

МИНИСТЕРСТВО НАУКИ И ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования
«Тольяттинский государственный университет»

Институт права

(наименование института полностью)

Кафедра «Конституционное и административное право»

(наименование)

40.04.01 Юриспруденция

(код и наименование направления подготовки)

Правовое регулирование государственного управления и местного самоуправления

(направленность (профиль))

ВЫПУСКНАЯ КВАЛИФИКАЦИОННАЯ РАБОТА (МАГИСТЕРСКАЯ ДИССЕРТАЦИЯ)

на тему Основы конституционного строя Российской Федерации

Студент

В. С. Залетов

(И.О. Фамилия)

(личная подпись)

Научный

д.ю.н., профессор, Н.А. Боброва

руководитель

(ученая степень, звание, И.О. Фамилия)

Тольятти 2021

Оглавление

Введение	3
Глава 1 Понятие конституционного строя и его основ	6
1.1 Понятие и сущность конституционного строя	6
1.2 Принципы конституционного строя.....	17
1.3 Закрепление конституционного строя в конституции Российской Федерации.....	20
Глава 2 Конституционный строй и народовластие как политико-юридическое понятие.....	28
2.1 Понятие народа и народовластия	28
2.2 Народовластие как сущностный элемент конституционного строя	36
2.3 Конституционный строй как гарантия народовластия.....	41
2.4 Конституционный строй и народовластие как специальный тип властвования	47
Глава 3 Самозащита основ конституционного строя.....	51
Заключение	755
Список используемой литературы и используемых источников	80

Введение

Актуальность темы работы предопределена происходящими в стране изменениями в области конституционного строя. После всех разнонаправленных опробованных вариантов управления государством правительство взяло курс на становление развитого гражданского общества и правового государства с демократической формой правления, что ознаменовало собой новую страницу истории российского государства, а для его граждан – возможность процветания и комфортного существования в правовом обществе.

В последнее десятилетие в российском общественном сознании прочно утвердилась идея прав человека, что закономерно связано с общими процессами демократизации страны в эти годы. Новая Россия восприняла основные стандарты мирового сообщества в гуманитарной сфере, взяла на себя обязательства по соблюдению и защите прав человека, согласилась с тем, что эти права являются естественными и неотчуждаемыми (разумеется, кроме завоёванных в многовековой классовой борьбе), даны человеку от рождения, обязательны для всех, и, прежде всего, для государственной власти, призванной гарантировать их беспрепятственное осуществление.

«Еще, казалось бы, недавно, – пишет Н.А. Боброва, – общественный и конституционный строй отождествлялись. А между тем не всякий общественный строй является конституционным, равно как само наличие Конституции вовсе не свидетельствует о гарантированности конституционного строя. Если понимать под общественным строем срез надстроечных отношений, адекватных определенной социально-экономической формации (например, коммунистической формации соответствует социалистический строй, буржуазной – капиталистический строй, феодальной – феодально-монархический, рабовладельческой – рабовладельческий), то понятие конституционного строя, не свойственное

последним двум, становится как бы излишним и для первых двух, рассматриваясь в качестве фактической конституции. А последняя есть совокупность фактических общественных отношений, соотношение социально-экономических сил в обществе. Однако все это, по мысли большинства советских ученых, как раз и охватывалось понятием «общественный строй» [6].

Целью исследования является обоснование, на основе сравнительно-правового анализа, формально юридической и содержательной сторон конституционно-правовых ценностей и механизмов в сфере конституционного строя, исследование основ конституционного строя, каковыми являются принципы, закрепленные в первой главе Конституции Российской Федерации.

Для достижения указанной цели были определены следующие задачи:

- изучить понятие и сущность конституционного строя;
- рассмотреть принципы конституционного строя и проанализировать их закрепление в конституции Российской Федерации, прежде всего, в ее первой главе;
- рассмотреть понятие народа и народовластия как сущности конституционного строя;
- проанализировать народовластие в качестве сущностного элемента конституционного строя;
- изучить обратное влияние конституционного строя на народовластие как гарантии народовластия;
- рассмотреть конституционный строй как специальный тип властвования, позволяющий властвовать от имени народа, но не всегда в интересах народа;
- проанализировать институт самозащиты конституционного строя, взаимовлияние этого института и института самозащиты прав и свобод граждан.

Объектом исследования являются общественные отношения, которые возникают в связи с необходимостью реализации конституционно-правовых ценностей и механизмов конституционного строя.

Предметом исследования являются международно-правовые акты, конституционные, законодательные, иные нормативные правовые акты, регулирующие отношения в области конституционного строя, а также практика их применения.

В процессе работы были проанализированы существующие доктринальные подходы по предмету исследования, обобщены материалы научных публикаций и периодической печати, иные источники информационно-аналитических данных.

Методологическая основа исследования состоит в том, что для достижения цели исследования и решения поставленных задач применялись диалектический, исторический, формально-юридический, сравнительно-правовой, социологический и иные методы научного исследования.

Научная новизна исследования определяется тем, что впервые осуществляется комплексный сравнительный анализ особенностей функционирования конституционных ценностей в сфере защиты от противоправных посягательств на конституционный строй; выявляются тенденции, общие и особенные черты их развития; обобщен опыт реализации конституционных ценностей защиты от противоправных посягательств на конституционный строй значительного числа государств (компаративистский аспект исследования); впервые показана взаимосвязь института самозащиты конституционного строя и института самозащиты прав и свобод граждан.

Структура работы состоит из введения, трёх глав, в которых содержатся семь пунктов, заключения и списка используемой литературы и используемых источников.

Глава 1 Понятие конституционного строя и его снов

1.1 Понятие и сущность конституционного строя

Коренное формационное преобразование конституционного строя обусловило, с одной стороны, необходимость существенных изменений в содержании конституционного законодательства, с другой – само происходило в результате кардинальных изменений последнего. Эти изменения явились одним из результатов конституционной революции, произошедшей сначала в плебисцитарных и представительных, а затем в «указных» формах. Данный процесс обуславливает актуальность проблем конституционного строя и конституционализма в России в их развитии, взаимосвязи и различных формах проявления.

Среди первых можно отметить, в частности, право на неприкосновенность частной жизни, неприкосновенность жилища, свободу приходить и уходить, тайну переписки, личную безопасность. В третьей категории мы найдем право на организацию, свободу торговли и промышленности.

Среди прав, которые нас здесь беспокоят, - свобода выражения мнений, свобода печати, свобода религии, свобода образования, свобода собраний, свобода объединений, право голоса.

Конечно, это различие между тремя группами прав искусственно и оправдано только необходимостью установить границы исследования. На самом деле все эти права взаимосвязаны. Было бы немыслимо, чтобы государство признало политические свободы, в то время как оно отрицало бы существование прав человека, который может быть произвольно лишен свободы приходить и уходить простым дискреционным решением полиции, чтобы его телефонные разговоры можно было слушать без принуждения и т.д.

«Конституционный строй, будучи продуктом гражданской революции, с момента конституционного закрепления начинает жить самостоятельной жизнью, полностью исключаяющей его насильственное изменение. С этого момента конституционный строй, продолжая быть объектом политики и полем политических битв, становится не только политическим, но и юридическим понятием. Более того, конституционный строй образует стержень национальной правовой системы» [45].

«Конституционный строй есть сложное и многофункциональное политико-юридическое понятие, противоречивость которого имеет глубокий философский смысл. Конституционный строй — это и цель, и средство, и процесс, и результат. [7] Причем эти «точки измерения» конституционного строя меняются местами в зависимости от того, в интересах какого субъекта политики он «измеряется» [2]. Если определенный политико-конституционный субъект (партия, президент, парламент и сам народ) добивается изменения соотношения политических сил (то есть изменения существенных характеристик конституционного строя), то достигнутое качество конституционного строя из цели превращается в результат, а соответствующий субъект из «революционного» превращается в «консервативный» [8]. Реформаторская и стабилизирующая функции перераспределяются между субъектами конституционного процесса, являющегося легальным средством перераспределения конституционных интересов и борьбы за них» [49].

Таким образом, существование политических прав и свобод предполагает, что в первую очередь соблюдаются самые основные права человека.

Необходимо привлечение достижений иных наук, используемых при формулировании норм-целей, задач, принципов, дефиниций. При этом формулирование норм-идей не должно создавать «ножниц» между нормой и реальностью. Одно дело, сформулировать норму-цель, принцип («Вся

деятельность Российской Федерации, всех её органов и должностных лиц исходит из принципов демократического правового государства») и совсем другое – как норму-констатацию (ч.1 ст.1 Конституции РФ) [26]. Применительно к современным условиям «необходимо различать гражданское общество как концепцию, идею, процесс и как реальность, которой ещё нет» [40].

В «Малой энциклопедии конституционного права» отсутствуют сами понятия «конституционализм» и «конституционный строй» [3].

Из понимания конституционализма как идеологии исходит и автор сборника документов «Русский конституционализм» А.В. Гоголевский: «Серьёзные коррективы в развитие русского конституционализма внесла революция 1905 года. С её началом демократический либеральный конституционализм расширил круг своих сторонников, а к правительственному конституционализму вынужденно примкнула часть высшей бюрократии при молчаливом согласии Николая II. Вместе с тем пропасть между демократическим либерализмом и правительственным конституционализмом ещё более возросла» [38].

Когда идея конституционной власти используется в современном конституционном дискурсе, она часто ассоциируется с референдумами. В этом нет ничего удивительного, поскольку в современных обществах референдумы являются ключевым механизмом формального участия граждан в принятии политических решений. Однако при более внимательном рассмотрении связь между референдумом и конституционной властью оказывается гораздо более тонкой, чем то, что могло бы показаться в противном случае. Это не отрицает того, что преобладающая точка зрения основана на явно серьезных основаниях. С одной стороны, референдумы исторически связаны с императивным мандатом, и в восемнадцатом и начале девятнадцатого веков императивный мандат часто рассматривался как средство, с помощью которого субъект контролировал действия тех, кто

заседает в собраниях, принимающих конституцию. С другой стороны, хотя теория конституционной власти предполагает представительную форму правления (то есть различие между конституционной и демократической властью), демократическое осуществление конституционной власти, по видимому, требует прямого участия народа, которому способствует референдум. Здесь исследуются связи и разъединения между конституционной властью и референдумами с теоретической точки зрения и с точки зрения реальной конституционной практики. С теоретической точки зрения он утверждает, что, хотя референдумы не могут исчерпать природу деятельности учредителей, они могут сыграть важную роль в осуществлении конституционной власти.

Референдумы являются основным формальным механизмом прямой демократии в обществах, размер которых не позволяет всем гражданам собраться в одном законодательном органе. Теоретически они позволяют избирателям принимать решения по конкретным политическим вопросам, и во многих, если не в большинстве конституционных договоренностей, эти решения являются обязательными для всех представительных и государственных институтов. Институционализация референдумов в этом смысле представляет собой демократическую поправку к представительной демократии, которая, за исключением эпизодического голосования по выборам представителей, не требует какой-либо формы прямого народного вмешательства в принятие политических решений. Референдумы обычно (хотя и не исключительно) относятся к моментам конституционных изменений, раз, когда электорат просят разрешить изменение основных законов государства. Кажется, что именно в такие моменты, а не во время принятия обычных законов или политики, демократические принципы требуют прямого участия граждан. Если под конституционной властью понимается власть народа создавать и изменять конституции, и если референдумы позволяют избирателям ратифицировать или отклонить проект

конституции или предлагаемое изменение существующей конституции, то они кажутся очевидным способом осуществления конституционной власти в стране. Современные конституционные порядки.

Так обычно понимают конституционные юристы отношения между конституционной властью и референдумами. Этот подход ошибочно, на мой взгляд, предполагает, что идеальной институционализацией осуществления конституционной власти была бы прямая демократия. Теория конституционной власти на самом деле является продуктом политического представительства: в прямой демократии, системе, в которой все законы, включая основные, могут разрабатываться и приниматься всем гражданами, нет необходимости в теории конституционной власти, которая представляет собой теорию разделения между конституционной (народной) и официальной (правительственной) властью. Соответственно, если референдумы следует понимать как возможную институционализацию конституционной деятельности, того факта, что они являются формальным механизмом прямой демократии, недостаточно. Действительно, теперь, как и конституционная власть, институт референдума также является порождением политического представительства. Смысл существования референдумов - это необходимость представить гражданам определенные решения, которые в силу их конституционного значения не должны приниматься исключительно представителями. С этой точки зрения референдумы играют ту же роль, что и императивный мандат, в разные моменты задолго до великих революций восемнадцатого века. До его почти повсеместной отмены императивный мандат служил важным связующим звеном между представителями и избирателями, которые их избрали. Идея о том, что представители связаны инструкциями граждан, хотя теоретически применима к любому типу решений, обычно приобретает особое значение в контексте конституционных изменений, то есть во время осуществления конституционной власти. Императивный мандат в глазах некоторых выглядел как средство, с

помощью которого граждане, участвовавшие в первичных собраниях и городских собраниях, могли контролировать и влиять на поведение делегатов, призванных участвовать в учредительной деятельности. В то время как отмена императивного мандата означала, что граждане не могли влиять на действия этих делегатов *ex ante*, референдум позволил им контролировать их *ex post*. Фактически, как показал Педро де Вега, в средние века слово «референдум» использовалось для обозначения общения между делегатами и их избирателями по вопросам, которые возникли перед собранием и которые не были конкретно включены в мандаты первого. Делегаты выражают мнения по этим вопросам *ad referendum.*, то есть при условии последующей ратификации их составляющими. Несмотря на эти связи, разница между императивным мандатом и референдумом (первый принимает форму инструкции *ex ante*; второй - потенциального вето) имеет важные последствия в контексте конституционных изменений в нынешних правовых системах.

«Конституционный строй возникает с момента признания народа в качестве источника государственной власти и, как следствие, с момента возникновения института выборной власти и выборов, института парламентаризма, преобразования подданства в институт гражданства, провозглашения юридического равенства граждан — субъектов избирательного права, субъектов, юридически наделяемых правом участия в формировании и отправлении власти, чего нет вне конституционного строя» [46].

«Конституционный строй есть особый тип властвования. При этом соблюдение прав и свобод является производной, зависимой величиной. Вот почему, на мой взгляд, правы те ученые, которые определяют конституционный строй, основываясь на категории «власть», а не на категории прав и свобод личности» [6].

«Конституционный строй означает возведение народа в субъект политики (власти), создание органов власти, представляющих народ, и властвование от имени народа, провозглашаемого в качестве источника власти. Конституционный строй возник как антитеза феодальному строю с его сословными привилегиями, всевластием наследственного монарха и зависимостью общественного статуса от происхождения и сословной принадлежности» [6].

Рассмотрим участие электората в конституционной реформе - один из случаев, когда современные конституции, как правило, требуют прямого участия электората. В контексте конституционной реформы, электорат не действует как институт контроля. Он не создает новые конституционные формы и даже не обязательно консультируется о том, какими должны быть эти формы, а скорее накладывает вето или подтверждает решения о конституционном содержании, принятые другими. Эти другие могут принимать форму выборного конституционного органа, законодательного органа, действующего через особое большинство, обычного законодательного органа или даже невыборной комиссии экспертов. Более того, референдум будет подчиняться ряду юридических процедур, которые существенно ограничивают степень участия населения (например, голосование «да» или «нет», отсутствие официальных обсуждений), которые могут идентифицировать в качестве избирателей только тех лиц, которые ранее встречались с некоторыми другими лицами. или менее произвольные критерии приемлемости (например, критерии возраста, места жительства), или это может придать больший вес голосам меньшинства (как и любое правило принятия решения, кроме 50% + 1). Подобные процедурные ограничения кажутся более совместимыми с электоратом, выполняющим функцию государственного органа, установленной власти, чем с народным осуществлением конституционной власти. Тогда возникает вопрос, можно ли когда-либо понимать электорат, когда он действует посредством

референдума, как осуществляющий конституционную власть. Теперь переходим к рассмотрению возможного ответа на этот вопрос. Можно ли понимать электорат как нечто большее, чем государственный орган, выполняющий скрытую функцию в рамках более широкого процесса конституционной реформы? Может ли это (или должно рассматриваться) как юридическое проявление составляющих людей. Подобные процедурные ограничения кажутся более совместимыми с электоратом, выполняющим функцию государственного органа, установленной власти, чем с народным осуществлением конституционной власти. Тогда возникает вопрос, может ли электорат, когда он действует посредством референдума, когда-либо пониматься как осуществляющий конституционную власть. Теперь переходим к рассмотрению возможного ответа на этот вопрос. Можно ли понимать электорат как нечто большее, чем государственный орган, выполняющий скрытую функцию в рамках более широкого процесса конституционной реформы? Может ли это (или должно рассматриваться) как юридическое проявление составляющих людей. Подобные процедурные ограничения кажутся более совместимыми с электоратом, выполняющим функцию государственного органа, установленной власти, чем с народным осуществлением конституционной власти. Тогда возникает вопрос, можно ли когда-либо понимать электорат, когда он действует посредством референдума, как осуществляющий конституционную власть. Некоторые теоретики конституции подробно рассмотрели эти вопросы. Сол Корнелл, например, утверждал, что «даже конституционные полномочия и компетенция «народа», то есть граждан государства, имеющих право голоса, не являются властью суверенного народа, который дает себе конституцию и участвует в актах конституционной власти. Это, скорее, компетенции в контексте уже предоставленной конституции»[48]. Для Корнелла, поскольку референдум позволяет избирателям действовать только в соответствии с законодательно контролируемым процессом конституционной реформы, он

не может быть средством осуществления конституционной власти. Согласно пониманию Корнелла пределов власти конституционной реформы, это означает, что референдума, регулируемого конституцией, будет недостаточно для законного изменения *материальной конституции* (т. е. Основного содержания конституции, которое Корнелл назвал «сущностью конституции»), что подпадает под исключительную юрисдикцию субъекта и не может быть предметом определенных конституционных процедур.

Помещенные таким образом в регистр конституционной ясности, предыдущие дела приобретают значение только в том случае, если конституция рассматривается как инструмент ограничения власти. Однако это представление предполагает особую политическую функцию конституции - ограничение власти, - которая не относится к сути конституции, но была создана историей в соответствии со стратегическими потребностями политиков и стабилизирована или рационализирована доктриной. Для позитивистов, например, конституция, это просто конкретный документ, который организует статут государства и юридическая сила которого зависит от его отношения к фундаментальной гипотетико-дедуктивной норме, которая гласит, что каждый должен подчиняться конституции. Не к конституции, которая ограничивает власть, а к конституции, независимо от ее содержания. Так как, с юридической точки зрения, термин «конституция» охватывает любой документ, определяющий статут государства, независимо от того, организует ли этот документ разделение или смешение властей, независимо от того, признает ли он основные права, ограничивает ли он или облегчает произвол правительства. Очевидно, что при таком понимании слова «конституция», конституция не подразумевает демократию, а конституционализм, это всего лишь доктрина, заявляющая о необходимости формальной конституции.

Продолжая обновлять предпосылки, предыдущие случаи приобретают значение только в том случае, если конституция рассматривается как норма,

то есть закона и жесткого закона, устанавливающего команды, запреты, обязательства делать или не делать. Однако это представление предполагает нормативность конституции, которая не принадлежит структуре конституции, но конструируется социальными факторами, и в частности, субъектом юрисдикции. Для реалистов, например, конституция, это просто набор слов - «отметки на бумаге» - в лучшем случае «субъективные предложения по стандартам», если использовать фразу Давсона, но не стандарт. Конституция «ничего не говорит», пишет Марк: «она становится стандартом благодаря работе по интерпретации слов, произнесенных теми, кто их использует, и в первую очередь судьями; Норма отсутствует в текстовом заявлении конституции, она находится в значении, приписываемом этому утверждению. Следовательно, если в конституции ничего не говорится, она не может информировать о демократических качествах политического режима, поскольку не может быть ограничением или ограничением для осуществления власти»[47].

Интерес этого предварительного обзора правовых предпосылок состоит в том, чтобы показать, что вопреки распространенному мнению, конституция и демократия не являются единственными понятиями. Для позитивистских юристов и реалистов эти понятия являются отдельными, автономными и не имеют отношения или взаимного влияния друг на друга. Это, вероятно, объясняет, почему позитивистская школа, долгое время доминировавшая в юридической сфере - и все еще остававшаяся очень сильной - юристы отказались от исследований, исследований и размышлений о демократии., отказавшись от этого понятия философам, историкам, социологам и т. д. Другими словами, понятия конституции и демократии связаны только в эпистемологических рамках доктрины конституционализма, который рассматривает конституцию как средство демократии - «демократию через закон». «Эта ожидаемая политическая функция конституции представляется как необходимое следствие трех

свойств конституции. Конституция, это, прежде всего, письменный текст, и это написание правил осуществления власти позволяет людям видеть, соответствует ли практика власти тексту, и, при необходимости, санкционировать нарушение. Каков явный проект людей 1789 года, утверждающих написать Декларацию прав человека и гражданина, «чтобы акты законодательной и исполнительной власти могли в любой момент сравниваться с целью любого политического учреждения». Таким образом, конституция представляет собой текст, который организует разделение властей, внутренний механизм которого - система сдержек и противовесов - практически не позволяет учреждению конфисковать все полномочия, создавая таким образом институциональный баланс, благоприятный для политической свободы граждан. Наконец, конституция, это текст, в котором излагаются права, которыми граждане могут воспользоваться для защиты от действий органов государственной власти. Что также говорится в Декларации 1789 г., составленной «таким образом, чтобы жалобы граждан, отныне основанные на простых и неоспоримых принципах, всегда обращались к поддержанию конституции и всеобщему счастью». Благодаря этим трем свойствам - письму, разделению властей, основным правам - конституция, согласно знаменитому выражению Бенджамина Константа, является «гарантией народа».

1.2 Принципы конституционного строя

В каждой конституции делаются основные положения о форме правления, структуре государства, статусе и правах людей в государстве. Их также называют основными принципами конституции. Они являются основой конституции и демократии и поэтому особенно защищены от изменений. Например, в Австрии демократические, республиканские, федеральные и конституционные принципы составляют основу конституции.

Государственные учреждения и должностные лица должны отвечать за каждое свое решение и действие перед всеми гражданами.

К принципам конституционного строя России относятся: государственный суверенитет, приоритет прав и свобод человека и гражданина, демократизм, федерализм, единый и равный характер гражданства, местное самоуправление и т.д.

Политическая свобода всех граждан должна быть реализована и защищена. Все граждане должны иметь возможность свободно участвовать в формировании политических мнений и в выборах, каждый должен иметь возможность самим стать политически активным.

Положение о том, что закон исходит от народа, не означает, однако, что большинство граждан может решать, чего они хотят и как они этого хотят. Для демократического принципа принципиально важно обеспечить политическую свободу всех граждан. Поэтому важно, чтобы все решения принимались с использованием четко регламентированных процедур. Точно так же должны быть защищены права тех, кто находится в меньшинстве.

Отметим Конституцию Австрии, которая гласит, что демократия должна быть в первую очередь парламентской демократией. Парламенты на федеральном уровне и уровне штатов должны принимать законы и контролировать правительство в четко регулируемых и прозрачных процедурах. Это дополняется различными возможностями для граждан

напрямую участвовать в политическом процессе, например: Народная инициатива или референдум. В Российской Федерации нет штатов, исключительно федерализм.

Республиканский принцип имеет второе значение. Термин «республика» происходит от латинского «res publica». Это означает государство, которое привержено «общему делу» всех граждан, то есть общему благу. Согласно этой концепции, государство не рассматривает граждан как «злую силу», а формируется всеми гражданами вместе. Граждане избирают из своей среды должностных лиц государства, ответственных перед всеми гражданами.

В федеративном государстве существует не только разделение на различные административные районы, но и граждане также имеют право участвовать в политической жизни своего федеративного государства.

Федеральные конституционные законы гарантируют существование федеративных земель и их участие в федеральном законодательстве и управлении. Они также обеспечивает важные основы для политических институтов федеративных земель. Особое значение имеет так называемое «распределение полномочий». Он определяет, кто несет ответственность за какие сферы ответственности в государстве, т.е. где должны быть единые положения для всей страны, и какие вопросы могут регулироваться по-разному в зависимости от потребностей отдельных федеральных земель.

Другой основополагающий принцип - верховенство закона. В отличие от других принципов, он не резюмирован в одном предложении, а взят из всего конституционного текста. Иногда его еще больше дифференцируют, и тогда говорят о верховенстве закона, либерализме и принципе разделения власти.

Это всегда об отношениях между человеком и государством. В условиях верховенства закона правление посредством демонстрации силы, произвола и насилия должно быть заменено обязательной силой закона. В

правовом государстве государство и его должностные лица могут действовать только на основании правовых норм. Вы можете делать только то, что позволяет закон, и больше ничего. Верховенство закона очень четко ограничивает власть государства и предусматривает строгие процедуры для всех действий государства и его должностных лиц.

Таким образом, основой верховенства права является, прежде всего, законность всех действий государства. Вот почему «Все государственное управление может осуществляться только на основании закона».

Кроме того, существуют основные права человека, которые призваны обеспечить свободу всех людей, живущих в государстве. Вот почему говорят о «либеральном принципе». Ни один закон не может противоречить основным правам; все законы также должны подлежать исполнению в судах.

В конце концов, варианты действий государства в правовом государстве разделены между множеством различных агентств (государственных органов). Это должно обеспечить взаимный контроль и предотвратить концентрацию власти государства на немногих. Это реализуется в разделении государственной власти, «принципе разделения властей».

Основные принципы конституции составляют основу политики, управления и права в России. Следовательно, не должно быть возможности изменить их просто и небрежно. Если изменить один из этих принципов, то это уже «полное изменение» конституции.

1.3 Закрепление конституционного строя в конституции Российской Федерации

«Начиная со второй половины 1980 годов в СССР закладываются основы глобальных перемен всех сфер жизнедеятельности государства – идеологии, экономики, политики. На рубеже 1990-1991 годов социально-экономический строй СССР приобретает капиталистическую направленность: постепенно разрешается наличие частной собственности, расцветают фондовые и валютные рынки на подобие западной модели устройства государства. Итогом подобного развития становятся августовские события 1991 года и последующий распад Советского Союза в декабре 1991 года в связи с чем страна вновь начинает нуждаться в новой Конституции» [23]. «Еще в 1990 году был проведен съезд народных депутатов РСФСР, где была собрана Конституционная комиссия, которой и поручили разработать новую редакцию Конституции в соответствии с происходящими в стране переменами. В итоге на VI съезде народных депутатов была одобрена новая редакция Конституции, которая была совсем иной, по сравнению с содержанием Конституции РСФСР 1978 года. В редакции Конституции 1978 года были указаны следующие положения: федеративное устройство государство было ассиметричным и состояло из самостоятельных государств – автономных областей. Сама государственная власть состояла из двух ступеней – парламента и двухпалатного Верховного Совета. Отдельно стоит выделить содержание статьи 104, в которой закреплялось следующее положение: «Высшим органом государственной власти РСФСР является Верховный Совет РСФСР. Верховный Совет РСФСР правомочен решать все вопросы, отнесенные Конституцией СССР и настоящей Конституцией к ведению РСФСР. Принятие Конституции РСФСР, внесение в нее изменений; представление на утверждение Верховного Совета СССР образования новых автономных республик и автономных областей в составе РСФСР;

утверждение государственных планов экономического и социального развития РСФСР, государственного бюджета РСФСР и отчетов об их выполнении; образование подотчетных ему органов осуществляются исключительно Верховным Советом РСФСР. Законы РСФСР принимаются Верховным Советом РСФСР или народным голосованием (референдумом), проводимым по решению Верховного Совета РСФСР» [43].

В новом проекте Конституции на 1990 год значились такие ключевые положения как: государственный суверенитет, власть народа, признание прав человека и гражданина наивысшей ценностью государства, принятие политического плюрализма, наличие системы разделения властей и пр.

«При разработке положений новой Конституции было два подхода к ее формированию. Обе точки зрения были схожи в том, что обе предлагали наличие сильной президентской власти и получавшего свои полномочия в ходе всенародного голосования. Но далее мнения расходились по следующим основаниям. Одна точка зрения была закреплена за положением о том, что Президент должен быть назначен главой исполнительной власти и возглавлять правительство и осуществлять руководство всем аппаратом федеральной исполнительной власти. При этом отсутствовала должность председателя правительства и само правительство в целом, поскольку все его функции были возложены на Президента» [1].

Другая точка зрения напротив, предлагала не только утвердить правительство, но и ограничить власть Президента и заставить его быть подотчетным перед парламентом.

«Конституционный кризис России 1993 года вылился в виде вооруженного конфликта и последующим роспуском Съезда народных депутатов и Верховного совета. Для предотвращения еще больших массовых волнений и беспорядков было принято решение о принятии Конституции путем всенародного голосования, которое состоялось 12 декабря 1993 года. За одобрение проекта Конституции проголосовало 58,43% граждан, и она

была принята и уступила в свое законное действие со дня официального опубликования в «Российской газете» - 25 декабря 1993 года» [26].

Новая Конституция была принята на основании и соблюдении следующих принципов:

– Демократизация и полнота власти народа. Данный принцип нашел свое отражение в статье 3 Конституции, где указано, что «носителем суверенитета и единственным источником власти в Российской Федерации является ее многонациональный народ».

– Законность и строгое соблюдение и соответствии требованиям законодательства. Данный принцип раскрывается статьей 15 Конституции РФ: «Конституция Российской Федерации имеет высшую юридическую силу, прямое действие и применяется на всей территории Российской Федерации. Законы и иные правовые акты, принимаемые в Российской Федерации, не должны противоречить Конституции Российской Федерации».

3. Равноправие всех граждан и гарантия соблюдения их прав и свобод. Статья 19 Конституции РФ декларирует: «Все равны перед законом и судом».

– Гуманизм. В соответствии со статьей 18 Конституции РФ «Права и свободы человека и гражданина являются непосредственно действующими. Они определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления и обеспечиваются правосудием».

– Единство всего государства. Не смотря на многонациональность российского государства, оно признается единым и сплоченном на всей территории, о чем в Преамбуле к Конституции РФ сказано, что: «многонациональный народ Российской Федерации, соединенный общей судьбой на своей земле сохраняет исторически сложившееся единство и возрождает суверенную государственность России утверждая незыблемость ее демократической основы». При этом основы, заложенные в Преамбуле

более конкретно раскрываются в статьях Конституции России: в статье 8 обеспечивается единство экономического пространства; в статье 67 утверждается единство территории; в статье 68 устанавливаются единый государственный язык государства – русский; в статье 74 устанавливаются таможенные границы, пошлины и сборы по всей территории России; в статье 75 устанавливается единая валюта на территории государства – рубль.

– Равноправие и самоопределение народов. Этот принцип также указывает на сплоченность всей обширной территории российского государства, которое объединило в себе различные национальности. Уже в Преамбуле Конституции обращается внимание на данный факт следующими словами: «многонациональный народ Российской Федерации, соединенный общей судьбой на своей земле» и далее в статьях, делается акцент на сплоченность и объединенность многонационального народа России, который воспринимается как единое целое. Так, в статье 5 Конституции указывается, что все субъекты равноправны; в статье 73 указывается, что «Вне пределов ведения Российской Федерации и полномочий Российской Федерации по предметам совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации субъекты Российской Федерации обладают всей полнотой государственной власти»; в статье 66 Конституции РФ говорится о том, что «Статус субъекта Российской Федерации может быть изменен по взаимному согласию Российской Федерации и субъекта Российской Федерации в соответствии с федеральным конституционным законом». Кроме того, отдельно стоит обратить внимание на статью 69 Конституции РФ, в которой сказано, что «Российская Федерация гарантирует права коренных малочисленных народов в соответствии с общепризнанными принципами и нормами международного права и международными договорами Российской Федерации», что еще раз подчеркивает уважение всех народов на территории государства.

– Распределение государственной власти. Суть данного принципа состоит в том, что впервые за всю историю Конституций России законодательная власть разделяется на три независимых ветви власти – законодательную, исполнительную и судебную. Утверждено данное положение для того, что каждая из имеющихся ветвей власти была свободна в осуществлении своей деятельности и не испытывала давления со стороны иных ветвей власти. Так, статьей 10 Конституции РФ установлено: «Государственная власть в Российской Федерации осуществляется на основе разделения на законодательную, исполнительную и судебную. Органы законодательной, исполнительной и судебной власти самостоятельны», а статьей 11 Конституции предусмотрено, что «1. Государственную власть в Российской Федерации осуществляют Президент Российской Федерации, Федеральное Собрание (Совет Федерации и Государственная Дума), Правительство Российской Федерации, суды Российской Федерации. Государственную власть в субъектах Российской Федерации осуществляют образуемые ими органы государственной власти. Разграничение предметов ведения и полномочий между органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти субъектов Российской Федерации осуществляется настоящей Конституцией, Федеративным и иными договорами о разграничении предметов ведения и полномочий».

– Признание идеологического многообразия и многопартийности. Опять же, впервые за всю историю становления Конституционности в России впервые устанавливается подобный принцип. В статье 13 Конституции сказано: «В Российской Федерации признается идеологическое многообразие. Никакая идеология не может устанавливаться в качестве государственной или обязательной. В Российской Федерации признаются политическое многообразие, многопартийность. Общественные объединения равны перед законом. Запрещается создание и деятельность общественных объединений, цели или действия которых направлены на насильственное

изменение основ конституционного строя и нарушение целостности Российской Федерации, подрыв безопасности государства, создание вооруженных формирований, разжигание социальной, расовой, национальной и религиозной розни».

Проанализируем основные изменения, внесенные в Конституцию 1993 года. В соответствии с содержанием статьи 134 ныне действующей Конституции РФ предложения о поправках и пересмотре положений Конституции Российской Федерации могут вносить Президент Российской Федерации, Совет Федерации, Государственная Дума, Правительство Российской Федерации, законодательные (представительные) органы субъектов Российской Федерации, а также группа численностью не менее одной пятой членов Совета Федерации или депутатов Государственной Думы.

В соответствии с положением статьи 135 Конституции РФ 1. положения глав 1, 2 и 9 Конституции Российской Федерации не могут быть пересмотрены Федеральным Собранием.

Если предложение о пересмотре положений глав 1, 2 и 9 Конституции Российской Федерации будет поддержано тремя пятими голосов от общего числа членов Совета Федерации и депутатов Государственной Думы, то в соответствии с федеральным конституционным законом созывается Конституционное Собрание.

Конституционное Собрание либо подтверждает неизменность Конституции Российской Федерации, либо разрабатывает проект новой Конституции Российской Федерации, который принимается Конституционным Собранием двумя третями голосов от общего числа его членов или выносится на всенародное голосование. При проведении всенародного голосования Конституция Российской Федерации считается принятой, если за нее проголосовало более половины избирателей,

принявших участие в голосовании, при условии, что в нем приняло участие более половины избирателей.

При этом поправки к главам 3 - 8 Конституции Российской Федерации принимаются в порядке, предусмотренном для принятия федерального конституционного закона, и вступают в силу после их одобрения органами законодательной власти не менее чем двух третей субъектов Российской Федерации в соответствии со статьей 136 Конституции РФ.

Самое значимое количество изменений в Конституцию было внесено по поводу статьи 65 Конституции РФ. Согласно статье 137 Конституции, Изменения в статью 65 Конституции Российской Федерации, определяющую состав Российской Федерации, вносятся на основании федерального конституционного закона о принятии в Российскую Федерацию и образовании в ее составе нового субъекта Российской Федерации, об изменении конституционно-правового статуса субъекта Российской Федерации.

В случае изменения наименования республики, края, области, города федерального значения, автономной области, автономного округа новое наименование субъекта Российской Федерации подлежит включению в статью 65 Конституции Российской Федерации. Итак, первые изменения в Конституцию были внесены уже в начале 1996 года и касались они положений статьи 65. Тогда сменить официальное название приняла решение республика Ингушетия, а в след за ней и Северная Осетия – Алания. Через пять лет также сменила свое название и республика Чувашия. Позднее, в 2003 году также поменял свое название и автономный округ Ханты-Мансийск. В период с 2004 по 2007 года статья 65 Конституции РФ изменялась пять раз в связи с изменением либо правового положения субъекта – вхождение или объединение с иными субъектами, либо со сменой названия. Последние подобные изменения были внесены в марте 2014 в связи с присоединением Крыма и Севастополя в состав Российской Федерации.

Таким образом, проанализировав все внесенные поправки к Конституции, можно сделать вывод о том, что все они были необходимы в связи с развитием правового государства, а не кардинальной сменой направления осуществления государственной политики внутри страны, как это было в ранних Конституциях России. Следовательно, наше государство приобрело некоторую стабильность в своем политическом и правовом направлении построения развитого конституционного государства и с течением времени лишь упрочняет его.

В прошлом создание конституции всегда следовало принципам, которые эволюционировали с течением времени, и которые молчаливо воспринимались как должное. В этом отношении в значительной степени можно было обойтись без явной постановки конституционных принципов перед конституцией. Это, конечно, другое дело, если проект конституции основан на принципах, которые никоим образом не принимаются как должное. Такие принципы должны быть четко изложены в конституции, чтобы сделать смысл новых конституционных положений понятным. Следующие параграфы с 1 по 8 представляют собой новые конституционные принципы в этом смысле. Среди прочего, они объясняют значение подробных положений этой конституции, таких как измерение сроков полномочий и полномочий (Раздел 6). Кроме того, они также обеспечивают ориентацию для простого законодательства, которое кажется все более дезориентированным в традиционном государстве, например, в вопросах перераспределения (Раздел 9). Тот факт, что перераспределение в значительной степени скрыто в существующих государственных системах, в долгосрочной перспективе подрывает спонтанную социальную солидарность и все больше препятствует рациональным дискуссиям по вопросам распределения. Таким образом, превращение открытого перераспределения в долгосрочный конституционный принцип было бы само по себе важным шагом в конституционном развитии.

Глава 2 Конституционный строй и народовластие как политико-юридическое понятие

2.1 Понятие народа и народовластия

«Сущностью конституционного строя является народовластие.

Качество народовластия проявляется прежде всего в характере выборов и в том, какие люди облакаются властью с помощью института выборов. Зачастую самые лживые, непорядочные. Но с деньгами и связями.

Если формула ст. 3 Конституции РФ о народе как источнике власти – не фикция, то требуется развитие реальных форм народовластия и контроля над властью.

Избирательное законодательство, наряду с законодательством о представительных органах власти, является ядром конституционного строя каждого государства, а потому и должно приниматься квалифицированным большинством как обеих палат Федерального Собрания РФ, так и квалифицированным большинством законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта РФ.

Сущность писаной конституции заключается не в красивых правах и свободах личности, которые в ней записаны и выставляются на витрину политики, а в механизме власти, который она устанавливает и который зачастую является завуалированным» [5].

Чтобы объяснить важность демократии, необходимо ответить на несколько фундаментальных вопросов: что именно имеется в виду, когда люди говорят «демократия»? Почему предполагается, что демократия должна быть предпочтительной формой правления в мире? Как это соотносится с другими моделями политической организации? И почему так широко распространено мнение, что демократия находится под угрозой?

Говоря о важности демократии, важно дать ей точное определение. Демократия, это народный суверенитет - по словам Авраама Линкольна, «управление людьми людьми для людей». В ее основе лежит концепция, согласно которой население выбирает правительство путем регулярных, свободных и справедливых выборов.

Демократия, это теория, согласно которой простые люди знают, чего хотят, и заслуживают того, чтобы добиваться этого хорошо и упорно.

В Европе и англоязычном мире часто считается, что демократия естественным образом принимает форму либеральной демократии - народного суверенитета, но ограниченного конституцией, которая гарантирует индивидуальные свободы (например, слова) и права (например, на справедливое судебное разбирательство). Важно отметить, что эти основные свободы не подлежат демократическому голосованию.

На самом деле демократия не обязательно должна быть либеральной. В некоторых странах сегодня есть нелиберальные демократии, где голосование продолжается, но либеральные характеристики, такие как независимая судебная система и свободная пресса, были скомпрометированы.

Защитники либеральной демократии говорят, что это фактически делает эти общества недемократическими по своей сути, поскольку отказ от либеральных гарантий ведет к запугиванию и принуждению со стороны государства, подрывая выборы.

Гарантии либеральной демократии призваны гарантировать, что никакие этнические, географические, классовые или деловые интересы не будут доминировать или эксплуатировать других в неоправданной степени, и что будет получено справедливое и всеобщее согласие на политику правительства.

Возможно, либеральная демократия имеет двойное значение: никакая другая система правления не гарантирует право на свободное выражение политических предпочтений; и никакая другая система не способствует

прогрессу через мирное соревнование между различными интересами и идеями.

Этот вопрос задают гораздо чаще, поскольку демократии угрожают различные силы по всему миру. Некоторые ставят под сомнение ценность всенародного голосования, когда оно приводит к сейсмическим сдвигам, таким как Брексит, и выборам демагогов, угрожающих либеральным ценностям.

Даже американская система, долгое время являвшаяся образцом демократических свобод, кажется настолько поляризованной, что находится под угрозой бессилия, а ее способность выдерживать технологические, демографические и культурные изменения вызывает сомнения.

Между тем, за последние 30-50 лет в Европейском союзе (ЕС) закрепились более технократическая, единообразная форма политики, где демократия, возможно, менее восприимчива к гражданам, а большие элементы населения чувствуют себя исключенными из процесса управления.

В последнее время недемократические авторитарные правительства, такие как Китай, хвалили за то, что они лучше переносят пандемию COVID-19, чем демократии, потому что они лучше способны принуждать граждан к определенному поведению, не заботясь о личных свободах или несогласии со свободной прессой.

Все это может поставить под сомнение необходимость демократии. Но большинству авторитарных систем препятствуют структурные недостатки: большие, бесправные группы меньшинств порождают чувство несправедливости; опора на фигуры «сильных мира сего» делает передачу власти потенциально насильственной; и корыстные интересы защищены от массовых требований перемен.

Либеральная демократия, по крайней мере теоретически, обеспечивает механизм некоторой формы правления посредством пропорционального представительства, с гражданами, уполномоченными осуществлять

изменения посредством участия и убеждать сильных мира сего действовать во благо.

Но демократия, это процесс, а не государство. Такие страны, как Великобритания и США, еще относительно недавно не были настоящими демократиями. Право голоса в Великобритании постепенно расширялось с 1830 года, и только в 1918 году женщинам было предоставлено право голоса. В США только в 1965 году афроамериканцы в южных штатах получили гарантированное право голоса.

Демократия устояла отчасти из-за ее способности приспосабливаться к переменам снизу за счет расширения избирательных прав и большей защиты гражданских свобод.

Напротив, авторитаризм по своей природе централизован и ограничивает свободу мысли и выражения. Он может совершать быстрые изменения, но только по указанию свыше.

Возможно, то, что наблюдается в демократических странах с 2016 года, сигнализирует о необходимости дальнейшего обновления и развития демократических систем. Потому что чем больше демократия не любит перемен, тем больше вероятность, что она увянет.

Демократия сыграла жизненно важную роль в истории цивилизации, помогая превратить мир из властных структур монархии, империи и завоеваний в народное правление, самоопределение и мирное сосуществование.

Прямая форма демократии изначально практиковалась в Древней Греции, но в этом обществе было много рабов, и почти никто не был гражданином и мог участвовать. Затем демократия исчезла, пока в конце 18 века не возродилась как «представительная демократия». С тех пор стало общепризнанным, что современная история человечества следует тенденции к большей демократии, и некоторые ученые описывают это явление в трех волнах.

Первая волна , между концом 18 века и 1918 годом, ознаменовалась американской, французской и гаитянской революциями, постепенным появлением демократии в Великобритании, боливарианскими революциями, установившими демократию в Южной Америке, и распадом Германии, Османской империи и Австрии. -Венгерские империи после Первой мировой войны превратились в демократические республики.

Вторая волна, между 1945 и 1960 годами, привела к реорганизации побежденных держав оси, Германии, Италии и Японии, в сильные демократии, и деколонизацию, развернувшуюся по всему миру, в результате чего были созданы независимые и в значительной степени демократические государства.

Третья волна с 1975 по 1991 год ознаменовала конец диктатур в Португалии, Испании и Бразилии, переход к демократии на Тайване и в Южной Корее и окончательный распад СССР, в результате чего были созданы свободные, демократические государства Восточной Европы.

Но с 1991 года, напротив, происходило то, что Ларри Алмаз называл «демократической рецессией», поскольку страны бывшего Варшавского договора, такие как Россия, Венгрия и другие, скатились обратно к авторитаризму.

Число африканских стран, принявших демократические системы правления, выросло после деколонизации, краха коммунизма и окончания ряда гражданских войн.

Некоторые страны, такие как Гана , считаются устойчивыми демократиями, в то время как для других переход к демократии более хрупок - после месяцев продемократических протестов в 2019 году в Судане переходное правительство под руководством гражданских лиц теперь прокладывает путь к демократии после десятилетий военного правления.

Африканские государства и общества борются с двойными сложными проблемами демократизации и развития своей экономики - в контексте самого разнообразного континента в мире с некоторыми из его наименее развитых стран.

Таким образом, продвижение к демократической консолидации не является линейным и находится под угрозой со стороны популизма, авторитарных лидеров и разделенных обществ. Пандемия COVID-19 вызвала авторитарный оппортунизм, но в 2019 году Freedom House уже отметила резкое снижение свобод в 22 африканских странах, особенно в Западной Африке.

Некоторые утверждают, что развитие и сокращение бедности должны быть важнее демократии. Однако, как показывают данные Афробарометра, спрос на демократию и политические свободы в Африке остается высоким, хотя часто и разочаровывающим.

Позитивные изменения, направленные на установление или защиту демократии в Малави и Судане, например, были инициированы молодыми людьми, женщинами и все более прочными группами гражданского общества и журналистами.

Более 60% населения континента моложе 25 лет, поэтому спрос на политические свободы, а также на ответственное управление для инклюзивного экономического роста, вероятно, будет только расти.

Такие мыслители, как Макс Эдлинг, утверждают, что демократические ценности необходимы для успешного развития, указывая на то, что в независимой и демократической стране с относительно свободной прессой никогда не было существенного голода. Он приводит в пример Индии, где последний голод в 1943 году имел место при британском колониальном правлении.

Это восприятие связи между демократией и развитием в последнее столетие угасало, а коммунизм рос и падал, а экономический баланс в мире сдвигался с Запада на Восток.

В 1930-х, 1940-х и 1950-х годах коммунизм казался способным вывести миллионы людей из нищеты, создавая при этом огромные новые отрасли промышленности, побеждая в войнах и обеспечивая передовую науку. Но к концу холодной войны Советский Союз находился в застое, и коммунизм казался обреченным задушить инновации и рост.

Идея о том, что демократия и экономический успех идут рука об руку, была поставлена под сомнение успехом авторитарного капитализма Китая, известного как «Пекинский консенсус», который разработал способ достижения как военного, так и экономического статуса сверхдержавы, ограничивая при этом индивидуальные свободы у себя дома.

До сих пор не решено, как будет развиваться история Китая. Всего пятьдесят лет назад страна находилась в состоянии, близком к гражданской войне во время культурной революции. Более важный вопрос заключается в том, будут ли в ответ другие страны укреплять или ослаблять свои демократии.

Исторически сложилось так, что многие мыслители утверждали, что демократия может быть только пагубной для свободного и справедливого общества, характеризуя правление большинства как по своей сути нестабильное, иррациональное и представляющее угрозу частной собственности.

Республика Платона отвергает демократию и вместо этого предлагает идею правления «философских королей». Токвиль и другие предупреждали о «тирании большинства», которую может принести демократия.

Отцы-основатели Соединенных Штатов Америки остро осознавали эту предполагаемую угрозу и разработали конституцию и коллегия

выборщиков, чтобы ограничить всенародно избранных лидеров либеральными правами, гарантированными конституцией.

Недавние события привели некоторых комментаторов к выводу, что система сломана. Но когда мы ставим под сомнение его достоинства и ищем его недостатки, мы должны четко осознавать, что живем в обществах, которые позволяют нам критиковать, и что это само по себе является решающим правом. Мы также должны задаться вопросом, какими были бы наши альтернативы.

Мы можем представить себе ситуацию в авторитарном или диктаторском государстве: ожидать ли мы более справедливого судебного разбирательства? Чтобы найти более сбалансированную информацию в Интернете? Чтобы права меньшинств были более защищены? Могло бы урегулирование Второй мировой войны, навязанное фашистскими победителями, а не демократическими странами, создать более справедливый и свободный мир?

Скорее всего, демократия нуждается в дальнейшем углублении, укрепляя права и гарантии, закрепленные в либеральной демократии, и делая ее более отзывчивой и подотчетной, насколько это возможно. Рассматривая альтернативы, справедливо заключить, что у людей, живущих в демократических странах, нет альтернативы.

2.2 Народовластие как сущностный элемент конституционного строя

Демократия тесно связана с принципом народного суверенитета: демократия, это форма правления, при которой государственная власть исходит от народа. Самый простой пересказ термина «демократия» называется «народное правление» и происходит от греческого языка. Бывший президент США Авраам Линкольн провозгласил демократию, сказав: «Народное правительство для народа».

Но регулярные выборы – не единственная характеристика демократии. Есть и другие критерии. Здесь представлен обзор характеристик демократии.

Таким образом, все органы государственной власти прямо или косвенно легитимизируются народом. Например, они избираются непосредственно гражданами или косвенно определяются их избранными представителями.

Следовательно, суверенитет народа не означает, что народ должен осуществлять прямое правление. В представительной демократии, такой как Федеративная Республика Германии, народный суверенитет выражается через регулярные демократические выборы, на которых представители народа избираются на определенный период для принятия политических решений от имени народа.

В Федеративной Республике Германии не все политические органы непосредственно легитимизируются населением. Бундестаг, государственные парламенты, городской или местный совет избираются непосредственно гражданами. Но федеральный канцлер избирает Федеральный парламент, так же как премьер-министры определяются парламентами соответствующих штатов.

Кроме того, у людей есть возможность принимать свои собственные решения посредством голосования, что в таком случае означает прямую демократию. Эта возможность используется, в частности, на муниципальном и государственном уровне.

Разделение властей означает, что три центральные государственные функции выполняются разными и независимыми органами, которые контролируют друг друга. Три основные функции:

- Законодательные (законодательные) законы принимаются парламентами, например, Бундестагом или парламентами штатов.
- Юриспруденция (судебная власть) Право рассматривается в судах Германии.
- Исполнение (исполнительное). Это означает, что необходимо соблюдать закон и статут. Об этом, например, позаботится полиция.

Такое разделение задач также называется «горизонтальным разделением властей». Зачем нам нужно разделение властей? Основная задача разделения властей - затруднить злоупотребление властью или предотвратить его. Например, судьи должны иметь возможность свободно и независимо решать, соблюдает ли кто-либо закон, не подвергаясь, например, давлению со стороны представителей правительства. Тот, кто сидит в парламенте и принимает законы, не должен одновременно работать с полицией и обеспечивать соблюдение законов.

Что такое вертикальное разделение властей? Помимо этого горизонтального разделения властей существует еще «вертикальное разделение властей». Это означает разделение полномочий на разных уровнях, таких как федеральное правительство, федеральные земли и муниципалитеты.

Конституционализм означает, что конституция, то есть Основной закон РФ, является обязательной основой для государства и его граждан. Основной закон устанавливает правила политического процесса, в частности, форму

правления, форму принятия решений, правовой статус и функции конституционных органов, судебной системы и положение граждан.

Уважение к правам человека и основным правам - еще одна отличительная черта демократий: в условиях демократии необходимо защищать основные права людей, живущих там. Это означает индивидуальные права, которыми каждый имеет право от рождения.

Права человека и основные права служат защите человеческого достоинства. Они: универсальные, в целом действительные, неотчуждаемые, неделимые.

Они варьируются от личных прав и гражданских свобод до экономических, социальных и культурных прав человека. Права человека должны не только уважать и защищать насилие со стороны государства. Они являются основой социального сосуществования, а также применимы к взаимодействиям между людьми.

Плюрализм означает, что в условиях демократии многим различным политическим, общественным, экономическим или религиозным группам разрешается соревноваться друг с другом, и это то, что желательно. Политические партии, СМИ и ассоциации также являются важными элементами плюрализма. Для того чтобы конфликт между различными интересами протекал мирно, каждый должен принять конституционные процессуальные нормы, определенные в Основном законе, законах и постановлениях, а также принцип большинства.

Основными элементами принципа демократии являются голосование большинством и защита меньшинств.

Поскольку единоголосные результаты выборов практически невозможны в условиях свободной демократии, применяется принцип большинства, основанный на том соображении, что предложение о выборах, получившее более широкое одобрение, более законно, чем предложение с более низким одобрением.

Согласно принципу народного правления, процесс принятия решений в условиях демократии должен проходить от народа к государственным органам «снизу вверх». Было бы несовместимо с этим, если бы государственные органы вмешивались партизанским образом посредством официальных действий. Скорее, они должны вести себя нейтрально в своем официальном качестве, иначе свободная воля народа будет фальсифицирована. Нарушение официальной обязанности сохранять нейтралитет не только приводит к нарушению принципа демократии, но также затрагивает принципы свободных и равных выборов и принцип равных возможностей для политических партий.

Народ осуществляет государственную власть в основном через выборы. Выборы, это кадровые решения, в которых определяются представители народа. Таким образом, правильно проведенные выборы являются свидетельством демократической легитимации и, следовательно, являются основой демократии, на которой строится все остальное.

Уважение прав человека и основных свобод и принцип проведения периодических и подлинных выборов на основе всеобщего избирательного права являются важными элементами демократии. Эти ценности воплощены во Всеобщей декларации прав человека и получили дальнейшее развитие в Международном пакте о гражданских и политических правах, который закрепляет множество политических прав и гражданских свобод, лежащих в основе реальных демократий.

Права, закрепленные в Международном пакте об экономических, социальных и культурных правах и последующих документах по правам человека, охватывающих права групп (например, коренных народов, меньшинств, лиц с ограниченными возможностями), одинаково важны для демократии, поскольку они обеспечивают справедливое распределение богатства и равенство и равенство в отношении доступа к гражданским и политическим правам.

Таким образом, публичная власть - это институционализируемая легальная социальная власть, реализующая артикулированные общественные интересы определенного территориального сообщества и служащая цели сохранения и развития данного сообщества в качестве целостной системы в соответствии с господствующим в обществе мировоззрением.

Конституционный строй как специальный тип властвования возник тогда, когда народ юридически был признан источником государственной власти и, таким образом, провозглашено (декларировано) народовластие.

Народовластие государственное сначала реализовывалось в двух формах:

- неизменно действующая представительная демократия;
- прямая демократия (первоначально, референдум и выборы).

Если деятельность органов государственной власти не подчинена интересам народа и ориентирована не на его благо, а на корпоративное благо и благо чиновников, государственных служащих, то происходит отчуждение народа и государственной власти.

Отчуждение власти и народа может быть настолько сильным, что главной функцией власти становится её самосохранение в ущерб интересам народа, при этом с опорой на конституцию, закрепляющую запрет на изменение существующего строя.

И в этом смысле конституционный строй – не синоним народовластию.

Народовластие может быть либо формальным (провозглашённым в революционных декларациях, прописанных в конституциях), или настоящим (реальным), когда демократические институты и принципы в действительности работают в интересах народа и действуют на благо народа.

2.3 Конституционный строй как гарантия народовластия

Исключительность определений «народовластие» и «конституционный строй» в том, что они имеют в одно и то же время консервативный и революционный характер.

В изменении политического устройства России интересна роль Постановления I Съезда народных депутатов РСФСР от 20 июня 1990 года «О механизме народовластия в РСФСР», которая состоит только из 3 пунктов:

– Государственная власть в РСФСР осуществляется народом непосредственно или через представительные органы власти в центре и на местах. Основной задачей органов государственной власти и управления является служение народу.

– В РСФСР не допускается совмещение должности руководителя государственного органа власти или управления с любой другой должностью, в том числе в политических или общественно-политических организациях.

– Поручить Верховному Совету РСФСР и Конституционной комиссии доработать... проект Декрета о власти и представить его на рассмотрение Съезда народных депутатов РСФСР».

По сути, не исполнены все три пункта. Представительные органы государственной власти сыграли свою революционную роль, произвели непрерывную парламентскую революцию при содействии революционных модификаций в тексты Конституции СССР и Конституции РСФСР, вслед за победой революции, больше не востребованы. В Конституции 1993 года им дана, словно, символическая роль, ибо ядро власти со времени победы над ГКЧП и предоставления Президенту Б.Н. Ельцину «дополнительных полномочий» сместился в сторону Президента и возглавляемой им исполнительной власти. С окончанием же периода двоевластия в результате

Указа Президента РФ №1400 от 21.09.1993г. «О поэтапной конституционной реформе в Российской Федерации» и расстрела Дома Советов 4 октября 1993г. представительная система России была уничтожена и функция представительства народа была узурпирована исключительно Президентом РФ,

Именно этот статус-кво и получил закрепление в действующей Конституция РФ: всевластный Президент и символический парламент, призванный имитировать демократию и создавать иллюзию народовластия.

В этом состоит историческая специфика создания конституционного строя в постсоветской России: в отличие от классического конституционного строя, возникающего в качестве закрепления итогов буржуазно-демократических революций и победы над феодальным абсолютизмом и как следствие, учреждающего полнокровный парламент, являющийся представительным органом народа, он изначально строился на отрицании (унижении) представительной системы в любом виде, поскольку она мешала новой власти (команде Бориса Ельцина, получившей название «Семьи») грабить всенародную собственность под видом незаконной («указной», т.е. основанной на указах Президента) приватизации. При этом представительная система уничтожалась и расстреливалась под тем предлогом, что она «старая», советская. Между тем, со времени образования постоянно действующих Верховного Совета СССР и Верховного Совета РСФСР фактически уже были созданы современные парламенты.

Иными словами, революция перестроечного (парламентского) периода закончилась контрреволюцией и победой Семьи (команды Б.Н. Ельцина), чем и объясняется изначальная специфика отечественного конституционного строя: если в классическом конституционном строе его символом и критерием является качество парламентаризма, то в России стабильность конституционного строя зависит не от парламента и представительной системы, а от Президента РФ.

В любом случае можно сказать, что с принятием конституции революционная сторона идеи народовластия, равно как революционная сторона конституционного строя, завершают свою миссию и на передний план выдвигается другая сторона народовластия и конституционного строя – консервативная.

Народ не может вечно находиться в состоянии революции и гражданской войны, какой бы она ни была – кровавой (террористической) или бескровной. Революции, естественно, есть локомотивы истории (по Марксу), однако они истощают народ, которому абсолютно необходима стабильность. Ибо здоровому народу нужна мирная жизнь и устойчивость политических правил игры.

Как пример, хотелось бы рассмотреть Америку. Оговорка о гарантиях требует, чтобы Соединенные Штаты гарантировали штатам республиканскую форму правления и обеспечивали защиту от иностранного вторжения и домашнего насилия. Хотя Конгресс, Президент или суды на него редко ссылаются официально, существует определенный консенсус относительно того, что это означает.

По сути, гарантийная оговорка предусматривает правило большинства. Республиканское правительство, это правительство, в котором народ управляет через выборы. Это постоянный рефрен «Записок федералиста». Александр Гамильтон, например, выразился в «Федералисте № 57» так: «Выборный способ получения правителей - характерная политика республиканского правительства»[47].

Таким образом, пункт о гарантиях налагает ограничения на тип правительства, который может иметь государство. Пункт требует, чтобы Соединенные Штаты не допускали, чтобы какое-либо государство навязывало правление посредством монархии, диктатуры, аристократии или постоянного военного правления, даже посредством большинства

голосов. Вместо этого конституционно требуется управление посредством избирательных процессов.

Однако в Положении о гарантиях не говорится о деталях республиканского правительства, которое Соединенные Штаты должны гарантировать. Например, трудно представить, чтобы те, кто принимал Конституцию, считали, что пункт о гарантиях будет касаться отказа государства в праве голоса по признаку расы, пола, возраста, богатства или владения собственностью.

Оговорка о гарантиях также не требует какой-либо конкретной формы республиканского государственного устройства. Так, в таких делах Верховный суд отказал в признании недействительными различных форм прямой демократии, разрешенных законом штата, таких как народная инициатива и референдум, на том основании, что они нарушают Гарантийную оговорку. Хотя эти решения часто принимались на основании юрисдикции, они согласуются с наблюдением Джеймса Мэдисона в «Федералисте № 43» о том, что «Штаты могут выбрать замену другими республиканскими формами».

Также очевидно, что действия федерального правительства в отношении штатов, санкционированные другими частями Конституции, обычно не нарушают положения о гарантиях, даже если эти действия федерального правительства препятствуют вступлению в силу решения конкретного штата. В соответствии с положением о верховенстве федеральный закон иногда заменяет действующие в других отношениях законы штата.

Наконец, конституционная гарантия прав лежит в основе радикального разрыва в представлении «общего»: там, где конституция-разделение властей имеет своим объектом государство, конституционная гарантия прав имеет для проецирования общество индивидов. Этот сдвиг также является логическим следствием конституционного контроля. Поскольку

конституционный судья рассматривает законы, касающиеся семьи, работника, потребителя (совет по конкуренции), пациента (социальное обеспечение), студентов. Социальная и частная деятельность отдельных лиц, а не только конституционные основы деятельности политиков. Таким образом, конституция больше не является конституцией государства, а конституцией общества, поскольку вся деятельность отдельных лиц, подпадающая под действие закона, может быть связана с конституцией ; что на юридическом языке переводится выражениями «конституционализация» гражданского права, трудового права, социального права, коммерческого права, административного права, уголовного права и т. д., то есть идея, что все отрасли права и не только политическое право, находят свои принципы в конституции.

Более того, то, что конституция - это акт, который информирует - в философском смысле этого термина - общество, - это лишь прорыв в отношении приобретенной привычки думать о конституции как о акте, организующем публичные полномочия. Когда Монтескье представляет себе идеальную конституцию, он начинает с анализа общества, с анализа «социальных сил» - дворянства, буржуазии и т.д. - и ищет структуру власти, выражающую социальную структуру.

Например, когда Руссо составлял свой проект конституции Корсики, он недвусмысленно взял за основу и цель своей работы построение корсиканского социального тела. Эта концепция конституции экспрессии общества утрачена , когда было наложена на протяжении XIX века, идея , что это был только особый статус правителей ; она логически появляется сегодня с появлением и развитием конституционного правосудия, которое способствует применению конституции во всех сферах общественной деятельности.

Обращаясь к обществу, конституция также адресована людям, которые ее составляют, и, таким образом, участвуют в определенный момент

политической истории в построении своей идентичности. Сегодня политический вопрос, это, по сути, не вопрос индивидуума и даже не вопрос общества, состоящего из подвижных индивидуумов. Капитализм с его мистикой индивидуального интереса, его механизмами индивидуализации трудовых договоров и его правом собственности, несомненно, сформировал этот индивидуалистический процесс, но социализм не препятствовал ему, поскольку, по словам самого Маркса, даже конкретное общество будущего будет один, «где свободное развитие каждого является условием свободного развития всех». Следовательно, если социальный и исторический процесс - это процесс общества индивидов, то политический вопрос заключается в организации этой социальной текучести, в устойчивости этой текучести, чтобы она не порождала хаотическое общество, в инструменте, позволяющем строить общее, всеобщность в этом изменчивом обществе. Однако сегодня на этот вопрос нет ответа. Или, точнее, устаревшие ответы не «работают».

Возвращаясь к России, Конституция РФ 1993 года, объявляя власть народа, всецело оторвался от деятельности приватизации, для подытоживания которой, на самом деле, и нужна была новая конституция. Конституция России, в социально-экономическом плане, по факту узаконила образование отнятия народа народного достояния (этот термин и это понятие были в Конституции СССР 1977 года: земля и её недра, леса, реки и озёра, полезные ископаемые и т.д.; заводы, фабрики, СМИ были в государственной собственности).

Тем более, Конституция РФ, которая провозглашала единство всех форм собственности, на главное место, тем не менее устанавливает частную собственность, при этом про институт народного достояния абсолютно забыли.

2.4 Конституционный строй и народовластие как специальный тип властвования

Еще в Декларации, принятой 24 сентября 2012 года Генеральной Ассамблеей Организации Объединенных Наций на Совещании высокого уровня по вопросу о верховенстве права на национальном и международном уровнях, было подтверждено, что «права человека, верховенство закона и демократия взаимосвязаны и подкрепляют друг друга и что они принадлежат к универсальным и неделимым основным ценностям и принципам Организации Объединенных Наций». Действительно, чуткость правительства к интересам и потребностям наибольшего числа граждан строго связана со способностью демократических институтов и процессов укреплять аспекты прав, равенства и подотчетности.

Если рассматривать его не только как инструмент правительства, но как правило, которым подчиняется все общество, включая правительство, верховенство закона имеет основополагающее значение для продвижения демократии. К укреплению верховенства закона следует подходить не только путем сосредоточения внимания на применении норм и процедур. Следует также подчеркнуть его основополагающую роль в защите прав и продвижении инклюзивности, таким образом образуя защиту прав в рамках более широкого дискурса о человеческом развитии.

Ссылаясь на это определение в своей «Руководящей записке по демократии 2009 года», Люис Хенкин добавил, что «Организация Объединенных Наций предоставляет экспертные знания и поддержку «разработке законодательства и укреплению, в частности, законодательных, исполнительных и судебных институтов в рамках таких принципов, обеспечивающие наличие у них возможностей, ресурсов и необходимой независимости для выполнения своих соответствующих ролей» [48].

На протяжении многих лет Организация Объединенных Наций укрепляла верховенство права на международном уровне посредством консолидации и развития международной системы норм и стандартов, создания международных и смешанных судов и трибуналов и внесудебных механизмов. Он усовершенствовал свои рамки для участия в секторе верховенства закона на национальном уровне посредством оказания помощи в разработке конституции; национальная правовая база; институты правосудия, управления, безопасности и прав человека; правосудие переходного периода; и укрепление гражданского общества. В Руководящей записке Генерального секретаря 2008 года о подходе Организации Объединенных Наций к оказанию помощи в области верховенства права содержатся всеобъемлющие принципы и рамки для руководства деятельностью Организации Объединенных Наций в области верховенства права на национальном уровне. Кроме того, в его Руководящей записке 2009 года по оказанию помощи Организации Объединенных Наций процессам разработки конституции были выделены компоненты процессов разработки конституции и признано, что такие процессы являются центральным аспектом демократических преобразований.

Практическим примером важности верховенства закона для построения демократии является тот факт, что верховенство закона является основополагающим принципом, принятым в большинстве современных демократий. Конституции содержат основной и, чаще всего, высший закон государства, и верховенство закона диктует соблюдение этих принципов над всеми другими законами. Конституции также сохраняют основополагающие принципы и ценности, делая процесс внесения поправок обременительным. Некоторые конституции гарантируют неизменность определенных принципов и ценностей, запрещая поправки. Судебная власть, которая применяет закон к индивидуальным делам, действует как страж верховенства закона. Таким образом, независимая и должным образом функционирующая судебная система является предпосылкой верховенства

закона, которая требует справедливой правовой системы, права на справедливое судебное разбирательство и доступ к правосудию.

Конституции делают гораздо больше, чем просто устанавливают правительство и регулируют его отношения с гражданами. Во многих странах они также стали инструментами управления кризисами. Преимущества конституций, разработанных для затронутых конфликтом и глубоко разделенных государств, зависят от их способности примирять группы, рассматривать невыносимые недовольства и предотвращать дальнейшую поляризацию и обострение конфликта. Также в этой области первостепенное значение имеет национальная ответственность. Выбор процесса должен быть оставлен на усмотрение разработчиков национальной конституции, способных превалировать в местных условиях. Конституционный дизайн, отвечающий требованиям управления конфликтом, имел определенную степень успеха. В то же время другие факторы, такие как экономическое неравенство, становятся все более важными детерминантами новых требований к построению конституции.

Избирательное правосудие - еще один пример связи между демократией и верховенством закона. Избирательное правосудие гарантирует, что все действия, процедуры и решения, связанные с избирательным процессом, соответствуют закону и что осуществление избирательных прав защищается и восстанавливается, давая людям, которые считают, что их избирательные права были нарушены, возможность подать жалобу, получить слушание и получить судебное решение. Система избирательного правосудия является ключевым инструментом верховенства закона и высшей гарантией соблюдения демократического принципа проведения свободных, справедливых и подлинных выборов.

Как отмечалось в недавнем отчете Глобальной комиссии по демократии, выборам и безопасности, честные выборы, основанные на политическом равенстве, прозрачности и подотчетности, имеют решающее значение для прав человека и демократических принципов, поскольку они дают жизнь правам,

закрепленным во Всеобщем Декларация прав человека, Международный пакт о гражданских и политических правах, Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин и другие международные договоры и пакты о правах человека. Одна из основных проблем, связанных с честными выборами, состоит в построении верховенства закона для обоснования претензий в отношении прав человека и избирательного правосудия, чтобы граждане, включая политических конкурентов и тех, кто находится в оппозиции, имели правовую защиту для осуществления своих прав, связанных с выборами.

В ходе переговоров по Декларации Генеральной Ассамблеи о верховенстве права некоторые государства-члены указали на необходимость того, чтобы международное сообщество оказывало помощь и поддержку странам, выходящим из конфликта или переживающим демократизацию, по их просьбе, поскольку они могут столкнуться с особыми проблемами при устранении наследия нарушения прав человека в переходный период и на пути к демократическому управлению и верховенству закона. В конечном итоге концепция была переформулирована в параграфе 18, и в нем были упомянуты только особые проблемы переходного периода без упоминания демократизации. Однако эта дискуссия продемонстрировала растущее осознание важности использования опыта последних 30 лет, особенно на Глобальном Юге, множественных и часто одновременных переходов - от войны к миру, от командной экономики к рыночной.

Глава 3. Самозащита основ конституционного строя

Понятие «самозащиты» является достаточно новым, хотя и введено в российское законодательство уже более 20 лет назад, но за эти годы так и не был четко отлажен и сформирован исследуемый нами институт.

Любая иная норма права должна рассматриваться через призму основ конституционного строя и обязательно соответствовать им. Президент Российской Федерации В.В. Путин отмечает: «Могут меняться правящие партии, правительства, президенты, но не должны затрагиваться основы государства и общества, прерываться преемственность национального развития, пересматриваться вопросы суверенитета, обеспечения прав и свобод граждан» [35].

Конституция Российской Федерации отчасти носит программный характер – «это своего рода идеал должного состояния государственности, демократии, гражданского общества, идеал, постоянно устремленный в будущее» [18].

Как правильно отмечает Б.С. Эбзеев, «действительная гарантия институтов конституционного государства и Конституции России заключается в соответствующей организации общества, которая бы обеспечивала противостояние любым покушениям на конституционный строй» [44]. И наше российское государство именно в этом направлении развивается. Те конституционные принципы и запреты, которые закреплены в первой главе Конституции РФ и, по сути, направлены на самозащиту конституционного строя, постоянно развиваются и уточняются в текущем законодательстве. Это следующие принципы: «Никто не может присваивать власть в Российской Федерации. Захват власти или присвоение властных полномочий преследуется по федеральному закону» (часть 4 ст. 3); «Запрещается создание и деятельность общественных объединений, цели и действия которых направлены на насильственное изменение основ

конституционного строя и нарушение целостности Российской Федерации, подрыв безопасности государства, создание вооруженных формирований, разжигание социальной, расовой, национальной и религиозной розни» (часть 5 ст. 13 Конституции РФ). И это еще не все принципы, закрепленные в Конституции РФ и направленные на самозащиту конституционного строя.

В советский период использовались термины «государственный строй» и «общественный строй», кроме того, советские конституции применяли термины «общественное устройство» и «основы общественного строя и политики» [19].

Особенности основ конституционного строя определяют их размещение в самостоятельном разделе в начале Конституции. Современная Конституция призвана выйти за рамки формально-юридической структуры государственного механизма. Включение в нее правовых принципов общественного строя – ответ на объективную потребность в расширении предмета конституционного регулирования. Правоведам видится правильной сама традиция соединения и выделения в Конституции положений об основах строя. Она – «логическое завершение определенного этапа мирового конституционного опыта развития» [32].

«Способы защиты основ конституционного строя можно классифицировать на предупредительные (превентивные) и последующие. Предупредительные способы соотносятся с понятием охраны основ конституционного строя, т.е. направлены на нормальную реализацию, предупреждение и пресечение нарушений основ конституционного строя» [29]. В.В. Мамонов в этом случае употребляет понятие «гарантия конституционного строя», понимая под таковой гарантией «способ обеспечения неприкосновенности конституционного строя от посягательств, направленных на насильственное изменение» [29].

«Наивысшая юридическая сила основ конституционного строя проявляется в необходимости рассмотрения остальных норм Конституции

через призму соответствующих основополагающих принципов, обеспечения соответствия им иных норм Конституции, а также в признании их эталоном при преодолении в правоприменительной и правотворческой практике пробелов, коллизий, иных противоречий» [10].

Конституция Российской Федерации закрепила в ч. 2 ст. 45 право каждого на самостоятельную защиту всеми не запрещенными законом средствами. С одной стороны, такая краткость дает пищу для исследователей и основу для творчества законодателей. С другой — краткость конституционной формулировки для конкретного человека, решившего защищать свои права самостоятельно, является препятствием для реализации своего решения и, в конечном счете, данного принципа.

Осведомив граждан об имеющейся конституционной возможности использовать данное правовое средство, законодатель, тем не менее, не обозначил понятие самозащиты. Так, человеку, не имеющему юридического образования, будет сложно разобраться в формах и способах провозглашенного права, имея только общие представления. А ему, прежде всего, необходимо разобраться, в чем именно заключается его конституционное право на самозащиту. Именно с позиций субъективных прав и свобод мы и оцениваем потенциал самозащиты.

Думается, что целесообразно рассмотреть понятие и общие особенности самозащиты для дальнейшей ее систематизации.

В науке конституционного права право на самозащиту зачастую соотносят с более общим понятием гарантий конституционных прав и свобод. Причем в качестве примера самозащиты традиционно приводится возможность защищать одни права посредством других: путем реализации права на проведение публичных мероприятий «защищать» право на обращение, на судебную защиту и, наоборот, с помощью права на судебную защиту защищать все остальные права и свободы. Важен здесь и принцип защиты прав всеми не запрещенными законом способами.

В этой связи необходимо осмыслить содержание части 2 ст. 45 Конституции РФ. В данной статье говорится, что каждый вправе защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом. Под словом «каждый» мы понимаем любое лицо, находящееся под юрисдикцией Российской Федерации, выбирающее подходящие ему способы защиты своих прав; под защитой своих прав мы понимаем защиту именно «своих», принадлежащих только конкретному лицу прав, защищая которые, лицо не должно нарушать закон.

Следовательно, под конституционной самозащитой понимаются не запрещенные законом действия любого лица по защите своих прав.

Правда, В.М. Баранов относит к самозащите и действия по защите не только своих, но и чужих прав [4], о чем речь пойдет далее.

Закрепление самозащиты прослеживается в отраслевом законодательстве. В ст. 12 Гражданского кодекса РФ определен способ самозащиты гражданских прав, в ст. 14 сказано, что способы самозащиты не должны выходить за пределы законных действий, а должны быть соразмерны нарушению в целях пресечения последнего. В Уголовном кодексе РФ закреплены такие способы как необходимая оборона ст. 37 и крайняя необходимость ст. 39. В ст. 2.7 Кодекса об Административных правонарушениях Российской Федерации способом осуществления самозащиты названа крайняя необходимость [22]. В Трудовом кодексе РФ нормы целой главы 59 отведены самозащите [41].

На наш взгляд, закрепленное в различных отраслях право на самозащиту целесообразно рассматривать как комплексный межотраслевой правовой институт, который создает форму самозащиты по совокупности норм, закрепленных в различных нормативных правовых актах.

На доктринальном уровне, в отличие от законодательного, сложился ряд трактовок самозащиты предложенных учеными различных отраслей права, считающих самозащиту сложным многогранным явлением. Одни

исследователи определяют право на самозащиту как субъективное право, другие, напротив, полностью отождествляют её с правом на обращение за защитой, третьи рассматривают как вид правозащитной деятельности. Общее же понятие «самозащиты» образует формально-логическую модель, которая может преобразовываться по сферам общественной жизни: политической; социально-экономической; духовной, культурной, по отраслям права: конституционной, гражданской, уголовной, трудовой, административной.

Например, Е.Б. Казакова считает, что понятие самозащиты следует трактовать как «возможность лица самостоятельно без помощи государства и иных лиц восстановить свои нарушенные права. Данный подход является базовым и простым в понимании, однако, на наш взгляд, недостаточно полным» [20].

В.М. Баранов самозащиту понимает как «совокупность разрешаемых либо признаваемых государством самостоятельных, соразмерных, юридически значимых деяний граждан по защите собственных или чужих прав, свобод, законных интересов, обязанностей (без обращения к помощи правоохранительных органов), направленных на пресечение собственными усилиями противоправного поведения и обеспечивающих условия для нормальной жизнедеятельности во всех сферах функционирования гражданского общества и правового государства» [4]. В данном определении автор обратил внимание на комплексный характер самозащиты и выделил ее как общеправовую категорию более высокого уровня, чем просто гражданско-правовую. Эта точка зрения наиболее близка нам, так как мы рассматриваем самозащиту в качестве комплексного института, объединяя, систематизируя нормы отраслевого права. Считая, что при этом, что «элементы самозащиты находятся в постоянной взаимосвязи, образуя единую систему» [4].

М.В. Мархгейм определяет самозащиту как «конституционный вид правозащитной деятельности, осуществляемый лицом в не запрещенных для

этого формах» [30]. Здесь подчеркивается также, что «действия каждого защищающегося не противоречат нормам права и не могут нарушать права и свободы других лиц» [30].

А.Е. Орбинский рассматривает самозащиту в качестве «юридически закрепленной и гарантированной конституционным правом возможности каждого человека совершать определенные действия по обоснованному и законному предупреждению, пресечению и восстановлению нарушений его прав, свобод и законных интересов» [цит. по: 30]. При этом подчеркивается, что, «будучи включенным в систему политических, экономических, социальных и культурных прав человека и гражданина, право на самозащиту выступает в роли самостоятельного компонента, во многом влияющего на их реализацию» [30].

Необходимо отметить, что во многих определениях ключевым моментом является то, что право на самозащиту должно реализовываться самостоятельно без обращения в органы публичной власти. Ученые, которые являются сторонниками этой позиции, не приемлют, чтобы при использовании института самозащиты лица обращались к юрисдикционным органам, а, наоборот, самостоятельно своими действиями защищали свои права. Отмечая это, представляется нелогичным видеть самозащитные действия в любом обращении к властным структурам.

Считаем это не совсем логичным, т.к. в конституции прямо указано, что защищать свои права и свободы каждый может любыми способами, не запрещенными законом. Если самозащита реализуется гражданами самостоятельно, то это значит, что, они сами вправе решать, каким именно способом они будут реализовывать право на самозащиту (с обращением или без обращения к публичным структурам власти), если иное не предусмотрено законом.

Отметим, что не совсем понятно, как «само-правозащитник», не наделенный властными полномочиями, будет осуществлять санкционные

меры в отношении нарушителя? Особенно в случаях, когда прийти к компромиссу не удастся мирным способом. Или в том случае, когда нарушитель является представителем публичных структур. Таким образом, самозащита может перейти в самоуправство, которое является уголовно наказуемым деянием. На наш взгляд, данная позиция является не совсем правильной, потому как человек и государство должны находиться в постоянном диалоге, взаимодействовать между собой. Представляя государственную и индивидуальную защиту как нечто дополняющее друг друга, складываются основания для усиления защиты прав и свобод конституционными способами. Возможно, в будущем такой подход послужит превентивной мерой в недопущении нарушений прав человека.

Еще одним весомым аргументом в пользу сопряжения института самозащиты с обращениями к компетентным органам является то, что в российском государстве пока не достигнут надлежащий правозащитный уровень. Реализуя право на индивидуальную защиту самостоятельно, у граждан нет уверенности и гарантий в том, что их могут оперативно услышать, правильно понять и эффективно помочь.

Приведенные размышления по поводу самозащиты дают общее представление о данном институте. Однако ни одно из них не является абсолютным, универсальным, завершенным. Ведь, как известно, чем сложнее объект изучения, тем больше определений ему можно дать, а институт самозащиты относится именно к таким феноменам.

На основании проведенного нами анализа мы предлагаем собственное определение, которое позволит каждому осмыслить суть данного понятия, отражая самозащиту в общем как комплексный институт, не углубляясь в конкретную отрасль права.

На наш взгляд, самозащита представляет собой опосредованный субъективным конституционным правом комплексный правовой институт, включающий совокупность механизмов, форм и способов самостоятельной

защиты и восстановления нарушенных прав, не преступая при этом прав и свобод других лиц. При этом мы рассматриваем институт самозащиты как в широком, так и в узком смыслах. Так, самозащита в широком смысле определяется нами как закрепленное на конституционном уровне право каждого не запрещенными законом способами защищать свои права и свободы, законные интересы; в узком — как вид процессуальной деятельности, меры и способы защиты. Подчеркнем, что право на самозащиту неотчуждаемо, подобно естественному праву.

Основной закон сделан для «повседневной жизни». Его статьи – и основанные на них законы – применяются каждый день. Хотелось бы обратиться к закону Германии, чтобы отметить интересное право на сопротивление. Он предназначен для исключительных случаев, например, для чрезвычайных ситуаций, и эффективен только в этих исключительных случаях. В чем именно заключается это право на сопротивление? Кто имеет право сопротивляться? Когда это законно, а когда нет?

Статья 20 (4) Германской конституции гласит: «Все немцы имеют право сопротивляться любому, кто намеревается отменить этот порядок, если другие меры по исправлению положения невозможны». Имеется в виду порядок парламентской демократии, социального и политического федеративного государства в соответствии с принципом верховенства закона.

Статья о сопротивлении нацелена на граждан – она сильно отличается от положений, которые также были включены в Основной закон в качестве чрезвычайной конституции. Хотя они призваны укрепить способность государства действовать в кризисных ситуациях, пункт 4 ст. 20 прямо наделяет граждан Германии соответствующими полномочиями.

«Вы последний претендент на защиту конституции. Если ничто другое не поможет, они возьмут в свои руки оружие права на сопротивление, чтобы обеспечить собственное выживание» [49], - пишет конституционный юрист

Йозеф Изензее в своей статье в «Справочнике» 2013 г. «Право на сопротивление от политического насилия в Основном законе».

Таким образом, право на сопротивление освобождает частное насилие и нарушает гражданский долг подчиняться закону. Интересно, что п. 4 ст. 20 касается экстренной помощи граждан с целью отражения посягательств на конституцию и конституционный строй. Таким образом, предмет защиты определяется в узком смысле: правовое государство.

В данном случае, на наш взгляд, институт самозащиты граждан сливается с институтом самозащиты конституционного строя.

По словам Айзензи, это атаки, направленные против конституции в целом и фундаментально угрожающие конституционному порядку как таковому. «Случай сопротивления, это переворот», - пишет он.

Случай сопротивления не возникает, если «неточности» возникли в ходе федеральных выборов, правительство нарушило основные права или «Федеральный президент ошибочно распускает Бундестаг», - утверждает Джо Эрик Хушал. Одного этого недостаточно.

«Право на сопротивление не распространяется на отдельные нарушения закона, для которых в любом случае существуют меры по исправлению положения». Следовательно, оно не распространяется на гражданское неповиновение, которое направлено против отдельных действий или институтов, которые считаются «незаконными, аморально опасными» - депортация иностранца, например, транспортный проект или транспортировка ядерных материалов.

Чтобы ответить на вопрос о том, когда сопротивление по смыслу статьи 20 является оправданным, последние шесть слов предоставляют информацию: «... когда другие средства правовой защиты невозможны.» Нормальная ситуация не в состоянии предотвратить опасность перед гражданами. Они прибегают к «деликатным средствам нарушения закона и насилия», - подчеркивает Джо Эрик Хушал. Но до тех пор, пока «конфликты

все еще могут осуществляться в гражданской форме», демократическая система остается нетронутой, и пока «мирные протесты все еще слышны», им нельзя допускать этого.

Такая статья сопротивления отсутствовала в конституции Германии почти 20 лет. Первоначально отклоненный Парламентским советом подавляющим большинством в 1949 году, поскольку он рассматривался как «призыв к нарушению мира» (Карло Шмид), он не вошел в Основной закон до 1968 года - вместе с Чрезвычайной конституцией, законы о чрезвычайном положении, принятые Бундестагом в качестве дополнения к Основному закону.

Они предназначены для обеспечения способности государства действовать в кризисных ситуациях, таких как стихийные бедствия, оборона и напряженность, а также могут временно ограничивать основные права. Из-за страха злоупотребления этими чрезвычайными полномочиями со стороны государственной власти в 1968 году было наконец добавлено право сопротивления. Но с тех пор не существовало исключительного случая, предпосылки, необходимой для того, чтобы иметь возможность закрепиться.

«Применительно к российской ситуации называется целый комплекс разнообразных причин активизации экстремизма и терроризма, включающий распад единого государства и усиление проявлений вражды и ненависти; глубокий системный кризис, обусловленный объективными трудностями перехода к рынку и охвативший все сферы жизни общества, следствием чего являются ухудшение социально-экономического положения населения, увеличение доли маргинализированных и люмпенизированных слоев, нарастание социальной напряженности в обществе; нерешенность национальных и религиозных проблем, имеющих для данной национальноэтнической группы бытийное значение и связанных с ее самооценкой и самореализацией, духовностью, фундаментальными ценностями, традициями и обычаями; усиление борьбы за власть

политических партий и общественных объединений; недостаточная работа правоохранительных и негосударственных органов по защите прав граждан, в т.ч. прав религиозных и этнических меньшинств; слабость демократических институтов, неотработанность антиэкстремистской правоприменительной практики; отсутствие надежного контроля за въездом – выездом из России, нерешенность проблем мигрантов, беженцев и вынужденных переселенцев; деятельность на территории России и за ее пределами террористических организаций и зарубежных религиозных миссионеров, нацеленная на разжигание межконфессиональных противоречий и наносящая ущерб безопасности страны; растущая криминализация общества, политизация уголовной преступности, наличие в государстве нелегального рынка оружия; падение авторитета власти и закона, низкий уровень политической культуры, правовой нигилизм граждан и др» [14].

Конституция Российской Федерации как нормативный правовой акт, имеющий высшую юридическую силу, прямое действие и применение на всей территории России, обязывает всех соблюдать ее нормы. Однако то, насколько безусловным будет соблюдение конституционных норм, зависит от отношения к ним конкретного человека, их созвучности тем правовым идеалам, которые сформированы воспитанием, образованием, социальной, этнической, религиозной и иной средой [16]. При этом конституционная аксиология дает «особые и отчетливые ценностные ориентиры и личного самоопределения, и публично-властной (в т.ч. правоохранительной) практики» [27], вместе с тем следует напомнить, что современная российская Конституция вобрала в себя европейские либерально-демократические ценности, включая систему прав и свобод и гражданина, которые далеко не во всех положениях разделяются безусловно всеми.

«Усвоение конституционного смысла, идей и ценностных установок требует усилий как со стороны личности, так и со стороны общества и государства» [16].

Определяя стратегию конституционного регулирования новых явлений общественной жизни, порожденных как демократическими преобразованиями, так и глобальными противоречиями современности, следует исходить из того, что социальные противоречия, конфликты и различия во взглядах на их разрешение – дело нормальное. Конституция, текущее национальное законодательство и нормы международного права должны не нивелировать, а, официально, на правовом уровне признав сам факт существования несовпадающих интересов, конфликтов и социальных противоречий, предлагать эффективные правовые средства их разрешения [9].

Так, например, Верховный Суд США по мере накопления опыта рассмотрения конституционных конфликтов и интерпретации Конституции США пришел к выводу о необходимости выработки защитных средств судебной деятельности от проникновения в нее элементов политики и политиканства. К выработке аналогичных мер защиты постепенно приходят и конституционные суды других стран.

Американский опыт имеет свои исторические и национальные особенности, свои плюсы и минусы. Один из минусов состоит в том, что доктрина политического вопроса безупречна лишь в теории, но ее трудно назвать таковой на практике.

Верховный Суд США в силу целого ряда объективных и субъективных причин начал активно вмешиваться во внутривнутриполитический процесс, принимая к своему рассмотрению дела, содержащие политические споры.

Но это не означает, что Верховный Суд США как интерпретатор конституции и как государственный орган утратил самостоятельность, превратился в придаток других государственных органов и стал

политическим или надполитическим институтом. По своей природе и характеру деятельности он остается политико-юридическим органом.

«В то же время российский законодатель гораздо больше, чем любой иной, позаботился о том, чтобы оградить «свой» Конституционный Суд от политики и представить его как институт [15], стоящий вне политики» [31].

«Следует отметить, что российский законодатель установил, что в соответствии с п. 1 ст. 1 Федерального закона «О противодействии экстремистской деятельности» любое деяние, совершенное по мотивам вражды и ненависти, указанным в п. «е» ч. 1 ст. 63 УК РФ [42], признается экстремистским. Данный подход является неправильным, поскольку не отражает особенностей экстремизма. Законодатель при создании указанного нормативного правового акта не заложил в него основную концептуальную идею, отражающую непосредственную сущность экстремизма, остановившись лишь на мотивации» [12].

Экстремистская деятельность – не всегда уголовное преступление. Определение, данное в Федеральном законе «О противодействии экстремистской деятельности», включает деяния, похожие по описанию на криминальные, но вне контекста УК РФ понимаемые шире, чем криминальные, т.к. в данном случае отсутствует ключевой для уголовного преступления признак особой общественной опасности. Это относится, например, к такому важному пункту определения, как «возбуждение розни». Этому пункту соответствуют как уголовные преступления, описываемые в ст. 282 (возбуждение ненависти или вражды к людям или группам лиц и т.д.) УК РФ, так сходные, но не уголовные деяния. Например, газета может быть закрыта за публикацию, автор которой не будет привлечен при этом к уголовной ответственности.

«Следует отметить, что понятие «рознь» скопировано из текста Конституции Российской Федерации (оно существовало в советском праве и ранее, в ст. 74 УК РСФСР, предшественнице ст. 282 УК РФ), но

использование его без достаточных ограничений чревато чрезмерным ограничением свободы слова и других свобод. Ведь «рознь» – гораздо более широкое понятие, чем «вражда и ненависть», и она может быть возбуждена как косвенное следствие каких-то действий или высказываний, которые, быть может, не были на нее направлены и вообще не имели антиобщественной направленности. Человек не должен нести ответственность за отдаленные, тем более – за гипотетические последствия, как предполагает формулировка. Сама эта проблема не нова для правосудия, и то решение, которое предлагает Федеральный закон «О противодействии экстремистской деятельности», противоречит решению, предлагаемому в практике Европейского Суда по правам человека. Наказание только за высказывания, которые могут вызвать рознь, но не возбуждать вражду и ненависть, противоречит ст. 10 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод (см., например, дело «Джейлан против Турции», 1999). Но такое наказание противоречит и основам российского права, т.к. в деле должно быть рассмотрено наличие виновного умысла. Умысел может быть косвенный, но нельзя возложить на человека или организацию ответственность за последствия, которые даже не предполагались» [11].

«При этом под действиями, направленными на возбуждение ненависти либо вражды, следует понимать, в частности, высказывания, обосновывающие и (или) утверждающие необходимость геноцида, массовых репрессий, депортаций, совершения иных противоправных действий, в т.ч. применения насилия, в отношении представителей какой-либо нации, расы, приверженцев той или иной религии и других групп лиц. Критика политических организаций, идеологических и религиозных объединений, политических, идеологических или религиозных убеждений, национальных или религиозных обычаев сама по себе не должна рассматриваться как действие, направленное на возбуждение ненависти или вражды» [37].

При этом российская конституционно-правовая система по-прежнему придерживается политико-юридического нейтралитета по проблемам борьбы и профилактики деяний по мотивам вражды и ненависти, а также терроризма и иных форм экстремизма. Данное состояние нейтралитета в Российской Федерации напрямую влияет на такие особенности, как: 1) отсутствие эффективного механизма обеспечения баланса конституционных ценностей;

2) отсутствие эффективного механизма выполнения решений Конституции.

Частично в Российской Федерации реализуются базовые задачи по локализации факторов распространения противоправных посягательств на конституционный строй. Существуют следующие административно-правовые направления противодействия противоправным посягательствам на конституционный строй: обеспечение безопасности Российской Федерации (Совет Безопасности Российской Федерации – Администрация Президента Российской Федерации. Стратегия национальной безопасности до 2020 года); обеспечение антиэкстремистской деятельности (Межведомственная комиссия по противодействию экстремистской деятельности в Российской Федерации – МВД России. Стратегия противодействия экстремизму до 2025 года); обеспечение антитеррористической деятельности (Национальный антитеррористический комитет – ФСБ России. Концепция противодействия терроризму в Российской Федерации).

Однако на сегодняшний период отсутствует комплексная система противодействия противоправным посягательствам на конституционный строй с задействованием других субъектов и административно-правовых направлений, в частности по вопросам профилактики вражды и ненависти.

В то же время доктринально Конституция Российской Федерации закрепляет и гарантирует общеправовые ценности, имеющие фундаментальное значение для общества, государства и для каждой личности, т.е. конституционные ценности.

В ст. 2 Конституции Российской Федерации закрепляется, что человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Иные конституционные ценности зависимы от высшей ценности.

Под конституционными ценностями также понимаются разнообразные объекты реальной действительности, признанные в качестве основных ценностей, формализованных в Конституции Российской Федерации и (или) исходящих из результата конституционно-оценочной деятельности судебных органов конституционного контроля, обеспечивающих наиболее оптимальное развитие личности, общества и государства на основе баланса частных и публичных интересов.

«До настоящего времени в доктрине конституционного права не сложилось единого понимания конституционных ценностей. Неисследованными остаются, в частности, такие вопросы, как сбалансированность конституционных ценностей, реализация конституционных ценностей в практике конституционного правосудия, развитие конституционной аксиологии в практике конституционного правосудия субъектов Российской Федерации и влияние на нее решений Конституционного Суда Российской Федерации» 29 июня [33].

При этом положения Конституции Российской Федерации обладают высшей юридической силой и являются обязательными для исполнения, поэтому закрепленные в ней конституционные ценности должны развиваться и гарантироваться в законодательстве, принятом в развитие Конституции Российской Федерации.

«Указание в тексте Конституции Российской Федерации на высшие и основные конституционные ценности влечет за собой проблему разумного и справедливого сочетания конституционных ценностей, соблюдения их баланса. Решением проблемы разумного сочетания конституционных ценностей Высшие занимаются Конституционный Суд Российской Федерации».

Федерации, а также конституционные (уставные) суды субъектов Российской Федерации» [34].

и основные конституционные ценности с учетом их баланса в сфере противодействия противоправным посягательствам на конституционный строй имеют следующие элементы: индивид – общество – государство.

Доктринально вопросы противодействия противоправным посягательствам на конституционный строй отличаются от вопросов обеспечения безопасности Российской Федерации. Они учитывают особенности конституционно-правового регулирования противодействия вызовам и угрозам современности: вражде и ненависти (в частности, деструктивным конфликтам); терроризму и иным формам экстремизма (внутренним и внешним или международным). При этом вражда и ненависть являются также ключевым фактором (совокупность причин и условий) для терроризма и иных форм экстремизма.

Как уже отмечалось, Конституционный Суд Российской Федерации и конституционные (уставные) суды субъектов Российской Федерации являются хранителями отечественной Конституции и закрепленных в ней фундаментальных конституционных ценностей. Их важнейшими задачами являются поддержание баланса конституционных ценностей и соблюдение принципа соразмерности при их конституционной защите. Обеспечить такую соразмерность особенно важно и в то же время сложно в случаях, когда решается вопрос об ограничении прав и свобод человека в целях защиты конституционных ценностей общего блага. Отсюда следует, что баланс конституционных ценностей всегда носит динамический, изменяющийся во времени характер. Таким образом, Конституция Российской Федерации не является застывшим правовым актом, а представляет собой базовую нормативную основу постоянно изменяющегося политического, социального, экономического мира, который должен существовать в контексте перемен.

«Задача конституционной юстиции заключается в необходимости соблюдения баланса и защите существующих базовых конституционных ценностей с учетом потребностей исторического развития России, в которых эти ценности находят свое актуальное воплощение» [21].

«В Конституции Российской Федерации человек, его права и свободы провозглашаются высшей ценностью (ст. 2) и регулируются на основе следующих положений: а) закрепление широкого перечня основных прав и свобод, неотрицание иных (ч. 1 ст. 55); б) конституционные нормы почти не предусматривают конкретных ограничений прав и свобод [(за редкими исключениями: ч. 3 ст. 32, в которой ограничивается право избирать и быть избранными двух категорий граждан (признанных судом недееспособными и содержащихся в местах лишения свободы по приговору суда), ч. 5 ст. 13 – случаи запрета создания общественных объединений)]; в) гарантируются наиболее важные права и свободы, которые не подлежат ограничению в условиях чрезвычайного положения (ч. 3 ст. 56); г) ограничения допускаются только федеральными законами для защиты наиболее важных ценностей (ч. 3 ст. 55). Сложность на практике вызывает реализация последнего пункта – ограничение прав и свобод федеральными законами только в той мере, в какой это необходимо для защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства (ч. 3 ст. 55). В каждом конкретном случае при разработке и принятии федерального закона требуется оценка соразмерности ограничения прав тем ценностям, для охраны которых допускается ограничение. Однако в науке и практике недостаточно разработаны критерии и показатели такой соразмерности, что обуславливает актуальность данного вопроса» [39].

«Большинство конституций зарубежных стран похожим образом регулируют права и свободы человека и гражданина (Франции, США, Индонезии, Японии и др.), допуская их ограничения законами. К примеру,

Конституция Республики Индонезия 1945 г» [24]. «устанавливает, что ограничение законом прав и свобод личности возможно в исключительных целях, которые отличаются от Конституции Российской Федерации указанием на религиозные ценности [(для гарантирования признания и уважения прав и свобод других лиц и удовлетворения справедливых требований, основанных на началах морали, религиозных ценностей, безопасности и публичного порядка в демократическом обществе (ст. 28 J)]. Конституция Демократической Республики Восточный Тимор 2002 г» [24]. допускает ограничение прав и свобод только законом для защиты других охраняемых конституцией прав или интересов в случаях, четко определенных в конституции. Закон не может снижать и расширять пределы основного содержания конституции и не имеет обратной силы (ст. 24).

«Однако встречается и иной подход к механизму ограничения конституционных прав и свобод личности. Так, в Основном законе ФРГ 1949 г.» [25] допустимые ограничения законом конкретного права указаны в каждой статье, его гарантирующей. При этом ст. 19 содержит требования к законам, ограничивающим конституционные права:

- только в случае, прямо указанном в Основном законе;
- закон должен носить общий характер, а не относиться к конкретному случаю;
- в законе должно быть названо ограничиваемое основное право с указанием статьи;
- существо содержания основного права ни в коем случае не должно быть затронуто.

Данный механизм ограничения конституционных прав и свобод личности в большей мере гарантирует защиту от необоснованного ограничения, «связывает» законодателя и предупреждает возможные коллизии между конституцией и законами.

«Возвращаясь к Конституции Российской Федерации, хотелось бы обратить внимание на необходимость разработки критериев и показателей соразмерности ограничения прав и свобод личности федеральными законами тем конституционным ценностям (ч. 3 ст. 55), для охраны которых допускается ограничение. Их отсутствие приводит к многочисленным коллизиям между Конституцией России и федеральными законами, ограничивающими права и свободы граждан, что подтверждается количеством жалоб граждан в Конституционный Суд Российской Федерации и его решениями о неконституционности законов. Федеральный орган конституционного контроля при проверке конституционности ограничений прав и свобод отметил, что Конституция Российской Федерации требует безусловного соблюдения предусмотренных ею гарантий личности и исходит из необходимости обеспечения справедливости соответствующих ограничений, их соразмерности защищаемым конституционным ценностям» [36].

«Современная ситуация показывает, что экстремистская деятельность в том понимании, какое ей придается действующим законодательством России, нередко становится орудием и средством борьбы субъектов политической деятельности в процессе достижения ими своих целей. Политическим организациям, движениям и отдельным общественнополитическим деятелям оказалось выгодно использовать экстремизм. Многочисленные случаи такого «легкого», безответственного отношения к проявлениям экстремизма привели к тому, что в настоящее время он стал широкомасштабным и всеобъемлющим, внутригосударственные конфликты приобрели насильственный характер. Всесторонняя направленность экстремизма, проникновение его во все сферы общественных отношений, необычайно острый характер используемых форм и методов превращают его в угрозу жизненно важным интересам личности,

здоровью, жизни граждан, правам отдельной личности и целых народов, конституционного строя» [17].

«Важная роль правовым ограничениям отведена в конституционном праве, т.к. во многом они здесь приближаются к теоретической конструкции, приобретают надотраслевые черты, конкретизируемые впоследствии в отдельных текущих законах. Кроме того, именно в Конституции Российской Федерации устанавливаются основания ограничения основных прав человека. Однозначное их толкование позволит избежать различных ситуаций, когда неопределенность является серьезным препятствием для осуществления конкретных прав, свобод, законных интересов. Необходимо также отметить, что нередко при отсутствии каких-либо ограничений непосредственно в тексте Конституции Российской Федерации они появлялись в подзаконном акте, что означало «фактическое» изменение Конституции при ее декларативной стабильности» [13].

Для выявления соразмерности ограничений конституционных прав и свобод личности угрозе причинения ущерба тем ценностям, для защиты которых допускается ограничение, возможно использование следующих показателей: а) возникновение негативных последствий при неустановлении ограничения конкретного права; б) реальность угрозы причинения вреда подлежащим защите конституционным ценностям.

Определение указанных показателей допустимо с использованием метода моделирования для выявления вероятности наступления негативных последствий и степени реальности угрозы.

«Многие федеральные законы устанавливают ограничения конституционных прав и свобод личности: «О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях», «О свободе совести и о религиозных объединениях», «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» и др. В каждом конкретном случае требуется оценка соразмерности ограничения

прав тем ценностям, для охраны которых допускается ограничение. Такая оценка должна осуществляться при разработке и проведении правовой экспертизы законопроектов».

В то же время при рассмотрении руководящих принципов Федерального закона «О противодействии терроризму» становится понятным, что они не содержат каких-либо новелл, существенно отличающихся от положений Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод. В них концентрируется внимание на необходимости безусловного соблюдения основополагающих принципов международного права в области ограничения прав и свобод граждан в условиях особых правовых режимов независимо от остроты положения, складывающегося в связи с необходимостью поиска эффективных средств борьбы с международным терроризмом.

Комплексное рассмотрение вопроса об основаниях, целях, объеме и критериях ограничений права на информацию и свободы слова граждан при возникновении различных чрезвычайных ситуаций (в т.ч. в связи с необходимостью противодействия терроризму и другим новым угрозам) с учетом норм международного права и зарубежного опыта дает основание исходить при решении этой проблемы из концептуальных подходов, основанных на следующих положениях: необходимости разграничения прав и свобод граждан на абсолютные (т.е. не подлежащие никакому ограничению) и относительные (т.е. те, которые могут быть подвергнуты определенным ограничениям), а также классификации таких прав и свобод; понимании оснований ограничения прав и свобод граждан как возникновения угроз национальным интересам России, представляющим собой комплексное и многоаспектное понятие, отражающее совокупность жизненно важных интересов граждан, общества и государства, выражающим потребности Российской Федерации как суверенного демократического и правового государства в прогрессивном развитии. Соответственно, под

целями ограничения прав и свобод граждан следует понимать создание условий национальным интересам; достижении соразмерности ограничения прав и свобод граждан как основного условия разумности, достаточности и законности применяемых государством мер. При этом основное содержание принципа соразмерности (пропорциональности) заключается в предотвращении чрезмерных и не адекватных сложившейся ситуации ограничений прав и свобод граждан; признании основным критерием ограничения прав и свобод граждан соблюдения принципа правовой законности, реализация которого обеспечивает объективное определение разумных, допустимых и необходимых пределов ограничений прав и свобод граждан в соответствии с международными правовыми актами и конституционными нормами на основании законов, имеющих ясное и определенное содержание, исключающих их произвольное толкование; понимании сущности ограничения прав и свобод граждан как приостановления действия некоторых прав и свобод в качестве исключительной меры временного характера, применяющейся в виде законодательно установленных ограничений и запретов совершения определенных действий, введения дополнительных обязанностей и выражающейся в сокращении (сужении) общего объема прав и свобод граждан, затрагивающих их статус; возможности использования при правовом регулировании ограничения прав и свобод граждан на национальном уровне многосторонних подходов, обеспечивающих разумное сочетание норм международного права и национальных интересов, принимая во внимание необходимость учета особенностей правовых систем отдельных стран при сохранении их государственного суверенитета и собственной идентичности; целесообразности конкретизации на основе возможного баланса интересов личности, общества и государства и норм международного права основных приоритетов российской правовой политики в сфере ограничения прав и свобод граждан; осмыслении на

научной основе политики «двойных стандартов» ряда зарубежных государств и международных неправительственных организаций, иногда проявляющейся при оценке мероприятий по борьбе с международным терроризмом, осуществляющихся в России; необходимости заблаговременной разработки современных научно обоснованных сценариев нейтрализации угроз национальным интересам, предусматривающих правовое регулирование оснований, целей, пределов и критериев ограничения прав и свобод граждан [28].

Заключение

Проведенное нами исследование в области конституционного права выявило, и в очередной раз подчеркнуло факт молодости нашего государства. Граждане, проживающие исконно на территории России, привыкли чувствовать себя «внутри» государства, но само государство – демократическая Россия – в настоящее время еще слишком молодо, чтобы строго судить его за недочеты в организации управления. Согласитесь, с момента принятия Конституции Российской Федерации в 1993 году прошло всего 24 года, а с момента начала проведения реформы местного самоуправления 2003 года – еще меньше – 15 лет. Для такого срока еще естественны выявленные недочеты и огрехи заложенных правил строительства муниципального и конституционного характера, хотя нельзя не оставить без внимания, что подобного рода шаги требуют огромной ответственности и скрупулёзной проработки каждого правового шага, а даже самый малый промах может обернуться большой трагедией.

Пройдя путь истории с Конституцией 1993 года в ходе нашего исследования, было установлено, что поправки, внесенные за это время в Конституцию, нельзя назвать глобальными. Даже наоборот, некоторые из них носили «торжественный характер», например, присоединение Крыма в 2014 году.

В первой главе рассматриваются понятие, принципы и закрепление конституционного строя

«Конституционный строй, будучи продуктом гражданской революции, с момента конституционного закрепления начинает жить самостоятельной жизнью, полностью исключаяющей его насильственное изменение. С этого момента конституционный строй, продолжая быть объектом политики и полем политических битв, становится не только политическим, но и

юридическим понятием. Более того, конституционный строй образует стержень национальной правовой системы» [6].

«Конституционный строй есть сложное и многофункциональное политико-юридическое понятие, противоречивость которого имеет глубокий философский смысл. Конституционный строй — это и цель, и средство, и процесс, и результат. [7] Причем эти «точки измерения» конституционного строя меняются местами в зависимости от того, в интересах какого субъекта политики он «измеряется» [2]. Если определенный политико-конституционный субъект (партия, президент, парламент и сам народ) добивается изменения соотношения политических сил (то есть изменения существенных характеристик конституционного строя), то достигнутое качество конституционного строя из цели превращается в результат, а соответствующий субъект из «революционного» превращается в «консервативный» [8]. Реформаторская и стабилизирующая функции перераспределяются между субъектами конституционного процесса, являющегося легальным средством перераспределения конституционных интересов и борьбы за них» [6].

Основные принципы конституции составляют основу политики, управления и права. Следовательно, не должно быть возможности изменить их просто и небрежно. Если изменить один из этих принципов, то это уже «полное изменение» конституции.

Чтобы такое общее изменение было внесено, оно должно быть одобрено двумя третями членов Национального совета. Кроме того, в соответствии с законодательной процедурой парламента необходимо провести референдум по предложенной поправке. Такое изменение может быть осуществлено только с согласия большинства граждан.

Все внесенные поправки к Конституции, можно сделать вывод о том, что все они были необходимы в связи с развитием правового государства, а не кардинальной сменой направления осуществления государственной

политики внутри страны, как это было в ранних Конституциях России. Следовательно, наше государства приобрело некоторую стабильность в своем политическом и правовом направлении построения развитого конституционного государства и с течением времени лишь упрочняет его.

Во второй главе идёт анализ народовластия, как элемента конституционного строя

«Сущностью конституционного строя является народовластие.

Качество народовластия проявляется прежде всего в характере выборов и в том, какие люди облакаются властью с помощью института выборов. Зачастую самые лживые, непорядочные. Но с деньгами и связями.

Если формула ст. 3 Конституции РФ о народе как источнике власти – не фикция, то требуется развитие реальных форм народовластия и контроля над властью.

Избирательное законодательство, наряду с законодательством о представительных органах власти, является ядром конституционного строя каждого государства, а потому и должно приниматься квалифицированным большинством как обеих палат Федерального Собрания РФ, так и квалифицированным большинством законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта РФ.

Сущность писаной конституции заключается не в красивых правах и свободах личности, которые в ней записаны и выставляются на витрину политики, а в механизме власти, который она устанавливает и который зачастую является завуалированным» [5].

В Декларации, принятой 24 сентября 2012 года Генеральной Ассамблеей Организации Объединенных Наций на Совещании высокого уровня по вопросу о верховенстве права на национальном и международном уровнях, было подтверждено, что «права человека, верховенство закона и демократия взаимосвязаны и подкрепляют друг друга и что они принадлежат к универсальным и неделимым основным ценностям и принципам Организации

Объединенных Наций». Действительно, чуткость правительства к интересам и потребностям наибольшего числа граждан строго связана со способностью демократических институтов и процессов укреплять аспекты прав, равенства и подотчетности.

Если рассматривать его не только как инструмент правительства, но как правило, которым подчиняется все общество, включая правительство, верховенство закона имеет основополагающее значение для продвижения демократии. К укреплению верховенства закона следует подходить не только путем сосредоточения внимания на применении норм и процедур. Следует также подчеркнуть его основополагающую роль в защите прав и продвижении инклюзивности, таким образом образуя защиту прав в рамках более широкого дискурса о человеческом развитии.

В третьей главе идёт исследование самозащиты основ конституционного строя

Во многих определениях ключевым является то, что право на самозащиту должно реализовываться самостоятельно без обращения в государственные органы. Ученые, которые являются сторонниками этой позиции не приемлют, чтобы при использовании института самозащиты, лица обращались к юрисдикционным органам, а, наоборот, самостоятельно своими действиями защищали свои права. Отмечая это, представляется не логично видеть само-защитные действия в любом обращении к властным структурам.

Считаем это не совсем логичным, т.к. в конституции прямо указано, что защищать свои права и свободы, каждый может любыми способами, не запрещенными законом. Если самозащита реализуется гражданами самостоятельно, то значит, что, они сами вправе решать каким именно способом они будут реализовывать право на самозащиту (с обращением или без обращения к публичным структурам), если иное не предусмотрено законом.

Отметим, что не совсем понятно, как само-правозащитник, не наделенный властными полномочиями, будет осуществлять санкционные меры в отношении нарушителя? Особенно когда прийти к компромиссу не удастся мирным способом. Или, когда нарушитель, является представителем публичных структур. Таким образом, самозащита может перейти в самоуправство, которое является уголовно наказуемым деянием. На наш взгляд, данная позиция является не совсем правильной, потому как человек и государство должны находиться в постоянном диалоге, взаимодействовать между собой. Представляя государственную и индивидуальную защиту как нечто дополняющее друг друга, складываются основания для усиления защиты прав и свобод конституционными способами. Возможно, в будущем такой подход послужит превентивной мерой в недопущении нарушений прав человека.

Список используемой литературы и используемых источников

1. Авакьян С.А. Конституционное право. – М.: норма, 2014. С. 112.
2. Антонов М.В. Теория государства и права: учебник для академического бакалавриата. М.: Юрайт, 2019. 497 с.
3. Баглай М.В., Туманов В.А. Малая энциклопедия конституционного права. – М.: Изд-во БЕК, 1998. – 519 с. (анализируется лишь понятие «основы конституционного строя» – С. 294-295).
4. Баранов В.М. О гражданской самозащите // Вестник Нижегородского университета им. Н.И. Лобачевского. Правовые средства и методы защиты законопослушного гражданина. Н. Новгород, 1996. С. 7-15.
5. Боброва Н.А. Двадцать лет и двадцать недостатков Конституции России. Правоприменение. 2020. Т.4. № 1. С. 21-28.
6. Боброва Н.А. Конституционный строй и конституционализм в России. М.: ЮНИТИ-ДАНА. 2003. – 264 с. (С. 23-55).
7. Боброва Н.А. Критическая и апологетическая функции конституционного права / Конституционное право: итоги развития, проблемы и перспективы: Международная конференция. М.: РГ-Пресс. 2017. С. 44-47.
8. Боброва Н.А. Конституционализация позитивного права или политизация конституционализма? // Конституционное и муниципальное право. 2017. № 10. С. 3-7.
9. Бондарь Н.С. Конституционные пробелы и конфликты как отражение социальных противоречий: в контексте практики Конституционного Суда РФ // Terra Economicus. 2010. Т. 8. № 1. С. 72-81.
10. Бондарь Н.С. Конституция, конституционный контроль и социальные противоречия современного общества // Журнал российского права. 2003. № 11. С. 58-70.

11. Верховский А. Противодействие «религиозному экстремизму»: российское государство в поисках ответов на вызовы десекуляризации // Государство, религия, Церковь в России и за рубежом. 2013. № 2 (31). С. 140-145.
12. Востриков П.П., Петрянин А.В. Концептуальные особенности государственной политики противодействия экстремизму: теоретико-правовые аспекты // Власть. 2014. № 3. С. 103-107.
13. Данилов П.А. Защита прав, свобод и законных интересов личности при противодействии экстремизму: дис. ... канд. юрид. наук. – СПб. 2011. 218 с.
14. Законодательное регулирование противодействия религиозному экстремизму: российский и зарубежный опыт // Аналитический вестник. Вып. 15. – М. 2004. С.15-22 / www.duma.gov.ru.
15. Левчук С.В. Роль Верховного суда США в развитии основ конституционного строя США // Вестник Российского государственного гуманитарного университета. 2009. № 11. С. 101-107.
16. Исаев Н.В. Конституция Российской Федерации как объект идентификации: к вопросу о конституционных ценностях в правовой идентичности личности // Актуальные проблемы российского права. 2009. № 3. С. 125-131.
17. Истомин А.Ф., Лопаткин Д.А. К вопросу об экстремизме // Современное право. 2005. № 7. С. 33-39.
18. Кабышев В.Т. Конституционная парадигма на рубеже тысячелетий // Журнал российского права. 2008. № 12. С. 51-63.
19. Кабышев В.Т. Становление основ конституционного строя России // Конституционное развитие России: Межвузовский науч. сб. Саратов, 1993. С. 3-11.

20. Казакова Е.Б. Актуальные вопросы самозащиты в различных отраслях российского права в современных условиях // Российская юстиция. 2012. № 6. С. 35-43.

21. Казанцева О.Л., Воробьева М.Н. Соблюдение баланса конституционных ценностей в решениях Конституционного Суда РФ и конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации // Известия Алтайского государственного университета. 2013. Т. 2. № 2 (78). С. 110-111.

22. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях" от 30.12.2001 N 195-ФЗ (ред. от 11.06.2021) (с изм. и доп., вступ. в силу с 29.06.2021) [Электронный ресурс] Режим доступа <http://www.consultant.ru/> (дата обращения: 25.04.2021)

23. Комкова Г. Конституционное право Российской Федерации. – М.: Юрайт-Издат. 2014. 288 с.

24. Конституции государств Азии: в 3 т. / под ред. Т.Я. Хабриевой. М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации; Норма. 2010. Т. 3. С. 59-60.

25. Конституции зарубежных государств: Великобритания, Франция, Германия, Италия, Соединенные Штаты Америки, Япония, Бразилия: учеб. пособие / сост. сб., пер., авт. введ. и вступ. ст. В.В. Маклаков. 7-е изд., перераб. и доп. М.: Волтерс Клувер. 2010. 312 с.

26. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // Собрание законодательства Российской Федерации. 2014. № 31. Ст. 4398. [Электронный ресурс] Режим доступа URL: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения: 21.06.2021).

27. Крусс В.И. Российская конституционная аксиология: актуальность и перспективы // Конституционное и муниципальное право. 2007. № 2. С. 9.

28. Кузнецова И.В. Законодательство о противодействии терроризму и ограничения свободы слова // Вестник Российского университета дружбы народов. Серия: Литературоведение, журналистика. 2007. № 3-4. С. 143-144.
29. Мамонов В.В. Конституционный строй Российской Федерации: понятие, основы, гарантии // Государство и право. 2004. № 10. С. 43.
30. Мархгсйм М.В. Защита прав и свобод человека и гражданина в современной России: системная конституционная модель, проблемы функционирования и совершенствования. Монография. Ростов-на-Дону: Ростиздат, 2005. – 166 с.
31. Марченко М.Н. Конституционный суд как субъект политических отношений // Среднерусский вестник общественных наук. 2008. № 1. С. 60-62.
32. Мицкевич А.В. Становление основ нового конституционного строя в Российской Федерации // Государство и право. 1992. № 8. С. 17.
33. Хруцкий С.С. Правовые и организационные проблемы исполнения решений Конституционного Суда Российской Федерации // Научный вестник Омской академии МВД России. 2010. № 1. С. 22-27.
34. Овсепян Ж.И. Становление конституционных (уставных) судов в субъектах РФ (1990 - 2000). М. 2001.
35. Послание Президента Российской Федерации В.В. Путина Федеральному Собранию Российской Федерации от 12 декабря 2012 г. // РГ. 2012. 13 декабря.
36. Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 19 марта 2003 г. № 3-П «По делу о проверке конституционности положений Уголовного кодекса Российской Федерации, регламентирующих правовые последствия судимости лица, неоднократности и рецидива преступлений, а также пунктов 1-8 Постановления Государственной Думы от 26 мая 2000 года "Об объявлении амнистии в связи с 55-летием Победы в Великой Отечественной войне 1941-1945 годов" в связи с запросом

Останкинского межмуниципального (районного) суда города Москвы и жалобами ряда граждан» // СЗ РФ. 2003. № 14. Ст. 1302.

37. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 11 «О судебной практике по уголовным делам о преступлениях экстремистской направленности» от 28 июня 2011 г. // Сайт Верховного Суда Российской Федерации. 1 [дата обращения: 29.05.2021].

[http://www.supcourt.ru/Show_pdf.php?Id=7315, доступ от 24.05.2021].

38. Русский конституционализм: от самодержавия к конституционно-парламентской монархии: Сб. документов / Авт.-сост.: А.В. Гоголевский, Б.Н. Ковалёв. – М.: «Гардарики». 2001. С. 9-15.

39. Стародубцева И.А. Конституционные механизмы ограничения прав и свобод личности в России и зарубежных странах // Общество и право. 2012. № 1. С. 54-61.

40. Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. Саратов: Изд-во Саратовского ун-та. 1995. С. 171-190.

41. Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 N 197-ФЗ (ред. от 30.04.2021) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.05.2021) [Электронный ресурс] Режим доступа <http://www.consultant.ru/> (дата обращения: 25.04.2021)

42. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. от 11.06.2021) [Электронный ресурс] Режим доступа <http://www.consultant.ru/> (дата обращения: 25.04.2021)

43. Шахрай В.С. Конституция 1993 года как план будущего для России. – М.: Олма Медиа, 2015. С. 23.

44. Эбзеев Б.С. Конституция. Правовое государство. Конституционный Суд: Учебное пособие для вузов. М.: Закон и право, ЮНИТИ, 1996. 193 с.

45. Bobrova N.A. Form of Government in Russia // Scientific Research of the SCO countries: Synergy and Integration»: International Conference 31.08.2019

Pekin/Beijing, PRC. 2019: Scientific publishing house Infinity. 2019. P. 36-43. ISBN 978-5906-695-51-3

46. Bobrova N.A. State without ideology is absurd // Scientific Research of the SCO countries: Synergy and Integration»: International Conference 31.08.2019. Pekin/Beijing, PRC. 2019: Scientific publishing house Infinity. 2019. P. 44-50 ISBN 978-5906-695-51-3

47. Dawson, Mark and de Witte, Floris (2016) From balance to conflict: a new constitution for the EU. European Law Journal, 22 (2). pp. 204-224. ISSN 1468-0386

48. Jo Eric Khushal Murkens. Mixed messages in bottles: the European Union, devolution, and the future of the constitution. (2017). Modern Law Review Journal, 80 (4), pp 685-696, ISSN 1468-2230

49. Lipinsky D.A., Bolgova V.V., Fomin A.A., Musatkina A.A., Stankin. A.N. Legal Means of Ensuring Economic Security: the Fundamentals of Establishment of the System // International Journal of Trade and Global Markets. Vol 14. Issue 1& 2021. DOI: 10.1504/IJTGM.2021.10029981