

Конституционный мониторинг: программа и результаты экспертного опроса в России

Андрей Медушевский

В статье на основе материалов проекта Института права и публичной политики представлен анализ важнейших конституционных принципов, меняющийся характер их реализации по основным зонам конституционных практик – в законодательстве, конституционном правосудии, в деятельности органов государственной власти, а также неформальных практиках, раскрывается сравнительный уровень конституционных отклонений в каждой из них. Важными достижениями этого анализа являются новая концепция и методология конституционного мониторинга и рекомендации в ключевых областях конституционного и политического устройства.

→ *Российская Конституция; конституционные принципы; законодательство; правосудие; администрация; формальные и неформальные практики; конституционные реформы*

Предметом исследовательского проекта «Двадцать лет демократического пути: укрепление конституционного порядка в современной России», осуществлявшегося Институтом права и публичной политики в 2011–2013 годах, стали фундаментальные конституционные принципы, отражающие структуру и логику конституционного развития страны. На основе методов когнитивной юриспруденции, сравнительного правоведения, социологии права и политического анализа был проведен систематический анализ ценностей, принципов и норм правового регулирования, прослежена логика их формирования и семантической эволюции, изучена степень их реализованности на практике, раскрыты основные тенденции постсоветского политико-правового развития после принятия Конституции Российской Федерации 1993 года. Результаты реализации проекта отражены в публикациях Института права и публичной политики: коллективной монографии «Основы конституционного строя России: двадцать лет развития»¹; книге «Конституционный мониторинг: концепция, методика и итоги экспертного

опроса в России в марте 2013 года»², а также в сопутствующих пяти выпусках Аналитического бюллетеня «Мониторинг конституционных процессов в России»³. В сжатом виде результаты исследований представлены в Аналитическом докладе для экспертного сообщества⁴. В этих изданиях представлены система ключевых понятий проекта, обоснование методики экспертного опроса, эмпирическая база исследования и аргументация выводов⁵.

Главным научным достижением проекта следует признать создание программы *конституционного мониторинга* – систематического изучения и измерения конституционных процессов на российском материале, а в дальнейшем (поскольку методика является универсальной и позволяет сделать это) – на материале региональных и глобальных конституционно-правовых процессов. Основу мониторинга составляют экспертные опросы, ежегодно проводимые по единой программе с фиксированными вопросами (представленными в анкете), ответы на которые подвергаются статистической обработке и последую-

шему научному анализу. В рамках пилотного этапа осуществления мониторинга были подведены итоги первого экспертного опроса (проведенного весной 2013 года) и сделано обобщение его результатов. Анкета была разослана респондентам — экспертам Института права и публичной политики. Общее число экспертов, которым была направлена анкета, более 300 человек, получены ответы от 76 респондентов, что позволяет считать выборку достаточно репрезентативной в количественном отношении. Обобщенные статистически выраженные результаты применения методики отражены в двух основных документах: Таблицах результатов экспертного опроса и Таблицах коэффициентов отклонения конституционной практики от положений Конституции, которые стали основой работы группы аналитиков по содержательному комментированию тенденций конституционного развития.

Новизна и оригинальность представленного подхода состоит, на наш взгляд, в том, что, во-первых, на сегодняшний день это наиболее систематическое и обобщающее исследование конституционных принципов — их формирования и реализации; во-вторых, разработанная методика конституционного мониторинга и экспертного опроса впервые позволяет перейти от простого описания принципов к количественно выраженным и математически проверяемым показателям измерения степени их реализации, что открывает перспективы доказательных выводов о динамике конституционных отклонений; в-третьих, итогом исследования стала система рекомендаций по основным направлениям конституционной модернизации, результаты осуществления которой могут быть верифицированы на доказательном уровне.

I. Реализация конституционных принципов за истекший период

По итогам проведенного в рамках исследовательского проекта экспертного опроса и анализа его результатов были сформулированы выводы о сравнительной реализации пяти основных конституционных принципов; показано значение неформальных практик как основного источника конституционных дисфункций; сделан вывод о таком соотношении формальных и неформальных практик, кото-

рое потенциально ведет к возникновению феномена конституционного параллелизма⁶.

1. Полученные результаты: реализация пяти конституционных принципов в сравнительной перспективе

Реализация Конституции подверглась критике со стороны экспертов. Оказалось, что за двадцать лет со времени ее принятия не получили полноценной и адекватной реализации все пять проанализированных фундаментальных принципов: плюрализм, разделение властей, федерализм, независимость судебной власти и политические права и свободы личности.

По уровню отклонений конституционной практики от норм Конституции Российской Федерации⁷ рассмотренные сферы конституционного регулирования располагаются в такой последовательности: политическое, идеологическое, духовное, культурное и иное многообразие (плюрализм) (значение отклонения 0,39); принцип разделения властей (0,39); федерализм (0,53); независимость и самостоятельность судебной власти (0,53); политические права и свободы (0,62). Таким образом, исследование позволило дифференцировать три области конституционного регулирования: сравнительного благополучия (плюрализм и разделение властей), сравнительного неблагополучия (федерализм и независимость судебной власти) и полного неблагополучия (политические права и свободы).

В то же время сравнение реализации принципов по зонам конституционной практики выявило те из них, которые в наибольшей степени ответственны за сбой конституционализма. Это позволяет дифференцировать сферы реализации конституционных норм: законодательство (то есть сфера, связанная в основном с деятельностью палат Федерального Собрания), работа судебной системы, деятельность других государственных органов (то есть прежде всего органов исполнительной власти), а также сфера так называемых «неформальных практик». Это схематическое разделение выявляет общую логику конституционных дисфункций — их нарастание по мере перехода от более общих принципов к конкретным нормам, от законодательного регулирования к правоприменительной

практике, от формальных правил и процедур к неформальным.

Два принципа, попавшие в область сравнительного благополучия, — плюрализм и разделение властей (отклонения ниже 0,5) — характеризуются в целом большей абстрактностью и нормативной стабильностью, их законодательное регулирование меньше поддается манипулированию. Это не значит, однако, что регулирование данных принципов не претерпевает существенных диспропорций и эрозии смысла. Просто эта эрозия, как показано в исследовании, идет не прямо, а через реализацию других (менее абстрактных) принципов и соответствующую правоприменительную практику. Эти общие тенденции более четко раскрываются при анализе диспропорций в реализации отдельных конституционных принципов.

Сравнение реализации этих принципов по зонам конституционной практики позволяет конкретизировать свои конституционализма. Принцип плюрализма в его основных элементах получил реализацию во всех представленных зонах конституционной практики: в законодательстве, судебных решениях, деятельности органов власти и неформальных практиках. Однако степень этой реализации различна с точки зрения величины конституционных отклонений: если на уровне законодательных и судебных практик они признаются сравнительно небольшими, то на уровне институциональных практик — высокими. Сходная картина представлена по принципу разделения властей, наибольший уровень отклонений по которому зафиксирован не в зонах законодательной и судебной практики, а в деятельности исполнительной власти и неформальных практиках. Проведенное исследование позволило конкретизировать характер этих отклонений: они связаны с выходящим за рамки конституционности воздействием Президента (и его Администрации) на выборы Государственной Думы, формирование Совета Федерации, их законодательную деятельность, а также на судебную власть в тех пределах, в которых принимаемые решения затрагивают сферу политических интересов правящей группы⁸.

Два принципа, попавшие в область сравнительного неблагополучия, — федерализм и независимость судебной власти (отклонения выше 0,5) — сталкиваются с проблемой

конституционной дисфункции уже на уровне законодательного регулирования. Хотя большинство экспертов оценивают реализацию данных двух принципов в сфере законодательных практик скорее позитивно, аналитики в своих заключениях не склонны доверять столь оптимистической картине. Принцип федерализма, слишком неопределенно урегулированный в Конституции (допускающей в силу этого различные стратегии его интерпретации), начинает сворачиваться уже на уровне законодательства, ставящего под вопрос адекватность реализации самого конституционного принципа. Противоречия в законодательном регулировании, отсутствие независимого судебного контроля и тенденции современной политической практики в регионах позволяют говорить о деконституционализации федерализма и преобладании унитаристского вектора его интерпретации⁹. На этом фоне чрезвычайно противоречивой оказывается позиция судебной власти: с одной стороны, за истекшие годы благодаря усилиям юристов-конституционалистов и судей в стране была создана законодательная база для существования независимого и беспристрастного правосудия¹⁰; с другой стороны, в ходе последующих законодательных изменений (судебной контрреформы) и особенно в условиях практики расширения формального и неформального контроля за судами их независимость и роль в контроле конституционности законов и правоприменительной практики оказалась существенно ограниченной¹¹.

Сравнение двух принципов (сфер конституционного регулирования) по зонам практики выявляет схожие тенденции нарастания отклонений по мере перехода к институциональным и административным аспектам регулирования. Принцип федерализма подвергся эрозии в направлении как законодательного, так и фактического пересмотра статуса субъектов Федерации. В результате этих изменений конституционная модель разграничения полномочий по предметам совместного ведения практически утратила черты, свойственные кооперативному федерализму, чрезмерно расширив прерогативы федерального центра в области законодательного, административного и финансового регулирования. Преобладающими стали методы не конституционного, а административного реформирования системы. Отмечается, в частности, снижение

роли и противоречивость позиций Конституционного Суда Российской Федерации по вопросам контроля конституционности законов в сфере федерализма. Как для горизонтального, так и для вертикального разделения властей рост конституционных отклонений и значения неформальных практик возрастает по мере перехода с центрального на региональный уровень.

С тенденциями в области разделения властей корреспондирует вывод по реализации принципа независимости правосудия: самые значительные отклонения от положений Конституции имеют здесь место при реализации судами своих контрольных функций, а также принципов состязательности и равноправия сторон, презумпции невиновности и права на справедливое правосудие в сфере уголовного и административного судопроизводства, то есть в тех видах судопроизводства, где одной из сторон является публичная власть. Высокая степень отклонения зафиксирована также при оценке сложившихся практик взаимодействия руководителей судов и представителей иных властных структур, а также руководителей судов и судей. Уровень отклонений по этим направлениям оказывается существенно выше среднего в сфере независимости и самостоятельности судебной власти. Результатом становится констатируемое аналитиками общее падение доверия населения к судам как институтам независимого и состязательного правосудия¹². Обращает на себя внимание вывод об ограничении контрольных функций судов на региональном уровне, связанный как с общей тенденцией ослабления принципа разделения властей, так и с тенденцией монополизации власти региональными элитами.

Представленные тенденции в реализации основных конституционных принципов получают концентрированное выражение в сфере конституционных гарантий политических прав и свобод личности, которая оказывается в области абсолютного неблагополучия (отклонение более 0,6). Общая ситуация и перспективы в этой области получают однозначную негативную оценку с учетом явного разрыва между оценками законодательства, конкретизирующего нормы Конституции (скорее удовлетворительными) и оценками практической деятельности государственных органов, в том числе в связи с различными неформальными практиками (скорее неудовлетвори-

тельными). Конституционная девиация, позволяющая говорить об антиконституционных практиках, достигает наивысшего уровня также в зонах институциональных и неформальных практик, осуществляемых посредством различных способов регулирования политической и партийной деятельности, направленного рекрутирования политической элиты, практики органов исполнительной власти, использования различных инструментов влияния (в значительной части неконституционных). Под вопросом оказывается ключевой элемент принципа политического плюрализма — равенство политических партий и общественных объединений и нейтральность государства в отношении них. Политическая система утрачивает обратные связи с обществом, оказывается вне действенного социального контроля и становится все менее реформируемой.

Таким образом, дисфункции конституционализма представлены по всем пяти принципам, охватывают все зоны конституционной практики, но наивысшего уровня достигают в институциональных и неформальных практиках. Пересечение направлений конституционных отклонений по основным принципам и зонам практики позволяет говорить об их кумулятивном эффекте.

2. Правовые нормы и институты: неформальные практики как основной источник конституционных дисфункций

Центральным результатом данного исследования следует признать конкретизацию основной области конституционных дисфункций. По всем конституционным принципам наивысший уровень отклонений зафиксирован в сферах деятельности государственных органов (то есть прежде всего органов исполнительной власти), а также в сфере так называемых «неформальных практик». Можно, следовательно, с уверенностью утверждать, что основным источником эрозии пяти рассмотренных конституционных принципов являются не столько законодательные и судебные решения, сколько политика права и правоприменительная деятельность. Этот вывод вытекает из данных экспертного опроса и поддерживается группой аналитиков.

Обращает на себя внимание тот факт, что именно неформальные практики оказыва-

ются объектом наиболее контрастных оценок респондентов — экспертов проведенного опроса. Группировка ответов по уровню контрастности оценок является чрезвычайно информативным показателем расхождения мнений внутри самого экспертного сообщества, выявляет присутствие альтернативных позиций и оценок и поэтому нуждается в пристальном внимании. Наиболее высокий уровень контрастности присутствует в оценке неформальных практик двух сфер конституционного регулирования — области сравнительного благополучия (принцип плюрализма) и абсолютного неблагополучия (области основных прав и свобод), что не позволяет объяснить расхождение мнений степенью реализации самих конституционных принципов. Речь идет, скорее, об эмпирически выявленной поляризации оценок неформальных практик как общего феномена российского конституционализма.

Такая контрастность может объясняться тремя причинами: во-первых, неопределенностью самого понятия неформальных практик (открывающей различные направления интерпретации этого понятия); во-вторых, профессиональной дифференциацией респондентов, связанной с их социальным профилем (традиционалистов и модернистов), стимулирующей их к определенной трактовке данных практик (соотношение теоретиков и практиков); в-третьих, существованием идеологического раскола внутри экспертного сообщества (на оптимистов и пессимистов), возможно, отражающего растущую политическую поляризацию общества в целом.

3. Взаимодействие формальных и неформальных практик: феномен конституционного параллелизма

Обратимся к аргументам аналитиков, комментировавших данную ситуацию. Прежде всего, констатируется сложность понятия неформальных практик, позволяющего включить в него практики совершенно различного типа: конституционные, экстраконституционные и антиконституционные. При таком подходе не все неформальные практики должны быть признаны однозначно неконституционными (тем более антиконституционными), хотя могут вести к существенным деформациям конституционных положений. Так, сущест-

венные ограничения принципа плюрализма оказалось возможным провести законами, не вступающими в формальное противоречие с конституционными нормами. Деформации в трактовке конституционных принципов разделения властей и федерализма: ограничение системы сдержек и противовесов, самостоятельности субъектов Федерации и расширение делегированных полномочий центральной и региональной администрации — также оказалось возможным провести благодаря, с одной стороны, неопределенности конституционных норм, с другой — поддержке соответствующих законодательных инициатив правительства правящей партией, доминирующей в центральном и региональных парламентах. Всем понятно, что речь идет о реальном и вполне ощутимом ограничении сферы действия основных конституционных принципов, но это решение было осуществлено с использованием преимущественно формальных практик. Речь идет, следовательно, о конституционных девиациях, связанных с определенной политикой права, а не о прямых конституционных нарушениях.

Другой стороной проблемы оказываются влияние неформальных практик на формальные и, следовательно, появление такого гибридного явления, как «неформальные формальные практики». Примером может служить существенное ограничение независимости судебной власти введением института назначаемых председателей судов, который расценивается как ключевой инструмент бюрократизации судебной системы. Таким образом, неформальное решение о «корректировке» судебной системы конвертировалось во вполне формальное (но нарушающее, по мнению аналитиков, конституционный принцип) законодательное изменение судебной системы, определяемое как «судебная контрреформа» или даже шире — как «кризис конституционной законности»¹³.

Третьей стороной проблемы неформальных практик признается трудность их юридического отграничения от формальных практик. Она иллюстрируется, например, невозможностью определить границу между упомянутыми «неформальными практиками» и деятельностью «иных государственных органов». Последняя есть вид официальной, предусмотренной нормативными актами деятельности, чаще всего это издание подзакон-

ных актов: решений, приказов, инструкций. «Неформальные практики» подразумевают негласные и никак не оформленные, но установившиеся отношения между чиновниками и лицами, работающими в различных сферах жизни общества, где реализуются важнейшие права человека. Одни и те же действия администрации в рамках подзаконных актов могут получать различную квалификацию в зависимости от их функционального воздействия на реализацию конституционных норм. О степени конституционности (или антиконституционности) одних и тех же действий в этой ситуации следует судить не столько по содержанию подзаконных актов, сколько по тому, в какой мере они фактически препятствуют реализации гарантий основных политических прав в демократическом обществе. В результате необходимо разделение нормы и факта — выяснение и судебная квалификация обстоятельств, позволяющих говорить, например, о фактической цензуре или запрете митингов без их формального введения.

Общий антиконституционный эффект неформальных практик, безусловно, оказывается выше там, где конституционные отклонения имеют системный характер, политическая власть выведена из-под реального общественного и судебного контроля. Сбои системы в реализации конституционных принципов резко возрастают по мере перехода от двух первых зон практики (законодательства и судов) к двум последующим — деятельности других органов власти (прежде всего исполнительной) и особенно неформальным практикам. Это позволяет сформулировать проблему конституционного параллелизма — соотношения символической и инструментальной, формальной и неформальной конституций¹⁴, растущий разрыв между которыми наглядно демонстрируется Таблицами коэффициентов отклонения конституционной практики от положений Конституции¹⁵. Удается ли преодолеть этот параллелизм и какая из двух конституций окажется более востребованной обществом, покажет продолжение конституционного мониторинга.

II. Механизмы и параметры конституционных дисфункций

Важным результатом анализа данных экспертного опроса стали выводы о характере

реализации конституционных принципов, кумулятивном эффекте взаимодействия конституционных трансформаций, а также вкладе антиконституционных практик в трансформацию российского конституционного порядка.

1. Неудовлетворительный характер реализации конституционных принципов: механизмы блокирования

Общий диагноз ситуации в российском конституционализме по итогам исследования — признание отсутствия полноценной реализации пяти основных принципов. Понятию «полноценной реализации принципов» в этом случае придается тот смысл, который вытекает из представлений о либеральной политической системе. Данная ситуация получила различные определения аналитиков, связанные как с общим взглядом на конституционное развитие, так и с оценкой специфики реализации отдельных принципов. В одних случаях констатируется неустойчивый баланс конституционных и антиконституционных практик (по принципу плюрализма), в других используется понятие деконституционализации соответствующего принципа (при характеристике федерализма), говорится о конституционных деформациях, граничащих с перерождением системы (разделение властей и независимость правосудия), о предельном разрыве между законодательством и реальностью (реализация прав и свобод).

Объединяет эти оценки их общая ценностная ориентация на идеал правового государства; понятно, что с позиций авторитаризма они были бы диаметрально противоположны — рост единства, расцвет, совершенствование системы и согласование норм с реальностью. Различие оценок связано в основном с представлением о степени конституционных деформаций и отклонений — достигли они предельного уровня деконституционализации соответствующих принципов (отсюда — сравнения с опытом номинального советского конституционализма в вопросах разделения властей и прав человека) или находятся на промежуточной стадии (балансируют на грани конституционности). Иными словами, имеют место полное разрушение конституционализма (превращение его в номинальный) или, скорее, модификации в направле-

нии ограниченного плюрализма — авторитаризма (мнимого конституционализма). Это принципиальный вопрос, поскольку от ответа на него зависит ответ и на другой вопрос: достигли ли уже изменения точки невозврата или определенный потенциал реформирования системы еще существует? Большинство экспертов и аналитиков склоняются ко второй точке зрения, о чем говорит дифференциация оценок реализации по различным принципам, а также более позитивная оценка законодательной и судебной практик по сравнению с институциональными и неформальными практиками (при номинальном конституционализме такая дифференциация утрачивает смысл).

На новом материале и с использованием новой методики экспертного опроса были подтверждены общие выводы и рекомендации предшествующей части исследовательского проекта. Состояние российского конституционализма с позиций реализации основных правовых принципов признается в целом неудовлетворительным. Причины конституционных дисфункций, связанные с неопределенностью и противоречивостью правовых норм, институциональными деформациями и отклонениями конституционных практик, получили как описательное, так и эмпирическое выражение и подтверждение. Сохраняют свое значение и общие рекомендации, основанные на результатах первой части проекта в отношении последовательного проведения принципа правового государства, необходимости корректировки существующей системы горизонтального и вертикального разделения властей, обеспечения полноценной независимости судебной власти, а также отказа от тех институтов и практик, которые блокируют реализацию конституционных принципов¹⁶. Это значит, что перспективное направление конституционных изменений аналитики проекта видят в основном по линии точечных изменений действующей Конституции, адекватной реализации ее принципов и норм, а не в ее радикальном пересмотре. Существенная роль в конституционной модернизации должна быть отведена пересмотру или отмене тех законодательных нововведений, которые либо существенно сужают объем конституционных принципов, либо ведут к их антиконституционной интерпретации.

Основной причиной сбоев по всем пяти принципам признается неэффективность механизма разделения властей — по линии политической конкуренции, взаимодействия вертикального и горизонтального разделения властей, независимости судебной власти и защиты прав и свобод. При сохранении внешней стабильности конституционной системы разделения властей по всем основным принципам в нее оказались встроены особые (не предусмотренные Конституцией) «корректировочные» институты, нарушающие баланс системы сдержек и противовесов. Важным достижением данного исследования является, на наш взгляд, во-первых, выявление и реконструкция этих промежуточных институтов, представляющих собой известное сочетание формальных норм и неформальных (но достаточно устойчивых) норм и практик, во-вторых, описание их влияния на функционирование соответствующих принципов и, в-третьих, попытка измерить их вклад в общую структуру конституционных отклонений. В целом эти деформации носят общий (а не случайный) характер, в их основе лежит продуманная система законодательных нововведений и практик, наводящая на мысль о существовании координируемой из единого центра стратегии выстраивания режима ограниченного плюрализма.

2. Кумулятивный эффект взаимодействия конституционных деформаций

Особого внимания заслуживает кумулятивный эффект взаимодействия конституционных деформаций по различным принципам. Блокируя (или существенно ограничивая) действие соответствующего конституционного принципа на практике, данные встроенные механизмы ставят под вопрос эффективность конституционного порядка. В целом величина конституционных отклонений оказывается выше всего именно на пересечении взаимодействия различных конституционных принципов или там, где элементы одного принципа блокируются несовершенством реализации другого принципа. Так, ключевые элементы принципа плюрализма (идеологическое многообразие, многопартийность и равенство партий перед законом, светское государство, свобода совести, допустимость гражданского неповиновения, запрет единой

государственной идеологии, свобода общественных объединений) при кажущейся неизбежности блокируются на уровне законодательных и особенно неформальных практик соблюдения политических прав (выстраивание идеологических приоритетов, запрет общественных объединений и партий государством, неформальная цензура, жесткий контроль оппозиционной деятельности, разрешительная система митингов, шествий и демонстраций).

Принцип разделения властей, формально не ставящийся под сомнение, оказывается деформированным через избирательное законодательство, систему разграничения предметов ведения и полномочий между органами государственной власти России и ее субъектов, практику согласования проектов федеральных законов по предметам совместного ведения с органами государственной власти субъектов Российской Федерации, порядок формирования Совета Федерации Федерального Собрания и органов власти субъектов Федерации, решения Конституционного Суда Российской Федерации, деятельность государства в бюджетной и налоговой сферах в контексте федеративных отношений, управление собственностью, находящейся на территориях субъектов Федерации.

В свою очередь, деформации прав человека и функционирования баланса властей не удается преодолеть по линии судебного контроля за содержанием законов в силу фактической встроенности судов в общую систему административной вертикали, эрозии таких ключевых положений, как независимость судебной власти, ее беспристрастность, состязательность и равноправие сторон в судебном процессе, достижение которых требует выполнения принципов независимости, несменяемости и неприкосновенности судей.

Важнейшим проявлением этих тенденций режимной трансформации становится ограничение легитимности основных институтов государственной власти. Кумулятивный эффект взаимодействия конституционных деформаций ведет к образованию порочного круга: несовершенство осуществления принципа разделения властей способствует принятию законов, ограничивающих общественный плюрализм, а ограничения последнего открывают широкий простор для применения неформальных практик и делегированных

полномочий, в конечном счете релятивизирующих конституционный запрет на узурпацию власти. Следствием становится отмеченное аналитиками падение легитимности институтов российского парламентаризма (Государственная Дума и региональные парламенты, рассматриваемые как «карманные»), федерализма (Совет Федерации перестает быть выразителем и защитником прав субъектов Федерации) и конституционного правосудия (Конституционный Суд, а также другие высшие суды как институты контроля конституционности принимаемых законов и законности их применения утрачивают свой потенциал). Вообще драматический разрыв формальных и неформальных практик оказывается связан в значительной степени с ослаблением независимости судебной власти как механизма разрешения конфликтов в обществе, а устойчивое воспроизводство антиконституционных практик определяется тем, что суды ограничены в возможности противостоять им.

3. Вклад неформальных практик в динамику конституционных отклонений

Существование неконституционных практик фиксируется во всех основных сферах конституционного регулирования, но их формирование происходит преимущественно на уровне практической реализации конституционных норм и процедур их применения, на котором они объективно меньше подвержены нормативному контролю. Эти практики становятся проводниками дисфункций на всех уровнях власти, что подтверждается предположением о преобладании в структуре конституционных отклонений неформальных практик внеконституционного и антиконституционного характера.

Динамика конституционных отклонений выглядит следующим образом: 1) констатируется численный рост отклонений с течением времени (в основном за последнее десятилетие); 2) происходит их нарастание по мере перехода от более общих конституционных положений к конкретным элементам (субпринципам) каждого из рассмотренных принципов (в результате общая формулировка принципа остается неизменной, но его структура и смысл претерпевают значительные модификации); 3) отклонения нарастают по мере перехода от более формализованных видов

практики (законодательной и судебной) к менее формализованным — институциональным и неформальным; 4) наблюдается резкое увеличение объема конституционных девиаций с переходом от общефедерального уровня законодательства к правовому регулированию и особенно правоприменительной практике на уровне субъектов Федерации, на региональном и локальном уровне (где констатируется монополизация всех видов власти и контроля региональными элитами).

По результатам исследования пяти принципов удастся выявить ряд факторов, способствующих направленному использованию неформальных норм в антиконституционных целях: использование неопределенности (или противоречивости) конституционных норм для их интерпретации в пользу исполнительной власти; использование одних конституционных прав для ограничения других или политизированная трактовка этих прав; расширительная трактовка понятия «безопасность» и компетенции силовых структур; избирательное применение ограничительных конституционных норм; размывание границ конституционного и административного права, открывающее путь широкой трактовке делегированных полномочий администрации, ослабление судебной власти путем ее бюрократизации; селективное применение уголовной репрессии (и соответствующая трактовка уголовно-процессуальных норм); наконец, использование рассмотренных неформальных практик как для «корректировки» соответствующих законодательных норм, так и для их фактического пересмотра на уровне правоприменительной деятельности.

Эти факторы и использующие их технологии не только искажают функциональную реализацию конституционных принципов, но и содержат опасность постепенной подмены (и ограничения на семантическом уровне) смысла соответствующих принципов и норм — отказа от духа Конституции во имя буквы действующего закона. Результатом становится появление феномена «параллельной конституции» и «многомного конституционализма».

III. Задачи конституционных преобразований

Осуществление исследовательского проекта позволило дать оценку реализации консти-

туционных принципов по истечении двадцати лет со времени принятия Конституции 1993 года. В задачу проекта входили: представление научного анализа итогов конституционного развития страны за двадцать лет, развития конституционных принципов; доказательная оценка степени конституционных отклонений и деформаций; определение с этих позиций путей преобразования конституционно-правовой системы.

Наряду с общими предложениями по преодолению конституционных дисфункций¹⁷ участники проекта выдвинули ряд первоочередных задач в сфере конституционных преобразований, осуществление которых необходимо и возможно в краткосрочной перспективе.

1. Осмыслить конституционные сбои не как совокупность частных явлений, но как системную проблему российского конституционализма; в рамках сферы публичного права преодолеть все более укореняющуюся логику двойных стандартов понимания конституционного принципа плюрализма — приоритета интересов исполнительной власти, отменив негласное существование особых зон, свободных от конституционного контроля. Добиться этого возможно путем трансформации публично-правовой этики, расширения независимости судебной власти, прежде всего контроля конституционности принимаемых законов и практики их применения.

2. Изменить политику права в направлении аутентичного обеспечения действия конституционных принципов. Это значит вернуть конкурентную среду в политике, реализовать систему сдержек и противовесов на уровне реализации разделения властей, отменить законодательные ограничения и бюрократические наросты последнего времени. Вернуть действенность конституционным принципам предлагается путем законодательных реформ, отмены нововведений контрреформ новейшего времени, изменения институтов и административных процедур.

3. Преодолеть растущий разрыв формальных и неформальных практик, особенно с учетом роли последних в величине конституционных отклонений по всем принципам; дифференцировать сами неформальные практики, устранив, прежде всего, их опасный антиконституционный субстрат. Это возможно сделать путем направленного законодатель-

ного регулирования, институциональных преобразований, повышения независимости судебной власти, юридического определения и ограничения делегированных полномочий администрации, создания административной юстиции.

4. Пересмотреть доминирующую трактовку принципа разделения властей, которая увязывает функционирование ветвей власти с деятельностью суперарбитра — Президента. Ключевое значение здесь имеют: ликвидация условий, позволяющих президентской власти оказывать неконституционное влияние, особенно при выборах в Государственную Думу и при принятии законов в Думе и Совете Федерации, оказывать воздействие на судебную власть по делам, в которых присутствует заинтересованность политических властей, добиваясь проведения судами «угодных» решений.

5. Радикально пересмотреть сложившуюся трактовку принципа федерализма, фактически приведшую к торжеству унитаристских тенденций. Для этого необходимо пересмотреть нормы федерального законодательства, фактически заменившие Конституцию Российской Федерации и конституции, уставы регионов в части определения статуса субъектов Российской Федерации, разграничения полномочий по предметам совместного ведения; преодолеть чрезмерную бюрократизацию и административную централизацию в субъектах Федерации по линии региональных бюджетных полномочий, институтов и их функций, добиться расширения на региональном уровне действия принципов политического плюрализма, многопартийности и непосредственной демократии, поднять авторитет Совета Федерации как палаты регионов российского парламента. Подчеркивается необходимость преодоления чрезмерного отклонения от принципа разделения властей в регионах. Это особенно важно в регулировании неформальных практик и работы органов исполнительной власти: в настоящее время власть глав субъектов Российской Федерации такова, что позволяет (из-за слабости гражданского контроля, в том числе со стороны СМИ) подчинять своему влиянию местные парламенты и суды, хотя последние формально являются федеральными, за исключением мировых судей и конституционных (уставных) судов.

6. Дебюрократизировать судебную систему, исключив законодательные нормы и институциональные условия, способствующие формированию особой судебной бюрократии (назначаемых председателей судов), фактически поставившие под жесткий контроль принятие ключевых решений в судебном сообществе. Для укрепления конституционных основ независимого правосудия представляется актуальным осуществление системы мер, направленных на модификацию статуса председателей судов и укрепление независимости органов судебного сообщества; повышение эффективности процессуального контроля за качеством судебных решений; институциональное и функциональное обеспечение эффективного судебного контроля за следствием в уголовном судопроизводстве; организацию по экстерриториальному принципу судебных территорий, не совпадающих в своих границах с административно-государственным делением.

7. Предпринять законодательные реформы, способные вернуть реальную многопартийность и соблюдение прав и свобод граждан. Целью этих реформ должна стать полноценная реализация конституционных норм, гарантирующих свободу СМИ и недопущение неформальной цензуры, а также норм о праве граждан на легитимное выражение несогласия с политикой государственной власти в форме собраний, митингов и демонстраций. Сохраняет актуальное значение реализация избирательного законодательства и контроль за демократической практикой выборов, обеспечение равенства общественных объединений перед законом и гарантий деятельности политической оппозиции. Важное значение могло бы иметь осуществление проекта создания независимого общественного телевидения.

8. Поддержать и продолжить осуществление программы конституционного мониторинга для получения достоверных сведений о динамике конституционных процессов. Нарушая структуры представленной методики опроса (сохранение стабильности которой важно для сопоставимости результатов за разные отрезки времени), расширить круг респондентов, дифференцировать ряд общих понятий (прежде всего, неформальных практик), а также уточнить формулировки ряда вопросов анкеты в соответствии с предло-

жениями аналитиков¹⁸. Позитивное значение предложенной концепции конституционного мониторинга, по общему мнению аналитиков проекта, состоит в том, что она позволяет не только выяснить общую степень реализованности конституционных принципов, но и понять, по каким элементам этих принципов и зонам практики представлены сбои (наибольший уровень отклонений), контрастность оценок (выявляющая дифференциацию позиций в экспертном сообществе), а также проследить динамику изменения ситуации.

Общий вывод исследования в самом сжатом изложении: необходимо разрушить искусственные барьеры между обществом и государством, создав условия для полноценных обратных связей граждан и политической власти, используя конституционные институты и процедуры в их истинном смысле и развивая новые формы гражданской деятельности, не нашедшие отражения в Конституции. Речь идет об устранении системных деформаций в реализации основных конституционных принципов. Эти деформации стали результатом публично-правовой политики, целенаправленно проводимой в течение последнего десятилетия и направленной на выстраивание системы ограниченного плюрализма и авторитарной модернизации. Цена дальнейшего развития выявленных тенденций — блокирование действия основных конституционных принципов, политическая стагнация и бюрократизация системы. Суть рекомендаций по итогам исследования состоит в предложении изменить политику права в области осуществления важнейших конституционных принципов, полноценно реализовать систему политической конкуренции, разделения властей и независимого правосудия, добиться осознания обществом важности преобразований в этом направлении.

Медушевский Андрей Николаевич — ординарный профессор Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики».

amedushevsky@mail.ru

¹ Основы конституционного строя России: двадцать лет развития. М.: Институт права и публичной политики, 2013.

² Конституционный мониторинг: концепция, методика и итоги экспертного опроса в России в

марте 2013 года. М.: Институт права и публичной политики, 2014.

³ Мониторинг конституционных процессов в России: Аналитический бюллетень. 2011. № 1; 2012. № 1—4.

⁴ Конституционные принципы и пути их реализации: Аналитический доклад. М.: Институт права и публичной политики, 2014.

⁵ Презентации материалов проекта были проведены в Институте права и публичной политики, на факультетах права и прикладной политологии НИУ-ВШЭ, юридическом факультете СПбГУ, в академических институтах (ИНИОН РАН), центре «Полития», на публичных лекциях в Совете Федерации, различных научных конференциях и общественных форумах в Москве, а также в региональных университетах (Ярославском и Орловском), на региональных форумах гражданских инициатив (в Иркутске и Челябинске) и др.

⁶ См.: Конституционный мониторинг: концепция, методика и итоги экспертного опроса в России в марте 2013 года. М.: ИППП, (выйдет из печати в 2014 году).

⁷ Количественный показатель отклонения (F) варьируется от 0 до 1, где 0 означает полное соответствие практики реализации принципа его конституционной модели, а 1 — абсолютную нереализованность принципа на практике. Подробнее об этом см.: Конституционный мониторинг: концепция, методика и итоги экспертного опроса в России в марте 2013 года.

⁸ См.: *Краснов М.А., Шаблинский И.Г.* Российская система власти: треугольник с одним углом. М.: Институт права и публичной политики, 2008.

⁹ См.: *Уинова И.А.* Проблемы дефедерализации и перспективы оптимизации современной российской модели разграничения параметров ведения и полномочий в контексте доктрины субсидиарности // Сравнительное конституционное обозрение. 2012. № 2(87). С. 45—55.

¹⁰ См.: *Абросимова Е.В.* Судебная власть в Российской Федерации: система и принципы. М.: Институт права и публичной политики, 2002.

¹¹ См.: *Морщакова Т.Г.* Российское правосудие в контексте судебной реформы. М.: Валент, 2004.

¹² См.: *Морщакова Т.Г.* Судебное правоприменение в России: о должном и реальном. М.: Валент, 2010; Стандарты справедливого правосудия / Под ред. Т.Г. Морщаковой. М.: Мысль, 2012.

¹³ *Пастухов В.* Российский конституционализм — воспоминание о будущем // Основы конститу-

ционного строя России: двадцать лет развития. С. 330–331.

¹⁴ См.: *Медушевский А. Н.* Конституция как символ и инструмент консолидации гражданского общества // *Общественные науки и современность*. 2013. № 3. С. 44–56.

¹⁵ См.: Конституционный мониторинг: концепция, методика и итоги экспертного опроса в России в марте 2013 года.

¹⁶ См.: Основы конституционного строя России. С. 299–312.

¹⁷ Подробнее см.: *Медушевский А. Н.* Конституционная модернизация России: стратегия, направления, методы (по результатам исследовательского проекта ИППП) // *Закон*. 2013. № 12.

¹⁸ См.: Конституционные принципы и пути их реализации: Аналитический доклад.