



## СОДЕРЖАНИЕ

Предисловие .....	7
-------------------	---

### СТАТЬИ

<i>И.А. Умнова (Конюхова)</i> . Конституционное право в XXI столетии и трансформация современного права.....	9
<i>В.Е. Чиркин</i> . О социальной и юридической ценности российской Конституции 1993 г., о ценностях, закрепленных в ней, а также о ее недостатках .....	33
<i>А.Н. Писарев</i> . Преемственность в развитии отечественных государственно-правовых институтов как важнейший фактор сохранения конституционной идентичности России ....	45
<i>Е.И. Колюшин</i> . Конституционная проблема социального государства .....	61
<i>И.А. Алешкова, О.Х. Молокаева</i> . Новое поколение прав человека и их конституционное развитие .....	74
<i>Е.В. Алферова</i> . Цифровые технологии и новые возможности реализации конституционных прав человека и развития демократии: Анализ некоторых дискуссионных вопросов.....	90
<i>С.И. Некрасов</i> . Территориальная конфигурация власти в Российской Федерации (Проблемные вопросы доктринального осмысления и конституционно-правового регулирования) .....	109
<i>Д.В. Красиков</i> . Конституционное измерение международного права: Дискурс о функциях международных судов .....	124

## НАУЧНО-АНАЛИТИЧЕСКИЕ ОБЗОРЫ

<i>Г.Н. Андреева.</i> Теория и практика конституционных реформ в зарубежных странах в современных работах российских ученых.....	134
<i>С.И. Коданева.</i> Конституционно-правовые аспекты социальной ответственности государства.....	149
<i>Т.В. Захаров.</i> Искусственный интеллект и будущее демократии: Политико-правовые и технологические аспекты.....	163
<i>А.П. Иванова.</i> Конституционные гарантии неприкосновенности частной жизни в цифровом пространстве.....	175
<i>С.И. Коданева.</i> Особенности конституционно-правовой системы Индии в свете судебной практики и основополагающих прав человека.....	186

## РЕФЕРАТЫ

<i>Бенвенисти Э., Верстиг М.</i> Внешние характеристики конституций.....	195
<i>Арриола Эчанис Н.</i> Последствия глобализации для конституционного права: Отражение во множестве доктринальных направлений.....	202
<i>Тот Г.А.</i> Конституционные маркеры авторитаризма.....	207
<i>Эпстейн Р.А.</i> «Неправильные» права, или Неизбежные слабости современного либерального конституционализма....	214
<i>Хиршл Р., Шачар А.</i> Конкурирующие правопорядки? Религия как вызов современному конституционализму.....	221
Французское и германское конституционное право – сравнительно-правовой анализ.....	229
Сведения об авторах.....	235

## CONTENT

Introduction .....	7
--------------------	---

### ARTICLE

<i>I.A. Umnova (Konyukhova)</i> . Constitutional law in the XXI century and the transformation of modern law .....	9
<i>V.E. Chirkin</i> . On the social and legal values of the Russian Constitution, 1993, on values enshrined there to as well as its disadvantages .....	33
<i>A.H. Pisarev</i> . Continuity in the development of the domestic state and legal institutions as a key factor in the preservation of the constitutional Russia's identity .....	45
<i>E.I. Kolyushin</i> . Constitutional problem of the welfare state .....	61
<i>I.A. Aleshkova, O.H. Molokaeva</i> . New generation of human rights and their constitutional development .....	74
<i>E.V. Alferova</i> . Digital technologies and new possibilities of realization of constitutional human rights and democracy: Analysis of some controversial issues .....	90
<i>S.I. Nekrasov</i> . The territorial configuration of power in the Russian Federation (The problematic issues of doctrinal understandings and constitutional-legal regulation).....	109
<i>D.V. Krasikov</i> . A constitutional dimension of international law: The discourse on functions of international courts .....	124

### SCIENTIFIC AND ANALYTICAL REVIEWS

<i>G.N. Andreeva</i> . Theory and practice of constitutional reforms in foreign countries in the modern works of russian scientists .....	134
---	-----

<i>S.I. Kodaneva.</i> Constitutional-legal aspects of social responsibility of the state .....	149
<i>T.V. Zakharov.</i> Artificial intelligence and the future of democracy: A politico-legal and technological aspects.....	163
<i>A.P. Ivanova.</i> Constitutional guarantees of privacy in the digital space .....	175
<i>S.I. Kodaneva.</i> Features of the constitutional and legal system of India in the light of judicial practice and fundamental human rights .....	186

## SYNOPSIS

<i>Benvenisti E., Versteeg M.</i> The external dimensions of constitutions.....	195
<i>Arriola Echaniz N.</i> Las consecuencias de la globalización en el derecho constitucional: Aportaciones de la mirada de corrientes doctrinales .....	202
<i>Toth G.A.</i> Constitutional markers of authoritarianism.....	207
<i>Epstein R.A.</i> The wrong rights, or: The inescapable weaknesses of modern liberal constitutionalism .....	214
<i>Hirschl R., Shachar A.</i> Competing orders? The Challenge of religion to modern constitutionalism .....	221
Französisches und Deutsches Verfassungsrecht – Ein Rechtsvergleich.....	229
Information about the authors .....	235

## ПРЕДИСЛОВИЕ

Развитие современного конституционного права в XXI столетии происходит в условиях трансформации всей правовой системы. Наблюдаются общие для всех стран тенденции, свидетельствующие, с одной стороны, о поступательной конституционализации отраслей права, с другой – о расширении системы конституционного права, появлении новых его институтов. Глобализация права усилила межотраслевые связи, ускорила процесс конвергенции конституционного права и международного права, уменьшила разрыв между национальными и межгосударственными правовыми системами.

Посвященный современному конституционному праву сборник содержит научные статьи, обзоры и рефераты, поднимающие как общие фундаментальные вопросы конституционно-правового развития, так и актуальные институциональные аспекты конституционно-правовых исследований.

В центре внимания авторов проблемы глобализации и дифференциации конституционного права в XXI столетии, развития интеграционных связей с комплексными отраслями права нового поколения и международным публичным правом (И.А. Умнова (Конюхова)); расширения понятия конституции и конституционного пространства, повышения роли международных судов в процессах интернационализации конституционного права (И.А. Умнова (Конюхова), Д.В. Красиков); теории и практики конституционных реформ в зарубежных странах (Г.Н. Андреева). Вопросы социальной ценности конституции, конституционных гарантий социальной ответственности государства и конституционных принципов социальной ответственности рассмотрены на примере как Российской Федерации, так и других стран (В.Е. Чиркин, Е.И. Колюшин, С.И. Коданева).

Ключевой институт конституционного права – права и свободы человека раскрываются в свете новых тенденций расширения

их каталога, актуализации регулирования прав и свобод нового поколения (И.А. Алешкова, О.Х. Молокаева). Среди данных прав особое внимание уделяется цифровым правам и информационным конституционным технологиям (Е.В. Алферова, А.П. Иванова, Т.В. Захаров).

Работы, посвященные непосредственно конституционному праву Российской Федерации, затрагивают вопросы преемственности в развитии отечественных государственно-правовых институтов как важнейшего фактора сохранения конституционной идентичности России (А.Н. Писарев), доктринального осмысления и конституционно-правового регулирования территориальной конфигурации власти в Российской Федерации (С.И. Некрасов).

Рефераты сборника дополняют основную тематику статей и научно-аналитических обзоров. В них раскрываются основные положения зарубежных исследований по вопросам глобализации конституционного права, кризиса либеральной демократии, тенденций роста авторитаризма, вызовов современному конституционализму и другим актуальным аспектам развития конституционного права.

Сборник будет интересен для научных работников, преподавателей, аспирантов и студентов.

# СТАТЬИ

**И.А. УМНОВА (КОНЮХОВА)**

## **КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО В XXI СТОЛЕТИИ И ТРАНСФОРМАЦИЯ СОВРЕМЕННОГО ПРАВА**

DOI:10.31249/pravconst/2019.01.01

*Аннотация.* В статье раскрывается диалектика развития конституционного права в условиях трансформации права в XXI столетии. Рассматриваются две генеральные тенденции развития права – глобализация и дифференциация права, проявляющиеся в формировании отраслей права нового поколения, его интернационализации, гуманизации и социализации. Обращается внимание на то, что кризис либеральной демократии обусловил возрастание значения аксиологии права.

*Ключевые слова:* конституционное право; международное право; система права; тенденции развития права; трансформация конституционного права; глобализация и дифференциация права; интернационализация права; гуманизация конституционного права; социализация конституционного права; отрасли права нового поколения; кризис либеральной демократии; аксиология права.

**I.A. Umnova (Konyukhova)**

## **Constitutional law in the XXI century and the transformation of modern law**

*Abstract.* The article reveals the dialectics of the development of constitutional law in the conditions of the transformation of law in the XXI century. Two general trends in the development of law – globalization and differentiation of law, manifested in the formation of branches of law of the new generation, its internationalization, humanization and socialization are considered. Attention is drawn to the fact that the crisis of liberal democracy has caused the increasing importance of the axiology of law.

*Keywords:* constitutional law; international law; system of law; trends of law development; transformation of constitutional law; globalization and differentiation of law; internationalization of law; humanization of constitutional law; socialization of constitutional law; branches of law of the new generation; crisis of liberal democracy; axiology of law.



**Тенденции развития системы права в XXI столетии.** Во второй половине прошлого и в начале нынешнего столетия очевидно обозначилась трансформация права как системы, идеологии и средства правового регулирования. Трансформация права в авторском понимании – это изменение системы права, влекущее за собой формирование новых правовых приоритетов и правовых стандартов, преобразование структуры элементов права с учетом новых векторов дисперсного развития или дифференциации.

Трансформация современной системы права проходит на фоне двух взаимосвязанных тенденций правового развития – *дифференциации и глобализации права*<sup>1</sup>. Дифференциация права отражает глубокую потребность в специализации, профессионализации, прагматизации и инструментальном воздействии правовых регуляторов. В этом понимании право – это не только феномен естественного развития человечества, но и такой инструмент решения общественных проблем, который можно измерять в показателях эффективности, рациональности, пропорциональности и пр.

На современном этапе сформировалось, как минимум, три основных уровня дифференциации права как системы: мегаструктуры права (публичное и частное право, международное и национальное право); отраслевая структуризация (система отраслей права); подотраслевая и институциональная (подотрасли и системы институтов права). В процессе дифференциации выделяются следующие *этапы*: структуризация и реструктуризация отраслей права и объединение выделившихся институтов и правовых комплексов в новые комплексные отрасли права; дальнейшая структуризация комплексных отраслей права и их разделение на институты и подотрасли права.

*На первом этапе* дифференциации права в XX в. дисперсия права была обусловлена появлением новых видов прав, свобод и обязанностей, признанием не только личных (гражданских) и политических, но и социальных, экономических и культурных прав и свобод, диверсификацией экономических, социальных, финансово-бюджетных, налоговых и иных отношений; возникновением новых видов экологических, информационных, миграционных и других видов общественных отношений как предмета правового

---

<sup>1</sup> См.: Умнова (Конюхова) И.А. Конституционное право и международное публичное право: Теория и практика взаимодействия. – М.: РГУП, 2016. – С. 71–89.

регулирования. Наряду с развитием норм материального права выросло число процессуальных норм права.

С международно-правовым и конституционным признанием целого ряда экономических, социальных, экономических и культурных прав и свобод, с расширением их законодательного регулирования произошло отделение от гражданского права таких специальных комплексных отраслей права, как трудовое, семейное, жилищное, сельскохозяйственное, земельное право, право социального обеспечения и др. Интенсивное развитие финансового оборота способствовало формированию новой комплексной отрасли права – как финансовое право. Из уголовного права выделилось уголовно-исполнительное право.

*На втором этапе*, на рубеже XX и XXI вв., дифференциация права набрала еще больший оборот. Как заметил Н. Роган, в современном мире все более распространяются правовые коллизии при взаимодействии смежных отраслей права, когда формально необходимо подчиняться нескольким нормам, которые могут не соответствовать друг другу, а в некоторых случаях и прямо противоречить. Пересекаться могут не только глобальные и региональные (межгосударственные) нормы и нормы государства (национальное право), но и внутренние национальные. Это могут быть и различные уровни государственной системы управления (федерации и субъектов, ветвей власти, различных ведомств) и взаимоотношения между государством и негосударственными системами общественного управления (местными органами власти; традиционными системами управления внутри общества, неподконтрольными государству)<sup>1</sup>.

В современной традиционной системе права расширилась бинарность материальных и процессуальных отраслей права. Появились новые дихотомии: конституционное право и конституционное процессуальное право; административное и административно-процессуальное право, судебное и судебно-процессуальное право.

На этом этапе дифференциации права из конституционного (государственного) права выделилось право местного самоуправления (муниципальное право) и интенсивно формирующиеся парламентское, президентское, судебное, избирательное, правозащитное право. От финансового права отделились и сформировались такие

---

<sup>1</sup> См.: Roughan N. Authorities: Conflicts, cooperation and transnational legal theory. – Oxford, 2013. – P. 8.

«дочерние» комплексные отрасли права, как налоговое, бюджетное, банковское право, инвестиционное право. В результате дальнейшего развития гражданского права выделились предпринимательское право, хозяйственное право, торговое (коммерческое) право, конкурентное право, интеллектуальное право (право интеллектуальной собственности) и др. Существенно дифференцируется административное право, за рамки которого выходят правовые комплексы (в перспективе – комплексные отрасли права), обслуживающие отдельные сферы управления: образовательное право, таможенное право, транспортное право, медицинское право, спортивное право, правоохранительное право, промышленное право, строительное право и др.

В современную эпоху активно проявляется и вторая тенденция – *глобализация права*. Если рассматривать глобализацию права как процесс развития, то можно, как представляется, выделить три основные его формы воплощения в праве: *универсализация, интернационализация (транснационализация) и интеграция*<sup>1</sup>.

*Универсализация права* – обобщение правовых понятий и подходов к правовому регулированию, их унификация, формирование стандартов, приемлемых для разных уровней, сфер и зон правового воздействия.

*Интернационализация права* – следствие универсализации, процесс распространения права вовне, выход его за рамки правовой системы одной страны. На первой стадии происходит транснационализация, т.е. использование одних и тех же правовых подходов, правовых стандартов несколькими странами. Постепенно определенные подходы и стандарты в праве становятся универсальными, общепризнанными и воплощаются на уровне международного права. «Дочерней» концепцией интернационализации права является, в частности, концепция конституционализации международного права.

*Интеграция права* – объединение или взаимопроникновение правовых систем, культур и отраслей права, вторичным продуктом которых становятся новые правовые комплексы.

---

<sup>1</sup> См.: Умнова (Конюхова) И.А. Современные процессы конвергенции конституционного права и международного публичного права: Тенденции, формы проявления и пределы // Интернационализация конституционного права: Современные тенденции: Монография / под ред. Н.В. Варламовой и Т.А. Васильевой. – М.: ИГП РАН, 2017. – С. 37–45.

В результате дифференциации и глобализации права существенно расширилась система права. Благодаря возникновению комплексных смешанных отраслей права произошли *три вида существенных изменений конституционного права*. Первое – расширение институтов конституционного права и формирование новых подсистем публичного права – отраслей, подотраслей и институтов права. Второе – появление бинарной связи конституционного права с конституционным процессуальным правом. Третье – реструктуризация внутренней системы конституционного права.

Таким образом, конституционное право среди других отраслей права остается ведущей отраслью права и по-прежнему формирует тип права на определенном отрезке времени, определяет государственный и общественный строй, программирует состояние и развитие государства, права и общества в целом.

**Конституционное право и отрасли права нового поколения.** Тенденции дифференциации и глобализации выразились в появлении отраслей права нового поколения, которые можно рассматривать как *форму эволюции правовых комплексов, или комплексных отраслей права*. Универсальная природа отраслей права нового поколения проявляется в том, что нормы этих комплексов права развиваются как в международном, так и в национальных системах права, причем не только в связи с ратификацией международных договоров. Происходит конституционализация норм международного права, наполнение данными нормами законов, они вырабатываются через правовые позиции, содержащиеся в решениях международных и национальных судов.

По степени значимости новое поколение отраслей права относится к глобальному праву, так как предназначено *для противодействия глобальным вызовам и угрозам человечеству*. Основу их развития, объект защиты составляют высшие ценности человека – мир, безопасность, окружающая природная среда, жизнь, физическое и духовное здоровье человека, стабильные экономические и социальные отношения, справедливость и др. В Декларации тысячелетия ООН 2000 г. было отмечено, что существенно важное значение для международных отношений в XXI в. будут иметь не только свобода и равенство, но и солидарность, терпимость, уважение к природе, общая обязанность по управлению глобальным развитием, устранение угроз международному миру и безопасности.

Для глобальных отраслей права нового поколения характерно тесное *соединение публичных и частных интересов* при очевидном *доминировании публичной значимости* их правовых норм.

Глобализация права усилила публичный характер права, расширила сферы его регулирования.

Еще одна важная черта данных отраслей права заключается в том, что они предназначены для защиты не только традиционных субъектов публичного права (человек, государство, нация, народ и пр.), но и таких *особых субъектов*, как *человечество в целом и будущие поколения*. Об интересах и необходимости защиты человечества и будущих поколений говорится в ключевых международно-правовых документах, посвященных нейтрализации современных угроз и вызовов человечеству<sup>1</sup>, в конституциях многих современных государств<sup>2</sup>.

Главное предназначение отраслей права нового поколения – обеспечение реализации *новых или преобразованных (расширенных, модифицированных) функций государства*. В юридической литературе постоянно обсуждается возникновение у государств и реализация ими все новых функций. В частности, обосновывается существование экологической, информационной, миграционной, медиационной и других новых функций государства. Появление этих многих функций государства объясняется процессами глобализации, возрастанием угроз и вызовов, усилением разрушительных последствий кризисных ситуаций.

С учетом изложенных особенностей непрерывно развивающейся системы права можно выделить *три группы глобальных интегрированных отраслей (комплексов) права нового поколения*: 1) сформировавшиеся общепризнанные отрасли права (экологическое право, информационное право, право прав человека (гумани-

---

<sup>1</sup> Например, Декларация Конференции ООН по проблемам окружающей человека среды 1972 г., Декларация об установлении нового международного экономического порядка 1974 г., Декларация об ответственности нынешних поколений перед будущими поколениями 1998 г., Декларация и Программа действий в области культуры мира 1999 г., Декларация тысячелетия ООН 2000 г., Йоханнесбургская декларация по устойчивому развитию 2002 г., Конвенция ЮНЕСКО об охране и поощрении разнообразия форм культурного самовыражения 2005 г., Декларация ООН о правах коренных народов 2007 г. и др.), в преамбулах конституций многих стран (например, Основной закон Германии (ст. 20-а)

<sup>2</sup> Например, преамбулы конституций Швейцарской Конфедерации, Российской Федерации, Украины, Таджикистана, Молдовы, Казахстана и др. Конституции ряда государств пишут о благе и защите интересов будущих поколений в сфере развития и окружающей среды: Грузии (ч. 4, ст. 37), Армении (п. 10, ст. 48), Албании (ст. 59, 1 «е»), Польши (преамбула, ч. 1, ст. 74), Германии (ст. 20-а). Конституции Ирана и Японии говорят о правах будущих поколений в их основных текстах.

тарное право в широком значении) и др.); 2) интенсивно формирующиеся отрасли права (право мира, право безопасности, миграционное право, право устойчивого развития, медиационное право, коллизийное право и др.); 3) обозначившие общие контуры своего развития и тяготеющие к дальнейшей универсализации отрасли права, выработке единых стандартов (например, экономическое право, социальное право).

*Первая группа* – это фактически и юридически признанные в качестве самостоятельных отрасли или комплексы права. Их структура представляет собой широкую систему непрерывно развивающихся, но устойчивых институтов, предназначенных для реализации определенной, ясно обозначенной в праве функции государства. В частности, экологическое право и информационное право обслуживают, соответственно, экологическую и информационную функции государства. Отрасли права данной группы в качестве основного источника имеют специальные кодифицированные законы (например, экологические кодексы или обычные экологические законы, законы об информации и т.д.), либо предмет правового регулирования сформирован в виде конституционных основ (специальные главы в конституциях).

В отличие от вышеназванных *вторая группа отраслей права нового поколения* находится еще на стадии признания. Их интегрированный характер активно обсуждается в науке, в то время как нормативная база не достигла необходимого уровня систематизации. Вместе с тем в рамках таких отраслей права (например, право мира и право безопасности) уже обозначились институты, обеспечиваемые нормативной базой и соответствующими механизмами реализации. К примеру, современное право мира можно определить как систему принципов и норм, регулирующих отношения, которые характеризуют уровень достижения человеческим обществом и государствами состояния мира, связаны с реализацией субъективного права на мир, а также определяют механизмы обеспечения и защиты мира<sup>1</sup>.

В современной юридической науке обосновывается формирование новых инструментальных отраслей права: медиационное и коллизийное право<sup>2</sup>. Медиационное право формирует правовые

---

<sup>1</sup> Подробнее об этом см.: Умнова И.А. Право мира. – М.: Эксмо, 2010. – С. 12–25.

<sup>2</sup> См.: Тихомиров Ю.А. Коллизийное право: Учеб. и науч.-практ. пособие. – М.: Юринформцентр, 2000; Стародубцева И.А., Карташов В.Г. Коллизии в кон-

средства предотвращения правовых конфликтов и устранения противоречий на стадиях досудебного урегулирования споров. Коллизионное право позволяет обеспечить согласованное функционирование правовой системы за счет предотвращения и минимизации негативных последствий юридических коллизий, так как нормы моделируемой отрасли направлены на предотвращение и устранение внутрисистемных противоречий.

*Третья группа отраслей права нового поколения* отличается слабо обеспечиваемой концептуальной и нормативной основой, в то время как потребность в таких отраслях права растет с каждым годом. В частности, все большее число ученых предлагает признать существование экономического права и социального права.

Экономическое право рассматривается как правовой комплекс, формируемый для противодействия глобальным экономическим кризисам и отражения потребностей в экономической функции государства<sup>1</sup>. В условиях глобального системного кризиса переосмысливается влияние государства на экономику. Именно государство, как полагают ученые, призвано разработать и осуществить антикризисные мероприятия, способные вывести на стабильный путь развития. Некоторые исследователи считают экономическое право даже более фундаментальным, чем гражданское право, не успевающее за современными потребностями развития.

С учетом расширения социальной функции государства в науке все активнее ставится вопрос о формировании социального права, которое уже существует в ряде государств романо-германской правовой системы. В Германии, как известно, действует самостоятельная система социальных судов, которые рассматривают вопросы, связанные с важнейшими сторонами социальной деятельности государства (социальное страхование, социальные услуги, социальное обеспечение)<sup>2</sup>. Представляется, что идейную основу социального права должны составить принципы социаль-

---

ституционном законодательстве и муниципальных правовых актах: Теория и практика выявления и разрешения. – Воронеж: Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2012 и др.

<sup>1</sup> Бобылев А.И. Функции государства: Понятие, классификация, общая характеристика // Право и государство: Теория и практика. – М., 2010. – № 3(63). – С. 14.

<sup>2</sup> См.: Юнусов Ф.А. Защита социальных прав граждан социальными судами Германии // Конституция, закон и социальная сфера общества: Материалы науч.- практ. конф. (Москва, 1 декабря 2008 г.). – М., 2009. – С. 230.

ной справедливости, достойной жизни и свободного развития человека.

Определяя характер взаимодействия конституционного права с отраслями права нового поколения, следует отметить, что тип их связи наиболее приближен к тому взаимодействию, которое характерно с отраслями внутригосударственного публичного права – административным, административно-процессуальным, финансовым, муниципальным. Конституционное право составляет не просто основу для данных отраслей права, оно развивается в тесном взаимодействии с этими отраслями права. С одной стороны, базисные отношения, регулируемые данными отраслями, в силу их особой значимости конституционализируются и переходят в сферу предмета конституционного права. С другой стороны, конституционные ценности, составляющие фундамент развития отраслей права нового поколения, обеспечивают конституционную защиту норм данных отраслей, формируют систему приоритетных гарантий и механизмов охраны, конкретизируемых в первую очередь в других отраслях публичного права и затем в необходимой мере в отраслях частного права.

**Конвергенция конституционного и международного публичного права.** Одним из проявлений глобализации права стала *конвергенция конституционного права и международного публичного права*, результатом чего является интеграционное воплощение как в конституциях государств, так и в ключевых международно-правовых документах общих формул управления обществом и государством<sup>1</sup>. Наиболее ярко эта тенденция проявилась во второй половине XX в. и начале XXI столетия. С одной стороны, общепризнанные принципы и нормы международного права получили достойное отражение в конституциях государств, универсальные нормы международного права были зафиксированы и развиты в региональных международно-правовых документах. С другой стороны, конституционное развитие государств и наднациональный региональный опыт интеграции послужил импульсом для совершенствования международного права в целом, повлиял на универсализацию новых институтов и сфер правового регули-

---

<sup>1</sup> Подробнее о конвергенции международного публичного и конституционного права см.: Умнова И.А. Тенденции, проблемы и перспективы гармонизации конституционного права и международного публичного права // Конституционное право и международное право: Взаимодействие и развитие в современную эпоху. – М.: РАП, 2010. – С. 14–40.



рования. Так, права и свободы из национального права перешли в международное право и развиваются параллельно, взаимообогащая друг друга.

Интенсификация конвергенции способствовала тому, что дискуссия о характере взаимозависимости международного права и национального права не утратила до сих пор своей актуальности. Любопытным фактом является постепенная эволюция взглядов, переход от категорических суждений к более гибким подходам. Аналогичная тенденция наблюдается непосредственно и во внутригосударственном праве, определяющем соотношение норм международного и национального права.

Конвергенция международного и конституционного права осуществляется на фоне взаимодействия глобальных и внутригосударственных (национальных) интересов. Это взаимодействие предопределяет границы конвергенции, доминирование государственного суверенитета над интеграционными процессами, верховенство конституций над общепризнанными принципами и нормами международного права.

Вместе с тем есть государства, которые стремятся подойти к этой проблеме более гибко и предусматривают механизмы внесения изменений в конституцию в результате подписания и ратификации международных договоров (Австрия, Армения, Венесуэла, Молдова). В частности, в п. 3 ст. 50 Конституции Австрии устанавливается правило, согласно которому в данной стране могут приниматься договоры, которые изменяют или дополняют Конституцию, однако в таком случае они утверждаются в порядке принятия федерального конституционного закона и их надлежит четко обозначать как «изменяющие Конституцию». Согласно ст. 6 Конституции Армения противоречащие Конституции международные договоры могут быть ратифицированы после внесения в Конституцию соответствующей поправки.

Немало современных исследователей справедливо считают, что главное противоречие цивилизационного развития в глобальном измерении – это борьба между тенденциями к объединению и индивидуализации<sup>1</sup>. Это проявляется во всем: в семье, обществе, государстве, союзах государств, их интеграции в международных организациях. Однако формулы мирного сосуществования субъектов публичных правовых отношений при таком противоречии

---

<sup>1</sup>См: Comparative constitutional design / Ed. by Ginsburg T. – Cambridge, 2013.

практически найдены. Внутри государств наблюдается компромисс противоположностей – централизации и децентрализации, демократии и единства власти, плюрализма и общей объединяющей идеи, выражаемой в стратегии. Во внешних отношениях это выражается в интеграции и невмешательстве во внутренние дела, единстве однополярного и многополярного мира и т.д. Именно это объективное противоречие и есть главный двигатель процесса гармонизации международного права и конституционного права. Учет этого позволит взвешенно и конструктивно подходить к решению проблем развития и совершенствования публичного права.

Современная эпоха глобализации, процессы конвергенции международного и национального права обусловили необходимость *интегрального (глобалистского) подхода* в исследовании конституционализма. Его появление связано с формированием транснациональных властных структур, с одной стороны, и сохранением роли государства-нации, а также принципов индивидуализма, расширения институтов частной собственности и других элементов того, что называют частной жизнью каждого формирующиеся – с другой. В изменяющемся мире, по мнению профессора права Нью-Йоркского Университета (США) М. Камма, неизбежно возникает вопрос о том, как перемены способны влиять на традиционное представление о конституционализме<sup>1</sup>. Исследуя феномен интернационализации норм внутригосударственного и соответственно конституционного права, М. Камм отмечает, что современные ученые оценивают данное явление неоднозначно. Ключ к примирению сторон М. Камм видит в признании двух очевидных фактов: первый – конституционализм жив; второй – он неизбежно трансформируется в условиях вызовов глобализации. Одним из последствий такой трансформации стало появление понятия «международная конституция». Некоторые ученые, как было отмечено выше, относят к ней Устав ООН, Лиссабонское соглашение, Договор о функционировании ЕС и другие признаваемые государствами международно-правовые документы. В этой связи международный конституционализм как феномен Нового времени нуждается в более глубоком анализе и научном обосновании.

Конвергенция конституционного права и международного права подразумевает расширение обмена правовой практикой не

---

<sup>1</sup> См.: Kumm M. The best of time and the worst of time: Between constitutional triumphalism and nostalgia // The twilight of constitutionalism? / Ed. by Petra Dobner and Martin Loughlin. – Oxford, 2010. – P. 201.

только на уровне правотворчества, но и правоприменения. В современный период исследователи обращают внимание на конституционную значимость для стран решений зарубежных и международных судов<sup>1</sup>. Рассматривая этот феномен, С. Родин на примере права Евросоюза проводит различие между иностранным правом (куда в широком смысле включается и международное право) как формальным элементом судопроизводства и иностранное право как частью системы отсылки судей и предполагает, что значимость иностранных юридических материалов в национальном судопроизводстве в первую очередь когнитивная, в то время как их нормативная ценность зависит от их совместимости с конституционной онтологией права Евросоюза в понимании Суда ЕС. Онтология Евросоюза направлена не на воссоздание традиционных функций национальных правовых норм на европейском уровне, а на формулирование интегративных функций права<sup>2</sup>.

Дискуссия об использовании иностранного права в конституционном судебном толковании США, инициированная судьями Брейером и Скалией более чем 10 лет назад в американском государственном Университете, расположенного в Вашингтоне, округ Колумбия, коснулась не только использования иностранного права во внутреннем судопроизводстве, но и роли судьи в определении возможности внешнего правового заимствования при вынесении судебного решения на основе отечественного права. В 2003 г. в деле *Lawrence vs Texas* Верховный суд США сослался на постановление ЕСПЧ, принятое большинством судей. Не соглашаясь с этим, судья Скалия выразил опасения в том, что «тщательно выработанные стандарты, основанные на глубоко укорененных концепциях конституционного права США, будут отброшены в угоду подражанию другим странам». Судья Брейер, наоборот, не единожды указывал, что несмотря на политические и структурные различия, опыт других стран может пролить свет на последствия различных решений по общим правовым вопросам. С. Родин присоединяется к мнению о том, что иностранное право привлекает внимание национальных судей во многих отношениях. Оно мо-

---

<sup>1</sup> См.: Rodin S. Constitutional relevance of foreign court decisions // The American journal of comparative law. – Oxford, 2016. – Vol. 64, N 4. – P. 815–840; Kolenc A. Putting faith in Europe: Should the U.S. Supreme court learn from the European court of human rights? // Georgia journal of international and comparative law. – Atlanta, 2016. – Vol. 45, N 1. – P. 112–123.

<sup>2</sup> См.: Rodin S. Op.cit. – P. 815–818.

жет использоваться в процессе толкования международного договора, при толковании неконституционных вопросов, таких как транснациональные судебные разбирательства, в том числе между международными картелями. В США, в частности, дела *Foster vs Nielson and Medellin vs Texas* представляют собой примеры влияния международных договоров на национальный правовой порядок<sup>1</sup>.

**Аксиология современного конституционного права.** Диалектика функционирования и развития конституционного права каждой страны, включая Россию, основывается как на общемировых тенденциях эволюции государства и права, так и на особенностях истории отечественных государственно-правовых систем, механизмах взаимодействия государства с обществом и другими нормативно-регулятивными системами (религия, нравственность, семья, корпоративное право, право общественных объединений и др.). Одно из важнейших проявлений глобализации конституционного права связано с усилением его *аксиологической, ценностной функции*. В этом контексте именно конституционное право определяет фундаментальные ценности и принципы развития, формулирует регулятивные начала в системе отношений государство – общество – человек.

Фундаментальная роль конституционного права отшлифовывается в диалектике непрерывных взаимодействий, основанных на стремлении к гармонии и защите таких универсальных высших ценностей, как справедливость, свобода, мир, жизнь и достоинство человека. Движение к высшим целям проходит, однако, на фоне противоречий в общественных отношениях, противодействия частных и публичных интересов, столкновения государственных строев и общественных формаций, горячих споров и дискуссий в истинности концепций и доктрин конституционно-правового развития. Не сразу человечество пришло к осознанию, что власть немислима без демократии, жизнь – без мира и безопасности, развитие без справедливости, равноправия и стремления к счастью.

Начало *аксиологической универсализации (стандартизации) и интернационализации конституционного права* в Новое время способствовало развитию идей либеральной демократии вплоть до их эволюции в современном (новейшем) конституционном (государственном) праве. Это время рождает выдающихся просветителей и мыслителей, разработавших фундаментальные учения о демокра-

---

<sup>1</sup> Rodin S. Op. cit. – P. 825.

тической государственности и конституционализме, послужившие идейной основой будущего формирования конституционного (государственного) права как целостной отрасли права. Наиболее значимые из выдвинутых идей права демократии касались народного и государственного суверенитета, разделения властей, естественных и неотчуждаемых прав человека, равенства и свободы граждан, парламентаризма, ответственного правительства. Прогрессивные идеи были воплощены в ходе буржуазно-демократических революций, освободительной войны в Северной Америке и стали реальностью в первых источниках конституционного права<sup>1</sup>.

Дальнейшее развитие конституционного (государственного) права в Новое время, т.е. в XIX – начале XX в., отличалось интенсивным процессом конституционного и текущего законодательства, кодифицировавшего правовые нормы, регулирующие публичные отношения. Именно Новое время можно считать периодом формирования конституционного права как ведущей отрасли права в правовой системе конкретных государств. Этот период можно обозначить этапом внутригосударственной глобализации конституционного (государственного) права, которое, с одной стороны, отделяется от других отраслей права, а с другой – преобразовывается в ведущую отрасль права.

*Современное (новейшее) конституционное (государственное) право усилило тенденции, обозначенные Новым временем.* После Второй мировой войны произошел всплеск конституционного законодательства, обусловленный такими факторами, как создание демократических режимов в бывших диктаторских и тоталитарных государствах; освободительные движения в колониальных странах. Государствами формируются конституционно-правовые стандарты, позволяющие одним странам использовать опыт других. Среди доминирующих идей конституционализма этого периода, проникающих в правовые культуры различных государств, – *идея либеральной демократической конституции.*

Вторая волна глобализации идей либеральной демократии произошла в 1990-х годах в результате отказа от социалистического режима государственности в странах Восточной Европы и в государствах – бывших республиках СССР, осуществления ими кон-

---

<sup>1</sup> Петиция о праве 1628 г. и Билль о правах от 1689 г. в Англии; Декларация независимости 1776 г., Конституция 1787 г. и Билль о правах 1789 г. США; Декларация прав человека и гражданина 1789 г. и Конституции 1791 и 1793 гг. Франции; польская Конституция 1791 г. и др.

ституционно-правовых реформ, в той или иной степени основанных на принципах демократии, политического плюрализма и либеральной экономики, принятия этими государствами новых конституций. В конце 1990-х – начале 2000-х годов, пусть и в усеченном виде, на Ближнем Востоке и в Азиатско-Тихоокеанском регионе, где в целом ряде исламских государств были приняты конституции, демократизировавшие государственный и общественный строй.

Наряду с универсализацией и транснационализацией конституционного права как права либеральной демократии наблюдался интенсивный процесс его интернационализации, т.е. признание основных принципов либерально-демократического конституционализма в ведущих актах международного права: Устав ООН, Всеобщая декларация прав человека ООН 1948 г., акты Европейского союза, Совета Европы, ОБСЕ (СБСЕ), СНГ и др. Таким образом, вторая половина XX в. и начало нового столетия обеспечили проникновение идей либеральной демократии в конституции многих стран, и вывели их регулирование на международный уровень.

Несмотря на значительный прогресс в развитии конституционного права как права либеральной демократии, его распространение имеет объективные пределы. Во многих государствах Ближнего Востока долго не принимались конституции, но даже с их принятием конституционное (государственное) право мусульманской правовой системы не стало в полной мере либерально-демократическим. Конституции мусульманских государств не признают классическое разделение властей, отрицается равноправие граждан независимо от их пола, светский характер государства. Они не обладают высшей юридической силой. Основным источником и высшей формой права в мусульманских странах по-прежнему служат священные книги: Коран и Сунна.

**Поиск новой парадигмы конституционного права. Кризис либерально-демократической идеи.** Анализ фактического, живого, а не формально-юридического конституционного права свидетельствует о том, что *современное конституционное право как отрасль права приобрело черты зрелости и фундаментальности права демократии лишь как идея*. В реальности право демократии *столкнулось с множеством вызовов и угроз*.

Во-первых, оказалось, что институты демократии не создают полных гарантий от злоупотреблений властью, и лишь в незначительной мере снижают их размах. Устойчивая коррумпированность во всех ветвях власти, несмотря на внедрение системы раз-

деления властей, механизма сдержек и противовесов, свидетельствует о том, что традиционные подходы ограничителей власти в механизме либеральной демократии не срабатывают в современном обществе. Механизм привлечения к ответственности за злоупотребление властью не носит системного характера, уровень латентности коррупции значительно выше реальных фактов. Попытки развития законодательства, противодействующего злоупотреблению властью и коррупции, кажутся незначительными на фоне распространения правонарушений среди представителей публичной власти.

Во-вторых, режим либеральной демократии не справляется с задачами создания справедливого общества устойчивого развития, обеспечения равноправия и достойной жизни человека. В этих условиях традиционная модель западной либеральной демократии не приживается не только в восточных правовых культурах и в европейских странах новой демократии, но и имеет тенденцию к деградации в традиционно признаваемых демократических странах. Примером тому служит современная Франция, где в 2018 г. возникло беспрецедентно длительное по времени протестное движение «желтых жилетов». В отличие от предшествующих протестов из-за увеличения цен на топливо, организованных профсоюзами, это движение было создано исключительно посредством Интернета и социальных сетей. Движение быстро набрало обороты, приобретая политический окрас, так как его открыто поддерживают несколько лидеров основных политических партий и политических движений.

Профессор конституционного права, старший научный сотрудник Университета Гумбольдта (Берлин, Германия) Габор Атила Тот замечает, что в настоящее время более половины стран мира далеки от того, чтобы их могли рассматривать правильными конституционными демократиями. По его мнению, треть населения земного шара никогда не испытывала конституционной демократии открытого и свободного общества. При этом популистские авторитаристские тенденции в современный период привели к дезинтеграции целого ряда конституционно провозглашенных демократий<sup>1</sup>.

В ответ на тревожные конституционные изменения, связанные с упадком глобальной свободы, возникла школа мысли, кото-

---

<sup>1</sup> См.: Toth G.A. Constitutional markers of authoritarianism // Hague journal on the rule of law. – Hague, 2018. – Vol. 10, N 20. – P. 4. – Mode of access: <https://link.springer.com/article/10.1007/s40803-018-0081-6>