

На правах рукописи

КУЧЕРЕНКО ПЕТР АЛЕКСАНДРОВИЧ

**ПРЕДСТАВИТЕЛЬНАЯ И ИСПОЛНИТЕЛЬНАЯ ВЛАСТЬ:
ПРОБЛЕМА СООТНОШЕНИЯ В СОВРЕМЕННОМ ГОСУДАРСТВЕ
(СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЕ ИССЛЕДОВАНИЕ)**

12.00.02 – конституционное право; муниципальное право

АВТОРЕФЕРАТ

диссертации на соискание ученой степени
доктора юридических наук

Москва–2011

Работа выполнена на кафедре конституционного и муниципального права юридического факультета Российского университета дружбы народов

Научный консультант

доктор юридических наук, профессор,
заслуженный юрист России
В.В. Гребенников

Официальные оппоненты

доктор юридических наук, профессор,
заслуженный деятель науки России
Н.А. Михалева

доктор юридических наук, профессор
С.В. Королев

доктор юридических наук
Л.Ю. Грудцына

Ведущая организация

Академия управления
Министерства внутренних дел
Российской Федерации

Защита состоится 28 декабря 2011 года в 14.00 на заседании диссертационного совета Д 212.203.29 при ФГБОУ ВПО «Российский университет дружбы народов», г. Москва, ул. Миклухо-Маклая, 6, зал заседаний Ученого совета юридического факультета, аудитория 347.

С диссертацией можно ознакомиться в библиотеке Российского университета дружбы народов.

Автореферат и объявление о защите диссертации направлены для размещения на официальном сайте ВАК Министерства образования и науки РФ в сети Интернет (<http://vak.ed.gov.ru>) 28 сентября 2011 г. по электронной почте по адресу: referat_vak@obrnadzor.gov.ru

Автореферат разослан «___» _____ 2011 г.

**Ученый секретарь
диссертационного совета,
кандидат юридических наук**

А.Р. Батяева

I. ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ДИССЕРТАЦИОННОЙ РАБОТЫ

Актуальность темы исследования

В качестве репрезентативных моделей «современного государства» для настоящего исследования выбраны только три: США, Франция и Германия. Каждое из этих трех государств является развитой *правовой* державой, которая не только избрала, но и теоретически отстояла свою собственную форму государства и, соответственно, форму правления. Масштабом для президентского режима публичного управления для нас служит США, родиной полупрезидентского режима является Пятая республика Франции, наконец, образцом стабильного парламентарного режима является Федеративная Республика Германия.

Из названия диссертации видно, что центр тяжести исследования сосредоточен не в проблеме традиционного разграничения сфер законодательной и исполнительной власти, а в проблеме соотношения *представительной* власти и власти исполнительной. Дело в том, что идея *представительства* является самостоятельной проблемой, несводимой к традиционной теме разделения властей. Термин «представительная власть» давно известен конституционно-правовой терминологии указанных трех государств (representative power, pouvoir representatif, Vertretungsgewalt).

В Новое время функция политической репрезентативности на Западе, прежде всего во Франции, традиционно была «яблоком раздора» между *парламентом* нотаблей и королевской *администрацией*. Великая французская революция 1789 года, осуществленная под флагом руссоизма, казалось бы, окончательно опровергла дуализм представительной функции. Однако этот дуализм как птица феникс неоднократно возрождался из пепла, например в форме Третьей республики Франции, Веймарской республики и Пятой республики Франции, не говоря уже о том, что этот дуализм является ровесником США.

Тему диссертации можно переформулировать в виде вопроса: могут ли представительная власть и исполнительная власть пересекаться? Если да, то какие институциональные формы такого взаимодействия можно обнаружить, соответственно, при президентском (США), полупрезидентском (Пятая республика Франции) и парламентарном (ФРГ) режиме публичного управления.

Заявленная тема подчеркивает тот факт, что конституционное право во многом является *политическим* правом. Хотя подобное понимание природы конституционного права характерно, прежде всего, для конституционно-правовой

доктрины США, пример Франции также показывает, что голый юридический позитивизм не считается среди французских конституционалистов «*de bon ton*»¹. Данное обстоятельство не позволяет провести четкого водораздела между политическим и юридическим аспектом заявленной темы. Однако это не снимает с исследователя обязанности обеспечить в конечном итоге перевес юридической компоненты над политической.

В рамках юридической компоненты конституционного права заявленная тема неумолимо выводит исследователя в область *сравнительного* конституционного права. Как было сказано выше, для сопоставления были избраны три государства с самобытными правовыми культурами: США, Франция и Германия. В США до сих пор господствует идеология президентализма. По конституции Пятой республики Франции, восходящей к политическим взглядам генерала де Голля, парламентаризм должен «знать свое место», особенно в контексте абсолютно ограниченной компетенции Национального собрания. Однако в современной Франции парламентаризм в некоторых областях публичного управления берет реванш над президентализмом как официальной идеологии Пятой республики. В Федеративной Республике Германия вообще нет место президентализму, но это вовсе не означает, что представительная власть Бундестага всегда имеет перевес над Бундесканцлером и федеральным правительством (см. третью главу третьего раздела настоящей диссертации).

В фокусе исследовательского интереса лежат бурные политические процессы конца XX и начала XXI века, которые радикально меняют традиционные представления, прежде всего в российской литературе, о содержании и форме конституционного права США, современной Франции и Федеративной Республики Германия. К великому сожалению, данное обстоятельство, прежде всего, заставило автора отказаться от анализа классических трудов советских авторов, посвященных отдельным институтам конституционного права США. Речь идет в первую очередь о таких отечественных классиках сравнительного правоведения, как В.А. Власихин, О.А. Жидков, А.А. Мишин, В.А. Савельев, Л.М. Энтин и др.

Профессор А.А. Мишин как-то высказал удивительную мысль, что «институт главы государства является архаичным». Другими словами, публичная власть может функционировать и без этого института. В какой-то степени опыт СССР тому подтверждение. Если проанализировать эволюцию института президента в

¹ Хороший тон (*фр.*).

США (см. первый параграф главы второй данного исследования), то мы сможем зафиксировать поразительный симбиоз института главы государства и института главы исполнительной власти. Иначе говоря, в отношении США известие о смерти института президента, словами Марка Твена, следует признать преждевременным. То же самое будет верно и для Пятой республики Франции. Зато опыт Федеративной Республики Германия, скорее всего, будет «работать» на тезис А.А. Мишина.

Французский материал более сбалансирован в том смысле, что практически каждый мэтр французского конституционного права – в отличие от своего американского коллеги, – уделяя должное внимание политической компоненте конституционного права, вместе с тем старается подчинить политологический материал логике *юридического* исследования. Это характерно как для А.Эсмена, так и М.Ориу. Исключение представляет собой лишь «радикал» Леон Дюги, который первым в теории французского конституционного права предпринял попытку «растворить юриспруденцию в социологии».

Наконец, теория конституционного права Германии являет нам пример «блеска и нищеты» господствующего юридического позитивизма. Даже немцы при всей их тяге к «системостроительству» не смогли остаться перфекционистами юридического позитивизма. То тут, то там мы видим яркие отступления от узкой тропинки позитивистской догматики. Если Пауль Лабанд еще удерживает знамя юридического позитивизма и готов анализировать только то, что содержится в Конституции и позитивных законах, то Георг Еллинек делает существенные уступки социологическому методу (теория двух сторон государства, теория нормативной силы фактов и т.п.) Наконец, Карл Шмитт и вовсе ставит децизионизм «гаранта конституции» (Hüter der Verfassung), т.е. Рейхспрезидента, выше представительной функции Рейхстага. В современной Германии статус главы государства, как сказано выше, стремится к нулю полномочий, т.е. к эпитафии, высказанной А.А. Мишиным (см. выше).

Степень разработанности проблемы. Заявленная тема предполагает взаимодействие сразу нескольких общественных дисциплин: социологии, политологии, и – самое главное – юриспруденции. Из социологического контекста (социальных аспектов президенциализма и парламентаризма) заявленную тему сначала предстояло вывести в сферу политологического исследования. Здесь одной из основных задач стал анализ влияния многопартийной системы и ее структуры на ту или иную модель президенциализма и парламентаризма. Наконец, через политический аспект

заявленной теме автору предстояло провести сравнительно-правовой анализ национальных конституционных режимов: президентского режима США, полупрезидентского режима Пятой республики Франции и парламентарного режима Федеративной Республики Германия.

Исходя из смешанной (политико-правовой) структуры исследования, разработанность заявленной темы следует признать фрагментарной. Однако анализ социологических и политологических аспектов заявленной темы не являлся самоцелью, а служил основой для последующего синтеза данных социологии и политологии в едином – по преимуществу – юридическом исследовании трех указанных моделей конституционного режима публичного управления.

Объектом исследования являются национальные модели конституционного режима публичного управления в эпоху глобализации. Учитывая, что данный объект по необходимости носит междисциплинарный характер, в работе попеременно разворачивается социологическая, политическая и правовая перспектива на различные аспекты взаимодействия президенциализма и парламентаризма. Как сказано выше, центр тяжести исследования сосредоточен на проблеме представительной власти и национальных механизмах взаимовлияния законодательной и исполнительной ветвей государственной власти в указанных странах.

Предметом исследования является взаимодействие социальных институций публичной власти, прежде всего моделей ее легитимации и конституционно-правовых институтов, или форм публичной власти, в контексте соперничества идеологий президенциализма и парламентаризма. Как сказано выше, специфика заявленной темы по необходимости выводит исследователя в область сравнительного конституционного права. В качестве трех репрезентативных стран автор выбрал США («строгий президенциализм»), Францию («нестрогий президенциализм») и Федеративную Республику Германия (парламентаризм).

Особенно конституционно-правовой опыт Франции примечателен тем, что более полутора веков (1798–1958) Франция представляла собой «экспериментальную лабораторию», в которой были испытаны на совместимость с «галльским парламентом» практически все известные конституционные модели публичного управления. Более того, хотя современный конституционный режим Франции возник как полупрезидентский, последующая эволюция Пятой республики показывает, что парламентаризм до сих пор во многом способен противостоять президенциализму.

Что касается опыта Федеративной Республики Германия, то здесь парламентаризм всегда оставался господствующей идеологией. Правда, одной из рельефных особенностей парламентарного режима Федеративной Республики Германия является тесная связь между парламентаризмом и идеологией «судейского государства». В разделе третьем диссертации предпринята попытка проанализировать взаимодействие Бундестага и Федерального конституционного суда Германии в § 2.3 и § 3.1.

Цель и задачи исследования заключаются в уяснении места, роли и функций президентского, полупрезидентского и парламентарного режимов, как в рамках теории конституционного права, так и в контексте глобального противостояния президенциализма и парламентаризма. Особое внимание в работе уделяется анализу базовых принципов конституционализма (в духе французской Декларации 1789 года) и, особенно, диверсификации этих принципов под воздействием конкуренции двух глобальных идеологий: президенциализма и парламентаризма. Указанная цель предопределила необходимость особого внимания автора к доктринальным источникам и фундаментальным нормативным актам, прежде всего конституциям США, Франции (Третьей и Пятой республик), а также Германии (конституции Веймарской республики 1919 года и Основного Закона Германии 1949 года). Помимо этого, среди нормативных источников диссертации особое значение имеют специальные законы указанных государств, имеющие непосредственное отношение к вопросу о взаимодействии президенциализма и парламентаризма.

Для достижения поставленной цели необходимо решить следующие задачи:

- исследовать генезис и этапы идеологии конституционализма на примере США, Франции и Германии;
- исследовать в исторической перспективе взаимодействие конституционализма и парламентаризма в трудах выдающихся юристов указанных стран;
- в сравнительно-правовом ключе проанализировать статус главы государства при президентском, полупрезидентском и парламентарном режимах;
- сопоставить национальные особенности президенциализма как глобальной идеологии в США и современной Франции;
- исследовать эволюцию понятия «представительная власть» на примере публично-правовой теории США, Франции и Германии;
- проанализировать концепцию «рационализированного парламента» на примере Франции и Германии;

– рассмотреть взаимодействие парламентаризма и идеологии «судейского государства» на примере эволюции Конституционного совета Пятой республики Франции и деятельности Федерального конституционного суда Германии.

Методологическая и теоретическая основа исследования

При написании диссертации для достижения ее цели и решения поставленных задач автором применялись различные методы научного познания. *Исторический метод* позволил выявить особенности генезиса таких базовых институтов публичного права, как институт представительной власти, институт главы государства, институт правительства, институт главы исполнительной власти. Особое значение было уделено исторической эволюции института конституционного контроля на примере Пятой республики Франции и Федерального конституционного суда Германии.

Методы формальной логики (описание, сравнение, классификация, анализ и синтез) позволили проанализировать базовые категории теории конституционного права (конституционный режим, президентский режим публичного управления, полупрезидентский режим публичного управления, парламентарный режим публичного управления, глава государства). Кроме того логический метод применялся для по преимуществу юридического анализа таких междисциплинарных категорий, как «демократия», «либерализм», «разделение властей».

Системно-структурный метод позволил рассмотреть термины идеологического порядка (конституционализм, парламентаризм, президенциализм, исполнительный унитаризм, административный президенциализм, децизионизм) в контексте теории социальных систем. Это, в частности, позволило выявить многозначность понятия «представительная власть», которая меняет свой смысл в зависимости от идеологического, историко-правового и социокультурного контекста.

При написании работы широко применялся также *междисциплинарный подход*. Это, во-первых, позволило автору по мере необходимости совмещать социологический, политологический и формально-юридический подход к рассмотрению заявленной темы как минимум с трех разных сторон, что должно усиливать силу выдвигаемых аргументов и тезисов.

Особую эффективность в рамках данной работы доказала тактика методологического *плюрализма*. Автор в зависимости от ракурса той или иной задачи исследования последовательно применяет социологический, политологический, формально-юридический и сравнительный методы. Так, благодаря последовательному

применению социологического анализа М.Вебера в совокупности с методологическим дуализмом Г.Еллинека (идеальный тип – эмпирический тип) удалось сформулировать одну из центральных мировоззренческих проблем современного конституционного права, а именно переформулировать проблему соотношения президентизма и парламентаризма в терминах соотношения монизма и дуализма в теории конституционного режима публичного управления.

При рассмотрении многих проблем первого раздела диссертации затрагиваются вопросы социологии и теории права, истории государства и права, а также теории конституционного права. Здесь автор исследования опирался на труды таких ученых, как С.А. Авакьян, А.С. Автономов, И.А. Богданова, Макс Вебер, В.А. Власихин, Г.А. Гаджиев, Отто фон Гирке, В.Г. Графский, В.Е. Гулиев, Д.Д. Данн, М. Дж. Дикинсон, Оливье Дюамель, Леон Дюги, Эмиль Дюркгейм, Георг Еллинек, О.А. Жидков, Рудольф фон Иеринг, Ст. Дж. Калабреззи, С.Ю. Кашкин, Ханс Кельзен, А.Д. Керимов, М.А. Краснов, Б.С. Крылов, Пауль Лабанд, Е.А. Лукашева, В.И. Лысенко, А.В.Малько, Л.С. Мамут, Карл Маркс, Н.И. Матузов, М.Н. Марченко, А.А.Мишин, В.С. Нерсисянц, Ричард Ньюстэдт, А.В. Оболонский, Андре Ориу-младший, Морис Ориу-старший, Толкотт Парсонс, В.А.Савельев, Б.А. Страшун, Б.Н. Топорнин, Т.Я. Хабриева, Герберт Харт, Карен Халт, Уильям Хауэлл, Юлиус Хачек, А.И. Черкасов, В.Е. Чиркин, Ю.Л. Шульженко, Л.М. Энтин, Адемар Эсмен.

Нормативно-правовую основу исследования составляют учредительные акты США, Третьей республики и Пятой республики Франции, Веймарской республики и Федеративной Республики Германия, позитивное законодательство, имеющее отношение к изучаемой теме, а также практика применения и реализации соответствующих законов.

Эмпирическую базу исследования составили наиболее значимые для заявленной темы решения Верховного суда США, Конституционного совета Пятой республики Франции и Федерального конституционного суда Германии, а также статистические данные о степени эффективности системы конституционного контроля в указанных государствах.

Научная новизна проведенного исследования отражена в **положениях, выносимых на защиту:**

1. Одной из центральных мировоззренческих проблем современного конституционного права является проблема соотношения монизма и дуализма в теории конституционного режима публичного управления. В контексте заявленной темы

указанная проблема сводится к вопросу о том, может ли президентализм как идеология существовать без своего антипода, а именно идеологии парламентаризма.

2. Категория «конституционный режим» возникла в Новое время как инструмент парламентаризма в борьбе против исполнительных прерогатив королевской власти и в настоящее время имеет смысл только в контексте противостояния двух глобальных идеологий публичной власти: парламентаризма и президентализма.

3. В классической системе разделения властей, разработанной Шарлем-Луи Монтескье, основной проблемой является вопрос о приемлемом балансе между полномочиями законодательной власти и полномочиями исполнительной власти. Президентализм на примере США предлагает жесткое разграничение «сфер влияния» между указанными ветвями власти. Однако французский опыт свидетельствует о том, что возможно также мягкое разграничение сфер полномочий между законодательной и исполнительной властью при условии, что президентализм как идеология вынужден «сожительствовать» с идеологией парламентаризма.

4. Опыт Федеративной Республики Германия свидетельствует о том, что парламентаризм может быть *исключительной*, т.е. единственной, национальной идеологией, в то время как политическая идеология США и современной Франции имеет дуалистическую структуру, которая предполагает наличие двух противоборствующих элементов – президентализма и парламентаризма.

5. Конкуренция между президентализмом и парламентаризмом как глобальными идеологиями сводится к вопросу о том, какой орган надежнее всего сможет не только контролировать исполнительную власть, но и обеспечить ее оптимальную эффективность: глава республики или ее парламент. В контексте противоборства указанных идеологий как глава государства, так и парламент предстают лишь как конкурирующие надзиратели над исполнительной властью.

6. Идеология президентализма (на примере США) в конечном итоге является антидемократической, так как стремится оправдать неуклонное расширение т.н. подразумеваемых полномочий Президента США, непрозрачных для Конгресса и, соответственно, неподконтрольных для высшего органа представительной власти в условиях демократического режима.

7. В теории публичной власти США парламентаризм как идеология в чистом виде отсутствует. Ценности парламентаризма косвенно защищает ориджинализм (=теория буквального прочтения конституции). Соответственно, президентализм

представлен в версии нон-ориджинализма (=теории неотъемлемых и подразумеваемых полномочий президента).

8. В свою очередь, нон-ориджинализм представлен четырьмя взаимосвязанными концепциями исполнительного унитаризма, унитарного президентства, административного президентства и североамериканской версии децизионизма, каждая из которых отстаивает тот или иной аспект эмпирически фиксируемого расширения полномочий президента, в первую очередь за счет полномочий Конгресса.

9. Более чем 150-летний опыт конституционного строительства Франции свидетельствует о том, что не существует непреодолимой границы между президентским и парламентским режимом. Поскольку в теории не существует однозначного и общепризнанного определения ни президентского, ни парламентского режима, то и на практике невозможна четкая реализация ни того, ни другого.

10. На смену концепции *разделения* властей в романо-германской правовой семье приходит концепция *кооперации* властей. Это идеологическое изменение закрепляется в термине «рационализированный парламент», т.е. орган представительной власти, утративший парламентский суверенитет и вынужденный не столько инициировать законопроекты, сколько реагировать на инициативы со стороны правительства.

11. В принципе возможна дивергенция идеи *представительства*, как это мы видим на примере президентских республик. Такая же дивергенция закреплена в Конституции Пятой республики 1958 года. Речь идет о ситуации, когда народ как хранитель и главный распорядитель процесса легитимации использует полноту своей выборной власти *дважды*, т.е. для избрания двух разных органов государственной власти: один раз – для избрания законодательного собрания, а другой раз – для избрания президента.

12. При дивергенции идеи представительства происходит частичная инверсия процедуры *легитимации* всех последующих (за общенародными) выборов и назначений. В условиях строго парламентского режима легитимация органов государственной власти пробегает по «цепи легитимации» от низших, т.е. непосредственно избранных народом, органов через промежуточные органы к высшим. Этот классически демократический вариант легитимации можно назвать *восходящей легитимацией*. Однако при дивергенции (дуализме) принципа представительства появляется *параллельный* режим легитимации, при котором направление «тока

легитимации» начинается от высшего звена (=непосредственно избранного народом президента) ко всем органам, нижестоящим в иерархии государственной власти.

13. Парламент неизбежно теряет свой репрезентативный характер (=представительство народа в его политическом единстве), как только в сознании парламентариев укореняется представление о том, что они принимают законы в первую очередь для народа, а не для себя самих. Это специфическое ментальное состояние современного парламентария подрывает массовое доверие к парламенту как легитимному учреждению и институту конституционного права.

14. Политическая оппозиция в рамках рационализированного парламента должна выполнять функцию консолидированного (упроченного) меньшинства против парламентского большинства и в то же время функцию формирования относительно монолитного «большинства» *внутри* конгломерата всевозможных меньшинств *против* неконсолидируемых и принципиально неинтегрируемых меньшинств. Тремя важнейшими функциями парламентской оппозиции остаются контроль, критика и альтернативная программа развития общества и государства.

15. Термин «глава государства» как продукт архаичной телесной метафоры не имеет никакого актуального содержания. В лучшем случае его можно использовать как неудачную замену для понятия «первое лицо государства». В худшем случае термин «глава государства» создает идеологически реакционную иллюзию о том, что некий единоличный правитель может держать под своим контролем всю общественную жизнь и, следовательно, может решить любую житейскую проблему того или иного гражданина.

16. В немецкой литературе пока еще не решен вопрос о том, обязан ли Бундеспрезидент следовать кадровым предложениям Бундесканцлера, или, другими словами, обладает ли Бундеспрезидент компетенцией отклонить предложенную кандидатуру со стороны Бундесканцлера. Однако господствующее мнение гласит, что, несмотря на возможность соучастия Бундеспрезидента в *формальной* компетенции Бундесканцлера производить кадровые назначения и отставки, Бундеспрезидент, по конституции, лишен права участвовать в *материальной* кадровой компетенции Бундесканцлера².

Теоретическая и практическая значимость исследования. В данной работе впервые в сравнительно-правовом ракурсе дается анализ президенциализма и

² Böckenförde E.W. Die Organisationsgewalt im Bereich der Regierung. 1964. S. 140.

парламентаризма как юридических версий конституционализма. Доказывается, что перспектива *внутреннего* наблюдателя («internal view», в терминах Герберта Харта), т.е. подход к заявленной теме только с позиций юриспруденции, является недостаточным. Необходима также перспектива *внешнего* наблюдателя («external view», в терминах Герберта Харта), что по необходимости означает применение междисциплинарного подхода и учета результатов смежных наук, прежде всего социологии и политологии. Совместное применение междисциплинарного подхода и сравнительного метода позволяет переосмыслить место и роль исполнительной власти в системе разделения властей как структурообразующего элемента. Результаты исследования могут быть использованы практическими работниками при решении актуальных задач реформирования системы публичного управления, в том числе и в современной России.

Диссертация может оказаться полезной как правоведам, вузовским работникам, так и действующим политикам, поскольку в ней применительно к конкретным странам раскрывается специфика взаимодействия органов исполнительной власти с другими органами государства, прежде всего с органами представительной власти. Помимо этого оба раздела диссертации могут найти применение в учебном процессе, а также при подготовке учебно-методических материалов.

Апробация результатов исследования. Диссертация подготовлена на кафедре конституционного и муниципального права юридического факультета РУДН. Сформулированные в диссертации выводы и предложения нашли отражение в публикациях автора по избранной проблематике исследования. Основные положения исследования прошли апробацию, в частности: на международной научно-практической конференции «Конституция как основа правовой системы государства в XXI веке» (г. Москва, 30–31 октября 2008 г.), межвузовской научно-практической конференции «Современные проблемы конституционного и муниципального права» (г. Москва, 19 мая 2009 г.), студенческой конференции, посвященной юбилею профессора кафедры конституционного и муниципального права РУДН В.И. Ивановой (г. Москва, 11 марта 2010 г.), международной научно-практической конференции «Правоохранительные органы России и за рубежом на современном этапе. Взаимодействие с общественными организациями в борьбе с терроризмом» (г. Москва, 28 октября 2010 г.), I Международной научной конференции «Актуальные проблемы и современное состояние общественных наук в условиях глобализации» (г. Москва, 14–15 мая 2011 г.), Всероссийской научно-практической

конференции «Актуальные проблемы конституционного права» (г. Москва, 26 мая 2011 г.).

Отдельные результаты исследования нашли применение в учебном процессе в Российском университете дружбы народов, в рамках курсов «Конституционное право зарубежных стран», «Парламентское право», а также специальных курсов, посвященных проблемам конституционного права отдельных стран и регионов.

Некоторые научные результаты использованы диссертантом в работе студенческого научного кружка кафедры конституционного и муниципального права, клуба «Парламентские дебаты» юридического факультета РУДН.

Структура диссертации отражает логику диссертационного исследования и обеспечивает последовательное изложение анализируемого материала и формулируемых выводов. Диссертация состоит из введения, трех разделов, в каждом из которых по три главы, объединяющих в совокупности тридцать параграфов, заключения, а также списка нормативных источников и научной литературы.

II. ОСНОВНОЕ СОДЕРЖАНИЕ ДИССЕРТАЦИОННОГО ИССЛЕДОВАНИЯ

Во введении обосновываются выбор темы, ее актуальность, цели, задачи, новизна, теоретическое и практическое значение исследования, приводятся данные об апробации работы, формулируются основные положения, выносимые на защиту.

Раздел первый («Модель президентской власти в США») состоит из трех глав и посвящен анализу дуалистической модели публичной власти в США, в основу которой отцы-основатели заложили идею «сдерживания парламента», в том числе и посредством института президента. Несмотря на наличие неотчуждаемого ядра полномочий у Конгресса, федеральная Конституция США заложила системное превосходство института президента над институтом парламента, поскольку, как сказано выше, президентские полномочия в тенденции направлены против неизбежных эксцессов парламентаризма (фракционность, волокита в принятии решений и т.п.).

Глава I («Политическая власть» как дескриптивная категория в трудах классиков социологии) состоит из четырех параграфов и посвящена последовательному обзору соответствующих взглядов Карла Маркса, Макса Вебера, Эмиля

Дюркгейма и Толкотта Парсонса. Выбор именно этих авторов с материальной стороны обусловлен тем, что указанные мыслители во многом предопределили пути развития социологии и политологии. С формальной стороны этот выбор обусловлен страноведческой компонентой настоящего исследования, так как Макс Вебер считается основателем немецкой школы социологии, Эмиль Дюркгейм – французской, а Толкотт Парсонс – американской.

В первом параграфе («*Политическая власть*» в трудах Карла Маркса) согласно его названию предпринята попытка в сжатом виде представить сущность учения Карла Маркса о политической власти. Как известно, в социологии **власть** традиционно определяется как способность индивида или определенной доминирующей группы реализовывать свои желания и добиваться исполнения своих решений от других. Такая способность предполагает возможность оказывать влияние, а также контролировать поведение тех индивидов или групп, желания или интересы которых не совпадают или даже сталкиваются с желаниями и интересами властей преобладающих³.

Наиболее рельефно конфликтологический и даже антагонистический аспект **политической власти** в контексте теории исторического материализма и экономического детерминизма проанализировал Карл **Маркс**⁴. Любое властное отношение в государстве, по Марксу, сродни антагонистической игре (zero-sum game), в которой победа одной стороны всегда достигается путем поражения другой, т.е. за счет ее интересов.

Иначе говоря, политическая элита сначала захватывает, а потом во что бы то ни стало удерживает государственную власть во имя собственных *корпоративных* интересов, а не ради интересов всего общества. Источник политической власти сосредоточен в экономическом базисе общества: возрастающее экономическое господство эксплуататорского класса постепенно проникает в «надстройку» общества и подчиняет себе институты политической власти или создает новые.

Маркс рассматривал политическую власть как особое социальное отношение между экономически господствующим классом эксплуататоров и экономически зависимым классом эксплуатируемых⁵. Политическая власть в марксистском понимании имеет, прежде всего, следующие характеристики:

³ См.: Weber Max «Soziologische Grundbegriffe», S. 1–30, § 16 in: ders., *Wirtschaft und Gesellschaft. Grundriss der verstehenden Soziologie*, Tuebingen: Mohr. 1980.

⁴ См.: Marx K. Kritik des Hegelschen Staatsrechts // MEWerke, Bd.1, Berlin, 1957.

⁵ См.: Marx K. Oekonomisch - philosophische Manuskripte (1844) // MEWerke, Erg. -Bd., T.1 Berlin, 1968.

1) *экономическая (технологическая) детерминированность*, т.е. производность социальной (и политической) власти от экономического господства собственников средств производства над всеми несобственниками;

2) *асимметричность*, которая проявляется в том, что политическая власть сосредоточена в политической элите, обслуживающей интересы экономически господствующего класса, в то время как эксплуатируемые являются лишь *объектом* политического контроля со стороны властей преобладающих;

3) *конфликтogenicность*, которая проявляется в том, что неизбежным побочным эффектом осуществления политической власти являются социальные протесты, восстания и революции, поскольку политическая власть осуществляется только в интересах господствующего класса и, как правило, посредством репрессивного контроля над базовыми потребностями эксплуатируемого класса.

Второй параграф («Политическая власть» в теории Макса Вебера) посвящен краткому обзору политической теории основателя немецкой школы социологии. Макс Вебер полагал, что марксистское понимание *генезиса* политической, а также социальной власти является слишком узким⁶. Вебер считал, что помимо экономического базиса политическая власть в обществе имеет как минимум еще два источника: «политическую партию» и «сословие»⁷. Разумеется, не всякая политическая партия и не всякое сословие, по Веберу, *фактически* являются носителями политической или – шире – социальной власти. Однако Вебер не допускал мысли, что политическое влияние, с одной стороны, и социальный престиж, с другой, сводимы к причинам чисто экономического характера.

Вебер также не признавал марксистский тезис об антагонистической природе государственной власти, что, по Марксу, является следствием непримиримости интересов эксплуататоров и эксплуатируемых. Антагонизм между двумя этими классами возможен, и действительно бывают ситуации, когда его нельзя избежать. Однако, с другой стороны, один из главных показателей профессионализма политика или управленца заключается как раз в умении не допускать и вовремя обезвреживать проявления подобного антагонизма. Короче говоря, согласно Веберу, антагонизм не является необходимым спутником политических отношений в обществе.

Согласно Веберу, политическая элита вовсе не обладает монополией на политическую власть, как полагал Маркс. Возможны ситуации, когда политический

⁶ См.: Weber M. *Wirtschaft und Gesellschaft*, Koeln/Berlin (West), 1964.

⁷ Ср.: Weber M. *Staende und Klassen // Wirtschaft und Gesellschaft*, Koeln/Berlin (West), 1964.

ресурс низов может быть более мощным, чем политический ресурс верхов. При таком раскладе «пролетарская революция» в духе марксизма оказывается не только избыточной, но и контрпродуктивной альтернативой легальной борьбе противоборствующих политических партий.

Для Вебера главной категорией социологии является категория «социальное действие». Для возникновения социального действия необходимым и достаточным является наличие двух взаимодействующих индивидов. Результат такого социального взаимодействия несводим к партикулярным интересам какой-либо из сторон. Даже в асимметричном социальном действии, когда его участники фактически неравны (например, по социальному статусу или экономическому положению), социальное действие может иметь свою собственную логику. В принципе результат социального действия может обмануть ожидания всех индивидов или групп, принявших участие в генерации этого результата, т.е. собственная логика социального действия может оказаться самостоятельной третьей силой. Именно социальные действия, по Веберу, продуцируют в итоге социальные связи (*Sozialbeziehungen*), т.е. устойчивую поведенческую ориентацию людей друг на друга⁸.

В третьем параграфе («Политическая власть» в теории Эмиля Дюркгейма) представлен суммарный обзор политической теории основателя французской школы социологии. Эмиль Дюркгейм, в отличие от Маркса, подчеркивал структуралистский, а не конфликтологический характер социологии. Центральный тезис своего учения (=правильная мораль обеспечивает социальную интеграцию, или солидарность) Дюркгейм позаимствовал у Сен-Симона⁹. Человеческие коллективы живут и выживают вовсе не благодаря социальным конфликтам, настаивает Дюркгейм, а благодаря *структурам* социальной солидарности.

В отличие от Вебера Дюркгейм полагал, что центральной категорией социологии является вовсе не «социальное действие», носителями которого могут быть только конкретные индивиды. Центральной категорией социологии, настаивает Дюркгейм, является **социальный факт**¹⁰, т.е. норма, традиция, ритуал или социальная ценность. Социальные факты чем-то похожи на «вещи» в юридическом смысле, они тоже являются внешними по отношению к людям. Только «вещь» социолога, в отличие от «вещи» юриста, является неосязаемой и предзаданной: она существует до всякого *индивидуального* опыта. Отсюда, социальный факт (напри-

⁸ Weber M. Soziologische Grundbegriffe // Wirtschaft und Gesellschaft, Koeln/Berlin (West), 1964. S.19.

⁹ Durkheim E. Socialism and Saint Simon (with introduction by M. Mauss and A.W. Gouldner), London, 1959. P.91.

¹⁰ Durkheim E. Les règles de la méthode sociologique. Paris, 1950. P.5.

мер, обычай) по определению не может находиться в частной собственности, он всегда публичен.

По мнению Дюркгейма, социальный факт – это любой способ социального (деперсонализованного) воздействия, способный оказать на индивида внешнее ограничение или сдерживание, например система национальной валюты для иностранца за рубежом или китайский язык в Китае, прежде всего для национальных меньшинств, и т.п. Социальные факты, по Дюркгейму, руководят нашим поведением и властвуют над нами, нередко вопреки индивидуальным желаниям и предпочтениям.

Четвертый параграф («Политическая власть» в теории Толкотта Парсонса) посвящен суммарному обзору политической теории основателя американской школы социологии. Толкотт **Парсонс** полагал, что ему удалось найти средний путь между «понимающей социологией», т.е. теорией социального действия Макса Вебера, и позитивистским «социологизмом» Эмиля Дюркгейма, для которого действия тех или иных социальных актеров предзаданы их статусом, социальными ролями, традициями и т.п. Теория Парсонса получила название «общая теория социальных систем», или системный функционализм¹¹.

Для всякой социальной системы, например системы политической власти, первичными являются ее системные потребности, индивиды же выполняют лишь определенные системные функции. Другими словами, индивид – это лишь функция своего социального статуса, осуществляемого посредством социальной роли, соответствующей этому статусу.

Таким образом, индивиды внутри всякой социальной системы выполняют функцию гомеостазиса, внутреннего равновесия системы. «Статус и роль имеют тенденцию действовать совместно в рамках того, что Парсонс называет связка «статус–роль»»¹². Индивиды в качестве указанных связок заполняют структуру различных подсистем общества. До тех пор пока социальные роли исполняются, социальные структуры функционируют гладко.

По мнению Парсонса, политическая власть по своей природе диффузна в том смысле, что ее нельзя рассматривать по аналогии с «вещью», которую ее собственник удерживает под своим фактическим господством и тем самым препятствует всем остальным обладать той же вещью. Согласно Парсонсу, в феномене политиче-

¹¹ См.: *Parsons T.* The Social System. London: Routledge & Kegan Paul. 1951.

¹² *Grabb E.G.* Theories of Social Inequality: Classical and Contemporary Perspectives. 2nd edition. Toronto: Holt, Rinehart and Winston. 1990. P. 101.

ской власти необходимо различать атрибутивный аспект (кому и какая власть «принадлежит») и реляционный аспект (от кого политическая власть исходит и на кого она направлена).

Глава II (Понятие и эволюция президентской власти в США) состоит из четырех параграфов и посвящена анализу соотношения политических и юридических аспектов Конституции США, ориджинализму как теоретическому аналогу президенциализма (=идеологии о структурообразующей роли института президента в системе публичной власти), институтам неотъемлемых и подразумеваемых полномочий Президента США, а также классификации компетенций президента.

В первом параграфе (Конституция США и эволюция президентской власти) анализируется синтетический характер североамериканской юриспруденции. По крайней мере, в теории президентской власти в США политологический и социологический подходы явно доминируют, а «чисто» юридический анализ института президента, например в духе нормативистской теории Ханса Кельзена, попросту отсутствует.

Отцы-основатели рассматривали механизм сдержек и противовесов как по преимуществу инструмент сдержек власти *Конгресса*. По этой причине они сделали выбор и в пользу унитарной структуры исполнительной власти, напрямую подчинив ее президенту. Двести лет спустя представления о том, что президентская власть «в два раза слабее» власти Конгресса и *поэтому* надо *одновременно* разделить Конгресс на две палаты, а власть президента унифицировать за счет надделения его прерогативами исполнительной власти, представляются несовместимыми с политической реальностью.

Другими словами, принцип *асимметричности*, действующий в пользу президента и против Конгресса, заложенный в основу механизма сдержек и противовесов, по мнению многих американских исследователей, своим «боевым жалом» должен быть развернут в другую сторону¹³. Фактически речь идет о такой модификации принципа *асимметричности*, которая бы смогла как-то компенсировать объективное наращивание у президента дискреционных, т.е. неподконтрольных Конгрессу, полномочий. Для этого в принципе открыты как минимум три пути:

- 1) путь конституционных поправок;
 - 2) путь ограничительного толкования прерогатив и полномочий президента
- и

¹³ См.: *Flaherty M.S.* The Most Dangerous Branch // 105 Yale Law Journal. Nr.105. 1996. Pp.1725, 1816–1817.

3) путь расширительного толкования прерогатив и полномочий Конгресса.

Второй параграф (Ориджинализм и объем президентских полномочий) посвящен анализу одной из самых авторитетных доктрин публичной власти в США. Термин «ориджинализм» трудно признать научным, но он характерен для англо-американской политико-правовой культуры. Во-первых, этот термин отражает присущий англо-американской традиции публичного управления принцип *дихотомии*: ориджиналисты знают, что их главная функция заключается в том, чтобы противодействовать *нон-ориджиналистам* (ср. тори против вигов в Британской империи, демократы против республиканцев в США).

Во-вторых, проблема ориджинализма является не только идеологической, но и юридической. Конкретно речь идет о проблемах юридической методологии, а точнее, «методе» юридической интерпретации. Ориджиналисты не признают метод интерпретации нормативных текстов *нон-ориджиналистов*, а последние весьма скептически настроены относительно «метода ориджиналистов».

В контексте романо-германской правовой семьи этот спор «тупоконечников» с «остроконечниками» был преодолен еще в теории юридической интерпретации начала XIX века, разработанной Фридрихом Карлом фон Савиньи. В континентальной Европе с того времени известно, что при интерпретации любого нормативного текста следует соблюдать определенный алгоритм, который включает в себя четыре последовательные стадии толкования:

- 1) дословное толкование,
- 2) систематическое, или контекстуальное, толкование,
- 3) историческое толкование («воля законодателя»),
- 4) телеологическое толкование («цель, или дух закона»).

Американская проблематика ориджинализма начинается лишь с третьей стадии теории интерпретации, разработанной Савиньи. Другими словами, американские ориджиналисты – это приверженцы «*субъективной*» воли законодателя», или своеобразные фундаменталисты конституционного права США. Они настаивают на том, что воля отцов-основателей Конституции США не только священна, но и оптимальна, если речь идет о сохранении ценностей американской демократии.

Напротив, *нон-ориджиналисты* полагают, что задача любой юридической интерпретации сводится к выявлению *объективной* цели закона, независимо от того, что хотели или думали отцы-основатели.

В терминах юридической методологии спор между профессиональными судьями – нон-ориджиналистами и по преимуществу непрофессиональными ориджиналистами можно сформулировать как дискуссию между сторонниками *расширительного* толкования Конституции (=позиция нон-ориджиналистов) и *сторонниками* дословного, а при необходимости и *ограничительного* толкования Конституции (=позиция ориджиналистов).

В третьем параграфе (*Неотъемлемые и подразумеваемые полномочия президента как проблема конституционного права США*) содержится анализ одной из самых политических проблем конституционного права США. Несмотря на то что идеология ориджинализма, если оценивать ее изолированно, не дает надежных практических результатов, она имеет значение как *контридеология*, направленная против нон-ориджинализма.

Исходной проблемой дискуссии является вопрос о том, насколько верны представления о том, что отцы-основатели усвоили традиционные британские взгляды на саму природу исполнительной власти. В частности, некоторые американские исследователи полагают, что идея неотъемлемых полномочий исполнительной власти в области национальной безопасности разделялась отцами-основателями потому, что они ставили знак равенства между категорией «исполнительная власть» и категорией «королевская прерогатива»¹⁴.

Ключевыми источниками для проверки этого допущения являются Второй трактат об управлении Джона Локка, дебаты Федерального конвента по вопросу об институте президента и публичная дискуссия 1793 года между Гамильтоном и Мэдисоном по вопросу о природе и источниках президентской власти. Внутривнутриполитическая обстановка в 1787 году как раз накануне принятия федеральной Конституции США была такова, что в контексте национальной безопасности гораздо важнее было обеспечить верховенство решений общенационального характера над конфликтующими интересами штатов и, как следствие, усилить власть президента, чем детально проработать механизм сдержек и противовесов *внутри* федерального уровня публичной власти¹⁵.

Уже после принятия Конституции вопрос о природе и источниках президентской власти развел по разные стороны идеологического ринга бывших соавто-

¹⁴ Rakove J.N. Taking the Prerogative Out of the Presidency // Presidential Studies Quarterly. Nr.37/1. March 2007 P. 48.

¹⁵ Reveley W. T. 1974. Constitutional allocation of the war powers between the president and Congress, 1787–1788 // Virginia Journal of International Law 1Nr.5. 1974. Pp. 73–150.

ров «Федералиста», а именно Александра Гамильтона (радикального президентциалиста) и Джеймса Мэдисона (столь же радикального конгрессиста). До сих пор дискуссия Пацификуса и Гельвидиуса 1793 года является отправной точкой и современных дебатов о характере президентских полномочий.

Из этой дилеммы есть только два выхода, и оба дискуссионные. Первый путь в итоге приводит к концепции исполнительных полномочий президента как полномочий «демократического монарха» (путь Гамильтона), второй путь выводит к той или иной модификации политической теории Локка, т.е. к концепции верховенства парламента, в т.ч. и над *всеми* полномочиями президента (путь Мэдисона).

Четвертый параграф (Классификация президентских полномочий в контексте механизма сдержек и противовесов) посвящен анализу доминирующих в американской юриспруденции классификаций полномочий президента. Принято выделять следующие виды полномочий президента:

- 1) конкретные полномочия (specific powers),
- 2) т.н. клаузульные полномочия (vesting clause powers),
- 3) т.н. структурные полномочия (structural powers) и
- 4) т.н. экстратекстуальные полномочия (extra-textual powers).

Конкретные полномочия (Specific Powers) презюмируются как очевидные и предельно ясные. Так, статья первая (секция 7) и статья вторая (секция 2) Конституции США предоставляют президенту различные конкретные полномочия, включая право вето, право политических и кадровых назначений и право заключать международные договоры. Конкретными их следует считать не потому, что они предельно точны и недвусмысленны, а потому, что они *специально перечислены* в нормативном тексте Конституции.

Клаузульные полномочия предоставлены президенту в силу т.н. исполнительной клаузулы (Vesting Clause Powers). (Генеральной) Исполнительной клаузулой Президента в традиции конституционного права США принято считать статью вторую, секцию первую Конституции США, которая наделяет (vest) Президента «исполнительной властью» в качестве ее Главы. К клаузульным полномочиям разные исследователи относят полномочия смещать с должности чиновников федеральной

администрации¹⁶, исполнять законы¹⁷, а также применять власть в определенных чрезвычайных ситуациях¹⁸.

Структурные полномочия выводятся из анализа структуры Конституции, отсюда их название. На первый взгляд в контексте романо-германской правовой семьи структурные полномочия можно было бы назвать *органическими* полномочиями. Однако важное *формальное* отличие заключается в том, что органические полномочия (например, в конституционном праве Франции) всегда возникают на основе и действуют в силу соответствующих органических законов.

Экстратекстуальные полномочия президента по определению возникают из источников, находящихся за рамками как нормативного текста *per se*, так и структурного («тотального») смысла Конституции. В деле «Соединенные Штаты против Кэртис-Райт Экспорт Корпорейшн» судьи Верховного суда пришли к выводу, что внешнеполитические полномочия федерального правительства имеют своим источником не Конституцию США, а саму природу государственного суверенитета. Далее, Верховный суд сделал вывод, что именно президент является *единственным* органом взаимодействия США с иностранными государствами¹⁹.

Глава III (Президенциализм США: основные доктрины) состоит из трех параграфов и содержит анализ следующих доктрин публичной власти в США: исполнительный унитаризм, унилатеральное президентство, административное президентство и североамериканская версия децизионизма.

В первом параграфе (Доктрины исполнительного унитаризма и унилатерального президентства) сопоставляются указанные в названии доктрины, анализируется их общее и особенное. Концепция *исполнительного* унитаризма возникла как идеологическое оформление статьи второй Конституции США, гарантирующей президенту «полномочия главы исполнительной власти».

По замыслу отцов-основателей, структура Конституции должна была обеспечить принцип ответственности исполнительной власти в целях защиты индивидуальной свободы. Лидерство президента при осуществлении исполнительной власти – не самоцель, а лишь средство реализации личных свобод граждан, и президент несет политическую ответственность перед избирателями за успех или неуспех

¹⁶ Prakash S. Removal and Tenure in Office. Virginia Law Review. Nr.92 (2006). Pp. 1779, 1816–1817.

¹⁷ Calabresi St.G. & S. B. Prakash, The President's Power to Execute the Laws. (1994) Yale Law Journal Nr.104. Pp. 541, 570–581.

¹⁸ Lawson G. Ordinary Powers in Extraordinary Times: Common Sense in Times of Crisis Boston University Law Review. Nr.87. (2007). Pp. 289, 305.

¹⁹ United States v. Curtiss-Wright Exp. Corp., 299 U.S. 304, 319–320 (1936)/

своей части конституционных полномочий, предоставленных ему в рамках статьи второй.

Учредители Конституции также опасались, что деконцентрация исполнительной власти могла бы привести к режиму безответственности, поскольку параллельные административные структуры государственной власти могли бы использовать негативный конфликт компетенции как оправдание для бегства от ответственности. Тем самым граждане США лишились бы двух важнейших гарантий демократии: «сдерживающее влияние общественного мнения» на главу исполнительной власти и «возможность с легкостью и ясностью раскрывать злоупотребления лиц, которым они доверяют»²⁰.

Сторонники *унилатерального* президентства идут в своих требованиях гораздо дальше, чем того требует доктрина исполнительного унитаризма. Фактически они отрицают принцип сдержек и противовесов, полагая, что в той мере, в которой президент нуждается в нормативной базе для своих решений в качестве главы федеральной администрации, он вправе сам создавать такую нормативную базу без предварительного согласования с Конгрессом. Другими словами, концепция унилатерального президентства объединяет в одних и тех же руках исполнительную и законодательную (в материальном смысле «закона») власть.

Во втором параграфе (*Доктрина административного президентства*) анализируется концепция публичной власти в США, впервые сформулированная в 1983 году Ричардом Натаном в его монографии «Административное президентство» (*The Administrative Presidency*)²¹. В ней Натан фактически сформулировал тезис о том, что современное политическое творчество (*policy making*) в США осуществляется внутри серой зоны неопределенности между двумя каучуковыми понятиями:

- 1) «исполнение законов» и
- 2) «процесс управления».

В терминах романо-германской правовой традиции данную проблему можно переформулировать как проблему соотношения *внутри* политического творчества правительства:

- 1) *исполнительных* полномочий в узком смысле этого понятия и

²⁰ Hamilton A. The Federalist Nr. 70 // (Clinton Rossiter ed., 1961). Pp. 428–429.

²¹ Nathan R. P. The administrative presidency. New York: Wiley. 1983. P. 82.

2) *правительственной* власти как власти *дискреционной*, непрозрачной и почти неподконтрольной парламенту.

Политический и идеологический аспект поставленной Натаном проблемы сводится к старому вопросу о том, *кто* именно контролирует бюрократию и какова роль в этом контроле *формальных*, т.е. конституционно-правовых, механизмов. Тема «административного президентства», поскольку она сфокусирована на природе и функциях государственной бюрократии, неизбежно переносит на нее дуалистический аспект института президента, который, с одной стороны, является «политическим лидером нации», а с другой, согласно статье второй Конституции США, – «главой исполнительной власти». Применительно к федеральной бюрократии этот дуализм приобретает форму дихотомии между профессиональной, или кадровой, бюрократией, с одной стороны, и политизированной бюрократией, с другой.

Административное президентство оформилось в эпоху Ричарда Никсона. Фактически административное президентство представляет собой продолжение или даже *modus operandi* уже рассмотренных выше моделей исполнительного унитаризма и унилатерального президентства. Лозунг «Президент – национальный лидер» в период администрации Никсона стал означать, что в принципе нет препятствий для реализации президентских программ. Ведь то, чего нельзя добиться законодательным путем, может быть реализовано посредством «исполнительной прерогативы» президента, или, проще говоря, его административного ресурса²².

В третьем параграфе (*Децизионизм и экспертно-аналитическая поддержка президента: социологический и нормативистский аспект*) представлен анализ американской версии децизионизма в контексте экспертно-аналитической компоненты президентской власти в США. Децизионизм как доктрина конституционного права, восходящая к волюнтаризму в духе Томаса Гоббса, впервые был разработан еще в начале прошлого века в трудах известного немецкого правоведа Карла Шмитта (Carl Schmitt, 1888–1985). Децизионизм, по Шмитту, означает, что в социальной жизни все в конечном итоге сводится к политическому решению национального лидера (суверенному решению – в терминологии Шмитта).

Американские исследователи проблем *президентского* децизионизма, т.е. суверенных решений главы государства и исполнительной власти, полагают, что

²² См.: *Waterman R. W. Presidential influence and the administrative state.* Knoxville: University of Tennessee Press. 1989.

между децизионизмом и нормативизмом все-таки нет непреодолимой грани. Напротив, если под «децизионизмом» понимать *теорию* принятия *оптимальных* решений в условиях *неопределенности*, то здесь никак не обойтись без базовых нормативных постулатов. Более того, там, где возникает потребность в нормативизме, там по необходимости возникает потребность и в формализме, упорядочении, обязательной процедуре. Именно отсутствие формализма в механизме принятия суверенных решений президентом США заставляет американских исследователей президентского децизионизма делать выводы о том, что «президентский ресурс (presidential capacity) в принятии политических решений является слабым и нуждается в поддержке»²³.

По мнению ряда исследователей, указанный президентский ресурс может быть увеличен при соблюдении, по крайней мере, трех условий:

- 1) процедура президентского децизионизма должна стать более репрезентативной за счет включения в процесс принятия решений (на ранних стадиях) специалистов, способных в силу профессиональных знаний и опыта предоставить (неполитизированное) экспертное заключение;
- 2) команда, ответственная за разработку проекта президентского решения, способна уложиться в рациональную процедуру, главным ограничителем которой является дефицит времени;
- 3) процедура президентского децизионизма должна стать более прозрачной и подотчетной не только президенту, но и Конгрессу²⁴.

Раздел второй (Конституционный режим современной Франции: идеология, политика и конституционное право) состоит из трех глав. Он посвящен краткому анализу классических доктрин конституционного права Франции в трудах А.Эсмена, М.Ориу и Л.Дюги (глава первая), конституционно-правовых основ публичной власти Пятой республики (глава вторая) и непосредственно системе исполнительной власти в контексте Конституции 1958 года.

Глава I (Три классические доктрины конституционного права Франции в контексте XXI века) состоит из трех параграфов и представляет собой критиче-

²³ Hult K.M. Strengthening Presidential Decision-Making Capacity // Presidential Studies Quarterly Nr.30/1, March 2000. P. 26.

²⁴ См. Bose, M. Shaping and signaling presidential policy: The national security decision-making of Eisenhower and Kennedy. College Station: Texas A&M University Press, 1998.; Garrison, Jean A. Games advisors play: Foreign policy in the Nixon and Carter administrations. College Station: Texas A&M University Press 1999; Haney, P. J. Organizing for foreign policy crises: Presidents, advisers, and the management of decision-making. Ann Arbor: University of Michigan Press, 1997; Hult, Karen M., and Charles E. Walcott. Governing public organizations: Politics, structure, and institutional design. Pacific Grove, CA: Brooks/Cole; 1990. Robinson, D. L. To the best of my ability: The presidency and the constitution. New York: Norton, 1987.

скую оценку доктрин конституционного права Адемара Эсмена, Леона Дюги и Мориса Ориу, которые во многом предопределили пути дальнейшего развития науки конституционного права Франции.

Первый параграф (Историко-сравнительная концепция конституционного режима Адемара Эсмена) тематизирует знаменитый вопрос Французской декларации 1789 года о том, при каких обстоятельствах «государства имеют конституцию». Адемар Эсмен вошел в историю конституционного права Франции как выдающийся энциклопедист и мастер исторического, а также сравнительного метода в юриспруденции. В центре научных интересов Эсмена как конституционалиста рельефно представлена тема, которую можно сформулировать в виде серии вопросов:

1. При каких исторических обстоятельствах и каким образом возник конституционный режим цивилизованных государств?
2. Можно ли выделить поворотные вехи в исторической эволюции этого режима?
3. В чем проявляется национальная специфика конституционного режима в той или иной стране, насколько она консервативна и насколько она подвижна?
4. Существуют ли исторические закономерности эволюции конституционных режимов различных наций?

Эволюция нации в терминах конституционного режима как тема научных изысканий предполагает *удвоение* методологии: исторический метод по необходимости должен быть дополнен сравнительным методом. Данное обстоятельство заставило профессора Эсмена стать компаративистом, так как классический конституционный режим сначала формировался в Англии, а затем в революционной Франции.

Здесь сразу следует указать и на двойное различие в становлении и развитии конституционного режима в Англии, с одной стороны, и во Франции, с другой. *По содержанию* различие заключается в том, что британский опыт наделил конституционный режим такими атрибутами, как система представительного управления, принцип парламентского бикамерализма и парламентарный режим как ядро конституционного режима. Опыт же революционной Франции обогатил конституционный режим специальным категориальным аппаратом, как, например, национальный суверенитет, разделение властей и теория прав человека²⁵.

²⁵ *Barthelemy J. Préface. p. XXX // Esmein A. Elements de Droit constitutionnel français et comparé. Tome Premier: La liberté moderne: Principes et institutions. P.: Recueil Sirey. 1922*

По форме различие заключается в том, что указанные институты британского конституционализма формировались столетиями и нередко закреплялись в виде конституционных обыкновений, т.е. представляли и во многом до сих пор представляют лишь некое эмпирическое обобщение. В терминах логики можно сказать, что определяющей методологией британского конституционализма является индукция.

Во втором параграфе (Социопсихологическая теория государства и права Леона Дюги) рассматривается уникальный эксперимент, предпринятый Леоном Дюги с целью «синтезировать» юриспруденцию, социологию и психологию. Дюги не скрывал, что он поставил перед собой по преимуществу отрицательную задачу, которую можно определить как «расчистку джунглей бессмысленных категорий» конституционного права.

В терминах юридической науки теорию государства и права Дюги можно рассматривать как парадоксальную версию юридического позитивизма. Он сам дает для этого повод, наделив свою революционную монографию заглавием «Государство, объективное право и позитивный закон». С одной стороны, Дюги стремится строго придерживаться главного постулата юридического позитивизма, который гласит, что юристы могут изучать только позитивные (реально наблюдаемые) факты и, соответственно, избегать любых метафизических спекуляций. С другой стороны, юридический позитивизм имеет явно анархистские аспекты ввиду сознательного растворения автором категории «государство» в категории «общество», что совершенно несовместимо с ортодоксальным юридическим позитивизмом.

Несмотря на то, что центральная для теории Дюги концепция социального «правила права» опирается на учение о социальной солидарности Эмиля Дюркгейма – родоначальника (вместе с Огюстом Контом) французской школы социологии, социологический аспект в теории Дюги носит субсидиарный характер. Он явно подчинен ее психологическому аспекту, поскольку социальное «правило права», прежде всего, определяет *чувства, сознание и волю* отдельно взятого индивида как социального существа.

Социальное «правило права» носит *объективный* характер. Следовательно, оно не подвержено влиянию никакой воли. Ни один индивид, каким бы влиятельным он ни был, не может изменить или подчинить себе это правило. Это обстоятельство, однако, не ставит социальное «правило права» Дюги в один ряд с катего-

рическим императивом Канта, который, по мнению Дюги, носит спекулятивный и метафизический характер.

Далее, социальное «правило права» является фактическим правилом, т.е. результатом фактических обстоятельств, при которых объективно вынуждены взаимодействовать человеческие индивиды. В этом смысле социальное «правило права» является законом социальной жизни, которое не нуждается в этической оценке: люди соблюдают это правило не потому, что оно полезное или хорошее, а потому, что его невозможно обойти ни одному индивиду как социальному существу.

Наконец, социальное «правило права» Дюги качественно отличается от законов физического мира в том, что не является правилом причинно-следственных связей, а представляет собой социальный «закон цели»²⁶. Всякая цель, согласно Дюги, легитимна, если она совместима с социальным законом цели, «и всякий акт, совершенный во имя достижения этой цели, имеет социальную ценность и в этом смысле является юридическим актом»²⁷.

Третий параграф (Конституционный режим как сбалансированная система свободы, власти и порядка: вклад Мориса Ориу в теорию конституционного права) посвящен классической доктрине конституционного права Франции, которая до сих пор определяет теоретические изыскания французских конституционалистов. Ориу понимает конституционный режим как такую форму политической организации общества, в которой стабильность политических и социально-экономических связей всех участников зависит от поведения трех «переменных»: свободы, власти и порядка.

Ориу дает определение конституционного режима сразу в *трех* ракурсах: «Конституционный режим может быть определен одновременно по своей цели, средствам воздействия и способу формирования»²⁸.

Целью конституционного режима является установление в государстве базового равновесия *в пользу свободы* при одновременной гарантии бесперебойного функционирования самого государства. При этом равновесие должно быть обеспечено «между двумя силами воздействия, которыми являются власть и свобода, и силой сопротивления, которой является порядок»²⁹.

²⁶ Duguit L. L'Etat, le droit objectif et la loi positive. P.: Thorin et fils. 1901. P. 16–17.

²⁷ Duguit L. Op.cit. P. 18.

²⁸ Hauriou M. Précis de Droit constitutionnel. P.: Recueil Sirey. 1923. P. 2.

²⁹ Hauriou M. Op. cit., ibidem.

Средствами воздействия конституционного режима являются: (1) базовые моральные, политические и социальные идеи, (2) право конституции и (3) конституционная организация властей; все три одновременно являются *элементами* конституционного *порядка*, который, в свою очередь, характеризуется формальностью, объективностью, систематичностью и тотальностью³⁰.

По способу формирования конституционный режим является результатом взаимодействия политической власти и свободы граждан таким образом, что конституция обоснована юридически политической властью и свободой граждан, в то же самое время конституция регламентирует как политическую власть, так и свободу граждан³¹.

Конституционный режим, согласно Ориу. – это такая форма государства, которое, в свою очередь, является формой организации нации, где структурообразующую роль играют две *идеи*:

- 1) идея личной *свободы*, т.е. идея самодостаточной ценности человеческой личности и
- 2) идея *баланса* между личной свободой, порядком и политической властью.

Глава II (Идеология парламентаризма и конституционно-правовые основы Пятой республики) состоит из трех параграфов и представляет собой критический анализ дуалистической природы французского конституционализма, его мировоззренческие основы в Конституции 1958 года и французскую модель т.н. рационализированного парламента.

Первый параграф (Дуализм французского конституционализма и его парадоксальное преодоление в конституции Пятой республики) посвящен анализу фундаментальной проблемы французского конституционализма, а именно попытке теоретического совмещения двух плохо совместимых теорий: теории национального суверенитета Руссо и теории разделения властей Монтескье. Если теория разделения властей Монтескье представляет собой (скромное) обобщение *опыта* британской системы, а именно Вестминстерской системы управления, то теория национального суверенитета Руссо является продуктом чисто абстрактных рассуждений.

Другими словами, если Монтескье полностью доверял *индуктивной* истине многолетнего опыта британского парламентаризма, то Руссо – сознательно сопер-

³⁰ Hauriou M. Op. cit., ibidem.

³¹ Hauriou M. Précis de Droit constitutionnel. P.: Recueil Sirey. 1923. P. 2.

ничая с Монтескье и его «преклонением» перед британским опытом – избрал путь *дедукции*, чтобы доказать, что в принципе представляет собой демократия, т.е. управление народа самим собой. Заочную дискуссию между Монтескье и Руссо можно сформулировать в виде фундаментальной проблемы: можно ли парламентаризм (как систему формальных правил и процедур) считать адекватной формой для демократического режима?

В Конституции Пятой республики внутрисистемный дуализм французского конституционализма – «разрыв» между принципом демократии и принципом представительства – был преодолен, прежде всего, при помощи двух принципов, которыми являются

- 1) принцип бифеализма и
- 2) принцип функционального раздвоения.

Нельзя сказать, что эти принципы были новыми в истории конституционализма. Так, оба принципа были известны еще римскому праву, но они были преданы забвению в эпоху Третьей и, особенно, Четвертой республики. Фактически Конституция Пятой республики вернулась к идее классического парламентаризма, согласно которому главная функция парламента в том, чтобы играть роль противовеса монархическому принципу: оба должны сдерживать друг друга.

Во втором параграфе (Два мировоззренческих плана Конституции 1958 года Франции) тема фундаментального дуализма конституционного права Франции рассматривается в мировоззренческом аспекте. Дело в том, что строго логически «полупрезидентский режим» невозможен. Однако юристы в принципе в состоянии строго различать два плана любой проблемы:

- а) платонический план, или сферу идеальных объектов, и
- б) прагматический план, или сферу вещей, событий, наблюдаемых фактов.

В терминологии Канта это означает, что ноуменальный мир (сфера умопостижимых сущностей) в принципе не зависит от феноменального мира (сферы наблюдаемых явлений) и не подчиняется его законам. Юристы, которым профессиональные политики доверяют разрешать неразрешимые проблемы, обычно знакомы с учением Канта, хотя бы в общих чертах. Однако это знание, как и любое другое, они часто применяют по «законам» юридической логики.

Парадокс заключается в том, что невозможный строго *логически* «полу-президентский режим», невозможный в смысле «перемешивания» *идеи* парламентаризма с *идеей* президентализма, возможен *прагматически*, т.е. как «вещь в себе»,

которую Морис Дюверже решил назвать «полупрезидентский режим»³². Концептуально «полупрезидентский режим» Пятой республики можно охарактеризовать как *режим квазиконтролируемого конфликта* между принципом президентализма и принципом парламентаризма.

Третий параграф (Рационализированный парламентарный режим Пятой республики) посвящен анализу идеологического, политико-юридического и юридикотехнического аспектов соотношения парламентарной и президентской модели публичного управления.

В *идеологическом* смысле речь идет о соотношении идеологии *парламентаризма* (в конечном итоге – принципа представительства) и идеологии *конституционализма* (в конечном итоге – принципа, закрепленного в ст. 16 французской Декларации прав человека и гражданина 1789 года). Ст. 16 Декларации 1789 года гласит: «Всякое общество, в котором не обеспечена гарантия прав и не определено разделение властей, не имеет конституции». Как видим, объем понятия «конституционализм» шире, чем объем понятия «парламентаризм».

В *политико-юридическом* смысле главный водораздел между президентским и парламентарным режимом заключается в следующем: **президентский** режим делает ставку на *жесткое* разделение властей и *автономию* или самодостаточность каждой ветви публичной власти в части некоего набора конституционных полномочий. Неслучайно визитной карточкой президентского режима обычно считают наличие системы сдержек и противовесов. **Парламентарный** режим, напротив, делает ставку на *мягкое* разделение властей в духе Вестминстерской системы публичного управления и теории Монтескье.

Наконец, в *юридикотехническом* смысле речь идет, скорее, о внутрисистемных проблемах парламентарного режима, т.е. о его видах, их формах и процедурах. Французская доктрина конституционного права предлагает сразу несколько классификаций парламентарных режимов. Нередко эти классификации в качестве «антагонистического масштаба» используют понятие «президентский режим», включая его различные модификации.

Как отмечали иностранные исследователи «по горячим следам» учреждения Пятой республики, «главным пострадавшим при переустройстве конституционного порядка являлось Национальное собрание, которое в Четвертой республике практически обладало монополией на власть».

³² См. *Duverger M.* Institutions politiques et Droit constitutionnel. PUF, coll. «Thémis».

Глава III (Система исполнительной власти Пятой республики в перспективе фундаментальных принципов Конституции 1958 года) состоит из трех параграфов и представляет собой критический анализ структуры и функций исполнительной власти в рамках Конституции 1958 года.

Первый параграф (Бицефальная система исполнительной власти Франции: статус главы государства и премьер-министра в Пятой республике) посвящен анализу правительственных и исполнительных полномочий главы государства и главы правительства. В рамках Пятой республики в качестве краеугольного камня Конституции 1958 года традиционно рассматривается институт президента. В частности, Рудольф Эхтерхольтер отмечает, что «наиболее заметные изменения в конституционном устройстве произошли в организационной части, в распределении полномочий на различные органы государства. Прежде всего, был значительно усилен статус президента государства, а именно как в отношении правительства, так и в отношении парламента»³³.

Полномочия президента республики, прежде всего его правительственные полномочия, в теории конституционного права Франции принято делить на два вида: *собственные* полномочия и *традиционные* (несобственные) полномочия.

Собственные полномочия президента республики легальная дефиниция в ст. 19 Конституции 1958 года определяет негативно, а именно как акты президента, которые *не* подлежат контрасигнатуре со стороны премьер-министра, или профильного министра. Такие полномочия по прямому указанию ст. 19 содержатся в ст. 8, 11, 12, 16, 18, 54, 56 и 61 Конституции 1958 года. Как мы видели выше, ст. 8 регламентирует полномочие президента республики в отношении назначения премьер-министра и – по его рекомендации – профильных министров.

Несмотря на столь обширные полномочия, практически во всех вопросах текущей политики правительства президент республики действует «в концерте» с **премьер-министром**, независимая сфера компетенция которого закреплена в ст. 21 Конституции 1958 года. Во-первых, премьер-министр «руководит действиями правительства». Во-вторых, он «отвечает за национальную оборону», несмотря на то что президент республики является верховным главнокомандующим (ст. 15). В-третьих, премьер-министр «обеспечивает исполнение законов», которые, правда, сначала нуждаются в подписи и промульгации президента республики на основании ст. 13.

³³ *Echterholter R.* Die verfassungsmäßige Ordnung der fünften französischen Republik. // Archiv des öffentlichen Rechts. Band N.F. 45. 1959. Nr.3. S. 336

Бицефальная система публичного управления в Пятой республике не является диархической в строгом смысле этого слова, поскольку только институт президента республики является суверенным, а институт главы-министра, напротив, – производным. Более того, в терминах Оливье Дюамеля можно утверждать, что должность премьер-министра является «расстрельной» (*il est un fusible*)³⁴.

Во втором параграфе (Государственный совет и его эволюция в контексте Конституции 1958 года) рассматривается один из самых устойчивых публично-правовых институтов Франции, возникший еще в эпоху абсолютизма. Государственный совет, несмотря на его конституционно-правовой статус, нельзя назвать представительным органом – в отличие, например, от парламента. Связь Государственного совета с представительным режимом публичного управления в Пятой республике проявляется лишь в том, что его по должности номинально возглавляет премьер-министр, а в его отсутствие – министр юстиции, он же хранитель печатей.

Для иностранных исследователей Государственный совет Франции порой представляет собой явление, которое концептуально не укладывается в классическую систему разделения властей. «Он является советником правительства и администрации по вопросам законодательства, ордонансов, а также исполнения законов, т.е. в некотором специфическом смысле (государственный совет – П.К.) представляет собой административную инстанцию, но в то же время он является Высшим административным судом Франции»³⁵.

На основании ст. 37 Конституции 1958 года премьер-министр может инициировать ордонанс, который меняет содержание закона, принятого до вступления в силу Конституции 1958 года и предмет которого не охвачен закрытым перечнем законодательной компетенции парламента в Пятой республике. Хотя эксперты Государственного совета не могут принимать решение *по форме*, т.е. по поводу того, надо ли вообще менять такой доконституционный, или предконституционный, закон, они обязаны сделать предложения премьер-министру *по содержанию* будущего декрета, изменяющего закон, принятый до вступления в силу Конституции 1958 года. Еще в большей степени возрастает экспертно-аналитическая функция Государственного совета в отношении инициативы правительства в рамках ст. 38 Конституции 1958 года.

Третий параграф (Конституционный совет в системе современного конституционного права Франции) посвящен анализу французской модели внесу-

³⁴ Duhamel O. Droit constitutionnel et politique. Paris: Editions du Seuil. 1993. P. 203

³⁵ Müller W. Der Conseil d'Etat // Archiv des öffentlichen Rechts. Band 117. Nr.3 1992. S. 338.

дебного конституционного контроля. При помощи Конституционного совета (далее везде КС. – П.К.) учредители 1958 года хотели создать механизм сдерживания законодателей. В принципе КС должен был обеспечить контроль над абсолютно ограниченной законодательной компетенцией парламента. Другими словами, КС должен был гарантировать «закрытость» – под страхом анафемы антиконституционности – *закрытого* перечня вопросов (ст. 34), по которым только парламент и может законодательствовать. Законодатели ни при каких обстоятельствах не должны были посягать на зону *открытого* перечня регламентарной власти правительства (ст. 37), т.е. зону законодательной власти не в формальном, а в материальном смысле.

В июле 1971 года КС собственным решением вывел термин «конституционность» из *формального* контекста, в котором этот термин «прозябал» до того момента, в *материальный* контекст, наполнив этот термин вполне осязаемым содержанием и – по необходимости – определенной идеологией. С этого момента КС перестал быть конъюнктурным флюгером текущей политики президента и правительства и приобрел собственное *политическое* лицо, которое отныне он вынужден защищать, опираясь на *собственную*, а не октроированную Правительством идеологию, что КС и делает до сих пор.

Раздел третий (Конституционализм и парламентаризм в Германии: конституционно-правовой аспект) состоит из трех глав и десяти параграфов.

Центр тяжести главы I («Государство» и «государственная воля» как центральные понятия классической теории государственного права Германии) сосредоточен на анализе генезиса позитивистской теории государственного права.

Первый параграф (Личность государства: патриархальная и патримониальная концепции государственной власти в теории государственного права монархической Германии) рассматривает взаимодействие двух теорий в контексте генезиса классической (позитивистской) теории публичного права Германии. Для ее генезиса теория патримониального государства оказалась гораздо более плодотворной, чем теория патриархального государства.

Так, в рамки патриархальной теории государства не вмещается вопрос о *правосубъектности* политического сообщества, *отдельной* от личности государя, т.е. главы государства. Такой вопрос будет рассматриваться, скорее всего, как вопрос подрывного характера. В самом деле, когда «семья» приобретает особый статус,

отдельный от статуса «отца семейства», то это означает лишь одно: «семья» находится в стадии самораспада.

Чем сильнее акцент на *персонификации* верховной власти делает национальная конституция, тем рельефнее в ней представлена патриархальная теория государства, по крайней мере патриархальная идеология. Таким образом, механизм персонификации «подминает под себя» вопрос о правосубъектности государства, в принципе независимый от вопроса о персонификации власти. Однако патримониальной теории мы обязаны тем, что правосубъектность государства в итоге отделилась от вопроса о персонификации государства. Здесь, прежде всего, следует проанализировать такие категории, как «налоговое государство» и «полицейское государство», которые генетически связаны с понятием «патримониальное государство».

Первым на теоретическом уровне обособил государство Иоганн Каспар **Блунчли** в своей работе «Теория государства»³⁶. В полемике с прусскими монархистами Блунчли отстаивал тезис о том, что статусом суверена обладает само государство, а не монарх. Последний так же, как и парламент, является лишь *органом* государства³⁷. Для политического менталитета тогдашней Германии это была радикальная мысль. Следует отметить, что носителем государственного суверенитета Блунчли считал *совокупную* личность государства, которую он называл «народ-личность». Другими словами, государственная «народ-личность» как бы опирается на и вырастает из всех подданных государства. Блунчли можно признать одним из первых авторов *монистической* интерпретации природы, или сущности, государства.

Опираясь на взгляды Блунчли, профессор **Гербер** заложил основы теории дуалистической монархии. В своем главном труде «Основы системы немецкого государственного права»³⁸ политическую сферу деятельности государства Гербер обозначил ключевым словом «господство» (*Herrschaft*), а в основу юридической системы государства заложил категорию «воля» (*Wille*).

Дело Гербера продолжил Пауль **Лабанд**. Он попытался расширить подход Гербера к «личности государства», заимствуя некоторые идеи патримониальной теории (см. выше). Так, опираясь на конструкцию камералистики, согласно кото-

³⁶ См.: *Bluntschli J.K.* The Theory of State (authorized translation from the 6th German edition). Kitchener. Batoche Books. 2000

³⁷ *Schönberger Ch.* Das Parlament im Anstaltstaat. Zur Theorie parlamentarischer Repräsenttion in der Staatsrechtslehre des Kaiserreichs (1871-1918). Frankfurt a.M.: Klostermann. 1997. S. 62f.

³⁸ *Gerber C.F.* Grundzüge eines Systems des deutschen Staatsrechts. 1865.

рой государство Нового времени не может не быть *субъектом* имущественных отношений, поскольку является собственником государственной территории, Лабанд сформулировал классический тезис, что «словом “государство” мы обозначаем “организованное единство”, *лицо* (курсив мой. – П.К.), а не правоотношение»³⁹. В полном согласии с Гербером Лабанд заявляет, что «юридическая личность государства» обладает собственной волей господства, независимой от тех, кто подчинен этой воле⁴⁰.

Второй параграф (Учение о правосубъектности государства Георга Еллинека) посвящен во многом плодотворной попытке Георга Еллинека синтезировать публично-правовые взгляды «германистов», делающих акцент на материальных (содержательных) аспектах публичной власти, и аналогичные взгляды «романистов», подчеркивающих ее формальные аспекты, прежде всего в трудах Блунчли, Гербера и Лабанда.

Исходным тезисом для Еллинека является тезис о том, что государство – это субъект *фактического* господства. Это, в свою очередь, ставит вопрос о легитимации государства. Иначе говоря, Еллинеку было важно найти научные аргументы для оправдания исключительной монополии государства на власть. Он их сформулировал в рамках концепции самообязывания государства (*Selbstverpflichtung des Staates*)⁴¹, которая, в свою очередь, представляет собой логическое продолжение концепции самоограничения государства (*Selbstbeschränkung des Staates*)⁴².

Самоограничение государства Еллинек понимает как длительный объективно-исторический или эволюционный процесс, в котором могут быть выделены некоторые важные вехи, т.е. промежуточные результаты, но ни один из них не может претендовать на статус окончательного результата. Такое самоограничение не является произвольным, и не находится в усмотрении государства вопрос том, будет ли оно вообще осуществлять это самоограничение. Вид и объем такого ограничения задан государству всем ходом исторического процесса. Государство может в широких рамках определять вид пределов самоограничения, однако вопрос о том, *нужно ли* такое самоограничение, не подлежит государственному произволению.

Концепция **самоограничения** государства делает акцент на *формально-юридическом* ограничении государства в социологическом смысле, т.е. государства в качестве системы *фактического* господства и подчинения. Здесь государство огра-

³⁹ Laband P. Staatsrecht des Deutschen Reiches. o.A. Bd.1. S. 563.

⁴⁰ Laband P. Deutsches Reichsstaatsrecht. Tübingen: Mohr. 1919. S. 17.

⁴¹ Jellinek G. Allgemeine Staatslehre. Berlin: Häring. 1914. S. 367 ff.

⁴² Jellinek G. Op.cit. S. 386 ff.

ничено правом как *внешней формой*, определяющей направление государственной власти. Концепция же **самообязывания** государства, прежде всего, подчеркивает наличие у правопорядка двух аспектов. Во-первых, правопорядок является «правом для подвластных»⁴³. Во-вторых, правопорядок становится таковым, только если он имеет силу также и для властей предрержащих: «Всякое право становится таковым только потому, что оно связывает не только подвластных, но и государственную власть»⁴⁴.

Таким образом, «народ» в концепции Еллинека приобретает двойственную характеристику: с одной стороны, народ в качестве *электората* – это *орган* государственной власти, – и здесь проявляется уступка Еллинека идеологии парламентаризма; с другой стороны, народ остается *объектом* государственной власти в узком смысле, т.е. системы политического господства и текущего публичного управления, оформленной правовыми предписаниями.

Попытка Еллинека примирить юридический позитивизм Герберера и Лабанда, с одной стороны, и социологизированную концепцию государства Гирке и Хенеля, с другой, оформилась в синтетическую теорию государства, в которой теория *органов* государственной власти является «ответом» Еллинека классическим позитивистам, а теория *субъективных* публичных прав, и прежде всего статусная теория личности, – его «ответом» органицистам.

Третий параграф (Католическая концепция государства конца XIX – начала XX века) посвящен анализу католической критики господствующей позитивистской теории государственного права. Центральной категорией в католической доктрине публичного права конца XIX – начала XX века стала категория «естественное право». С одной стороны, естественное право производно от *lex divina* и поэтому не может ему противоречить. С другой стороны, естественное право как «земное отражение» божественного права, как рефлекс вечного света является проводником для человеческого, или позитивного, права. Таким образом, в этой католической перспективе можно выделить, по крайней мере, две функции естественного права:

1) естественное право «очеловечивает», т.е. переводит в доступный для восприятия обычного человека формат, непостижимые или «абсурдные» (Тертуллиан) истины христианской идеологии;

⁴³ Jellinek G. Op. cit. S. 367.

⁴⁴ Jellinek G. Op. cit. S. 478.

2) естественное право «деполитизирует» и «деидеологизирует» конфессиональную компоненту католицизма, подчеркивая универсальный характер христианского мировосприятия и делая его в таком «деполитизированном» виде более приемлемым для атеистов и представителей других религий.

Первая функция действует по вертикали. Она демонтирует психологические и социальные барьеры между католиками по образу жизни (католические святые) и католиками по профессии (священники и богословы), с одной стороны, и обычными – нередко номинальными – католиками, с другой. Вторая функция действует по горизонтали. Здесь естественное право «транслирует» христианские ценности в их универсальном формате, т.е. для всех «носителей человеческого образа» без различия расы, пола, религии и социального статуса.

В послевоенной Германии именно вторая функция естественного права была подтверждена в качестве основы католического социального учения⁴⁵. После утраты своего бывшего политического влияния на развитие общества и государства католическое мировоззрение вынуждено было приспособиться к изменившимся условиям взаимодействия с институтами светской власти. В результате возникла теория «косвенной власти в делах преходящих» (*potestas indirecta in temporalibus*)⁴⁶.

Несовместимость буржуазного индивидуализма и католицизма проявляется даже на терминологическом уровне: христианская категория личного *подвига*, т.е. малозаметного для окружающих *акта* в длительном процессе личного самосовершенствования, была вытеснена идеей индивидуального *успеха*, который для христианина, скорее, предстает как *соблазн*, а вовсе не успех. Дело в том, что успех в смысле буржуазной идеологии всегда означает материальный, имущественный или финансовый успех. Короче говоря, для католицизма буржуазная идеология – это просто разновидность идолопоклонства, а именно поклонение «золотому тельцу».

Не менее сильным было столкновение буржуазной идеологии и католицизма в сфере *права*. Характерный для христианской идеологии акцент на симметричной связи между личными правами и личными обязанностями субъекта права в рамках буржуазной идеологии исчез вовсе. Более того, исчезло не только понятие *симметрии* между правами и обязанностями индивида, исчезло также и само представление о том, что аксиомой *социальной* жизни индивида, а *несоциальной* жизни у человека быть не может, является идея корреляции между личными правами и лич-

⁴⁵ См.: Pastoralkonstitution über die Kirche in der Welt von heute. 1 Hauptteil. Kap.3 und 4.

⁴⁶ Meier H. Katholische Sozial- und Staatslehre und neuere deutsche Staatslehre // Archiv des öffentlichen Rechts. Bd. 93. 1968. Nr.1. S. 6.

ными обязанностями индивида. В результате стало возможным приобретать личные права без социальной «нагрузки» в виде определенных обязанностей, невзирая даже на базовые потребности «ближних»⁴⁷.

Четвертый параграф (Учение о государстве Карла Шмитта: критика политического плюрализма и «социализации государства») представляет собой критический обзор деционистской критики позитивистской доктрины государства и права и трудах Карла Шмитта. Фактически Карл Шмитт решил проверить тезис «Macht geht vor Recht»⁴⁸ не на его аморальность или социальную порочность, как это делали до него, а на его фактичность, т.е. соответствие политической реальности.

Шмитт настаивает на том, что в основе любого политического решения лежит политическое *разграничение*. Другими словами, любое политическое решение основано на предварительном решении вопроса о том, кто есть друг, а кто – враг⁴⁹. Лишь отграничив одного от другого, политик переводит себя в рабочее состояние, в котором он может принимать политические решения в узком смысле, т.е. употреблять власть и прочие ресурсы давления на подвластных для реализации поставленных целей.

В *содержательном* плане учение Шмитта о государстве и праве на первый взгляд кажется противоречивым. С одной стороны, Шмитт вместе с католиками противостоит претензиям буржуазной идеологии на универсализм и монополизацию политической жизни в духе буржуазного правового государства. Именно буржуазная идеология, которая, по мысли Шмитта (здесь он во многом следует по стопам Макса Вебера), является производной от протестантской идеологии, несет ответственность за «технизацию и экономизацию всех духовных аспектов (aller geistiger Gehalte) человеческого бытия»⁵⁰.

С другой стороны, Шмитт, в отличие от социально-политического учения Католической церкви, фактически солидаризируется с волюнтаризмом наиболее мрачных раннебуржуазных мыслителей вроде Томаса Гоббса, для которого нет ничего выше «воли суверена». Шмитт повторяет и осовременивает мысль Гоббса в том смысле, что политическая монополия должна принадлежать только государству, а не политическим партиям или профсоюзам и т.п.

⁴⁷ Hippel Fr., von. Zum Aufbau und Sinnwandel unseres Privatrechts. 1957. S. 33.

⁴⁸ «Власть предшествует праву» (нем.), или: «Кто силен, тот и прав».

⁴⁹ Schmitt C. Der Begriff des Politischen. (1932). Berlin. Neuausgabe: 1963. S. 26.

⁵⁰ Vesting Th. Erosionen staatlicher Herrschaft. // Archiv des öffentlichen Rechts. Bd. 117. 1992. Nr.1. S. 7.

С точки зрения социологии права децизионизм Шмитта крайне уязвим ввиду его статичности, субъективизма и крайнего редукционизма. Если отказаться от статического (и «частноправового») восприятия политической власти как «вещи», которой может обладать лишь кто-то один («спящий Диктатор»), то нам остается лишь динамическая перспектива, которая раскрывает природу политической власти как многовекторного процесса социального взаимодействия, как становление, столкновение и конвергенцию различных социальных интересов и целей.

В контексте учения Карла Шмитта о государстве можно утверждать, что *главная проблема буржуазного правового государства заключается в тенденции смешивать базовые принципы либерализма и принципы политической формы таким образом, чтобы первые всегда ограничивали вторые*⁵¹.

Глава II (Конституционализм как проблема совмещения принципов демократии, парламентаризма и разделения властей) рассматривает проблему конституционализма как квазисинтетической идеологии, призванной по возможности нейтрализовать латентные противоречия между принципами демократии, парламентаризма и разделения властей.

Параграф первый (Конституционализм как идеология публичного права современной Германии) посвящен анализу самого термина «конституционализм». В самых общих чертах конституционализм можно охарактеризовать как идеологию о публичной власти. В более узком значении «конституционализм» обозначает определенную политическую систему. При этом первичное содержание термина «конституционализм» как политической системы будет абсолютно *негативным*: конституционализм = это несамодержавие (=анти-автократия). Именно в таком ключе, т.е. с позиций конституционного *политического* права, известный правовед современной Германии Карл Левенштайн отмечает: «В качестве политических систем в собственном смысле могут считаться только автократия и *конституционализм* (здесь и далее в рамках цитаты курсив мой. – П.К.).»

Прежде всего, конституционализм как идеология *отрицает концентрацию* публичной власти в одних руках⁵². Отсюда, следует, что конституционализм НЕ отрицает монархический принцип как таковой, и прежде всего потому, что ни одна модель государственного управления, ни одна форма государства не может обойтись без монокралических органов управления.

⁵¹ Schmitt C. Op.cit. Ibidem.

⁵² См.: McIlwain Ch.H. Constitutionalism Ancient and Modern. 1949.

Окончательное оформление конституционализма в его современном виде является результатом политической активности либеральной буржуазии XVIII–XIX веков. Именно в это время, прежде всего во Франции, термин «конституционализм» стал сокращенным наименованием для *идеологии буржуазного правового государства*. Как и всякая идеология, конституционализм в буржуазном смысле основан на одной-единственной идее, а именно идее буржуазной свободы⁵³.

Параграф второй (О соотношении категорий «демократия», «либерализм и «разделение властей» в теории конституционного права Германии) рассматривает проблему «юридизации» идеологии буржуазного правового государства в рамках современной теории конституционного права Германии. **Демократия** представляет собой усеченную политическую идеологию, которая противостоит столь же усеченной буржуазной идеологии, т.е. либеральному индивидуализму. Демократическая идеология в строгом смысле базируется только на принципе *равенства*, в то время как буржуазный либерализм столь же односторонне базируется только на принципе *личной свободы*. В более техническом смысле слово «демократия» используется как сокращенный вариант для обозначения т.н. демократического принципа публичного управления, применяемого в системе организации политической власти того или иного государства. Этот принцип также можно назвать принципом «господства большинства»⁵⁴. В этом случае «демократия» всегда присутствует там, где существуют коллегиальные органы публичной власти, которые принимают решения по принципу большинства.

Что касается **либерализма**, то он был и остается негативной, буквально отрицательной идеологией, основанной на идее свободы. Но, как точно заявил идеолог итальянского национального объединения Мадзини: «свобода ничего не конституирует»⁵⁵. Не имея собственной позитивной программы, что остается делать либерализму? Ему остается только, как ни парадоксально, *поддерживать* другие идеологии. Либерализм, как видим, в строго политическом ракурсе предстает, скорее, не как политическая идеология, а как политическая *методология*, или техника. Задача здесь – сохранить *два* основных объекта идеологической защиты:

- 1) личную свободу и
- 2) частную собственность.

⁵³ Schmitt C. Verfassungslehre. München und Leipzig. Duncker & Humblo. 1928. S. 126.

⁵⁴ Schmitt C. Verfassungslehre. München und Leipzig. Duncker & Humblot. 1928. S. 224.

⁵⁵ Schmitt C. Verfassungslehre. München und Leipzig. Duncker & Humblot. 1928. S. 200.

Говоря о **разделении властей** в современную эпоху, надо учитывать как минимум два объективных фактора:

1) увеличение функций исполнительной власти и, как следствие возрастание политического веса этой ветви власти по отношению к другим ветвям (в президентских и полупрезидентских республиках данное обстоятельство получило идеологическое обоснование в рамках т.н. президентциализма) и

2) социализация государства, т.е. рост влияния различных общественных организаций, объединений работодателей, профсоюзов, неправительственных организаций и т.п. на традиционные структуры государства.

Прежде всего, многие исследователи в Германии системы разделения властей регистрируют снижение «практического значения нормы»⁵⁶. Фундаментальная проблема юридического анализа системы разделения властей сводится к вопросу о соотношении принципа демократии и принципа правового государства. Выше уже отмечалось, что идеологией правового государства является либерализм, следовательно, по существу речь идет о том, как соединить ценности демократической идеологии (принцип всеобщего равенства) и ценности либеральной идеологии (принцип личной свободы).

Параграф третий (Парламентаризм как европейская политическая идеология: конституционно-правовой аспект) посвящен анализу соотношения национальных и европейско-правовых стандартов парламентаризма в контексте теории конституционного права. Жизнеспособность парламентаризма как политической идеологии Западной Европы проявляется, прежде всего, в полярных оценках будущих судеб парламентаризма в Европе и во всем мире. С одной стороны, наблюдается рост пессимистических настроений, одним из главных тезисов которых является диагноз об эрозии власти парламента. Так, президент Конституционного суда Германии Х.-И. Папир констатирует «процесс упадка конституционного права и публично-правовой политики» как результат «снижения влияния парламента»⁵⁷.

В частности, сторонники тезиса об упадке парламентаризма смешивают два логически самостоятельных понятия парламента, а именно:

1) парламент как *институт конституционного права* и

⁵⁶ Kuhl T. Kernbereich der Exekutive. 1993, S.130ff; Ossenbühl F. Aktuelle Probleme der Gewaltenteilung // DÖV 1980. S. 545; Leisner W. Die quantitative Gewaltenteilung // DÖV 1969. S. 405; Stettner R. Not und Chance der grundgesetzlichen Gewaltenteilung. // JöR n.F.35 (1986). S. 57.

⁵⁷ H. J. Papier. Steuerungs- und Reformfähigkeit des Staates // Mellinghoff/Morgenthaler/Puhl (Hrsg.), Die Erneuerung des Verfassungsstaates. Symposium aus Anlass des 60. Geburtstags von Prof. Dr. Paul Kirchhof. 2003. S. 103.

2) парламент как *политический институт*.

В контексте указанного смешения их тезис звучит примерно так: «Поскольку современный парламент на Западе уже не претендует на ведущую роль в *политическом* процессе, как в эпоху дуалистических монархий, то парламент тем самым исчерпал свой ресурс как институт конституционного *права*»⁵⁸. Здесь возникают, прежде всего, два вопроса:

1. Претендовал ли когда-нибудь парламент XVIII–XIX веков на ведущую роль в политическом процессе?

2. Является ли такая «претензия» структурообразующим элементом парламента как конституционно-правового учреждения?

Важно отметить, что в принципе т.н. догоняющие демократии Центральной и Восточной Европы могли бы избрать не парламентаризм, а президентскую или полупрезидентскую модель государственной власти, однако подавляющее большинство новых демократий избрали парламентский режим в его узком значении⁵⁹. Некоторое исключение представляет собой Польша, которая по разным причинам решила взять в качестве модели своего посткоммунистического государственного устройства модель Пятой республики Франции, т.е. полупрезидентский режим.

Глава III (Федеративная Республика Германия как модель парламентарного режима) посвящена анализу конституционно-правовой модели парламентарного режима на примере современной Германии.

Параграф первый (Рационализированный парламентарный режим Основного Закона 1949 года) рассматривает институты парламентарного режима Федеративной Республики Германия в контексте соотношения функций представительной и исполнительной власти. Современный статус парламента как средоточия системы публичной власти и публичного права подвергается систематической эрозии со стороны как минимум трех факторов:

1) средств массовой информации, т.е. профессиональных журналистов, а точнее, т.н. медиакратов (=собственников газет и издательств);

2) системы политических партий, т.е. профессиональных политиков, и

3) объективной тенденции усиления исполнительной власти ввиду усложнения социальных задач, что стимулирует рост влияния профессиональной бюро-

⁵⁸ См. *Kirchhof P.* Demokratie ohne parlamentarische Gesetzgebung?, NJW 2001, S. 1332; *Klein E.* Gesetzgebung ohne Parlament?, 2004, S. 7.

⁵⁹ См. *Olson D. M./P. Norton* (Hrsg.), *The New Parliaments of Central and Eastern Europe*, 1996.

кратии и влечет за собой экспансию государства во многие сферы гражданского общества⁶⁰.

Вместе с тем основная задача парламента заключается «в защите интересов народа по отношению к правительству»⁶¹. Отсюда двойная функция парламента. Во-первых, парламента соучаствует в правотворчестве в качестве главного агента законодательного *процесса*. Материальные (содержательные) аспекты законодательства парламента вынужден делить с правительством, которое здесь представлено в основном профильными министерствами с их законопроектами. Второй аспект главной функции парламента заключается в *контроле* над органами исполнительной власти. В этой части огромную роль играет т.н. бюджетная прерогатива парламента, а именно его исключительное полномочие давать согласие на принятие государственного бюджета.

Данное обстоятельство ставит на повестку дня вопрос о рационализированном парламенте. Главная ценность рационализированного парламента заключается в том, что правительственное большинство в парламенте должно быть устойчивым. Устойчивость можно попытаться сделать монолитным, т.е. гарантировать правилами партийной дисциплины в духе Каутского или Ленина или же средствами парламентского права. Так, например, можно закрепить в регламенте парламента запрет о переходе депутатов из одной политической фракции в другую или требование в отношении депутатов, голосующих против собственной партии, предоставлять в президиум парламента заранее подготовленное письменное несогласие с партийной линией, включая мотивировочную часть (*dissenting opinion*).

Идея рационализированного парламента во многом связана с идеей рационализации парламентской *оппозиции*. Проблема рационализации оппозиции сводится к коллизии двух задач. С одной стороны, оппозиция не должна быть «карликовой» по сравнению с господствующей фракцией (коалицией) в парламенте. Другими словами, оппозиция хотя и уступает господствующей в парламенте партии в силе и легитимации, но все же не на уровне политической «деморализации». Напротив, рационализированная оппозиция всегда должна быть в готовности взять власть в свои руки и даже обязана это сделать в момент, когда легитимация господствующей фракции (коалиции) в парламенте стала уступать легитимации самой оппозиции.

⁶⁰ Schelcher W. Op. cit. S. 318.

⁶¹ Schelcher W. Op. cit. S. 272.

Параграф второй (Правовой статус главы государства в ретроспективе: формальный и материальный аспект) анализирует проблематику института главы государства в условиях парламентарного режима. Одной из кардинальных теоретических проблем, связанных с определением правового статуса главы государства, является соотношение *формального* и *материального* аспектов самого понятия «глава государства». Общий итог «безысходности» по данной проблеме можно выразить словами профессора Неттесхайма, что «в теоретическом плане до сих пор ещё не удалось разработать стройную конституционно-правовую концепцию статуса главы государства в рамках парламентарной демократии»⁶². Чем больше видишь различий в статусе и полномочиях национальных лидеров разных государств, тем сложнее найти общее для всех них логическое основание. Словами профессора Марка Андре Виганда, чем «сильнее отличаются друг от друга полномочия глав государства, тем дискуссионнее становится само понятие главы государства»⁶³.

Профессор Виганд выдвигает в качестве рабочей гипотезы идею о *теологическом*, точнее католическом, происхождении термина «глава государства». При этом ядро материального аспекта понятия «глава государства», по мнению Виганда, тесно связан с *телесной метафорой* (Körpermetapher)⁶⁴. В ходе сравнительно-исторического анализа Виганд приходит к выводу, что в современную эпоху термин «глава государства» как продукт архаичной телесной метафоры не имеет никакого актуального содержания. В лучшем случае его можно использовать как неудачную замену для понятия «первое лицо государства». В худшем случае термин «глава государства» создает идеологически реакционную иллюзию о том, что некий единоличный правитель может держать под своим контролем всю общественную жизнь и, следовательно, может решить любую житейскую проблему того или иного гражданина.

Параграф третий (Канцлер, правительство и министеральная система в современной Германии) посвящен соотношению полномочий канцлера и министров в рамках т.н. министеральной системы публичного управления современной Германии. По Конституции, Бундесканцлер является *политическим руководителем* правительства (ст. 62, 65 Основного Закона 1949 года). В качестве политического руководителя правительства Бундесканцлер осуществляет высшее руко-

⁶² Nettesheim M., in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, Bd. III, 3. Aufl., Heidelberg 2005, § 61 Rn. 1.

⁶³ Wiegand M.A. Zum Begriff des Staatsoberhauptes. // AoR 133. (2008). S. 477.

⁶⁴ Wiegand M.A. Zum Begriff des Staatsoberhauptes. // AoR 133. (2008). S. 483.

водство государством. При этом центр тяжести этой деятельности сосредоточен в политической составляющей правительственной власти.

Соответственно, высший руководящий состав административной системы государства также является составной частью *политической* системы государственного управления. Отсюда, т.н. министеральная система (Ministerialsystem) Федеративной Республики Германия имеет, так сказать, двойное измерение. С одной стороны, в рамках текущего публичного управления министеральная система входит в систему исполнительной власти. С другой стороны, по указанным выше причинам министеральная система представляет собой необходимый элемент политической системы государственного управления.

В контексте первой функции министеральной системы (инструментализации и канализации политических директив для всей вертикали публичной администрации) зона усмотрения, или министерально свободное пространство, означает следующее. Во-первых, такая зона объективно неустранима во многих случаях, если не во всех. Во-вторых, парламент в принципе может принимать федеральные законы, которые могут как расширять, так и сужать министерально свободное пространство.

В контексте второй функции министеральной системы (обеспечение парламентского контроля над администрацией) следует иметь в виду, что правительство как орган политических директив следует отличать от правительства как органа исполнительной власти, включая министеральную систему. Отсюда можно сделать вывод, что правительство в качестве органа *политической* власти может вторгаться в сферу действия парламентского контроля над администрацией. Однако это вовсе не означает, что политическая власть правительства осуществляется «вне права» (rechtsfreier Raum). Политические директивы правительства для всей вертикали публичной администрации не могут противоречить основам конституционного строя Германии и общим принципам права. Тем не менее посредством этих директив и соответствующих санкций федеральное правительство может создавать т.н. «парламентско-свободное пространство» (parlamentsfreier Raum), что в принципе соответствует вышерассмотренной идее рационализированного парламента.

В Заключении подводятся итоги и намечаются перспективные направления дальнейшего исследования моделей публично-правовых режимов взаимодействия представительной и исполнительной власти в зарубежных странах.

**ОСНОВНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ ДИССЕРТАЦИИ ОТРАЖЕНЫ
В СЛЕДУЮЩИХ РАБОТАХ АВТОРА:**

Монографии

Кучеренко П.А. Теория президентской власти в США: конституционно-правовой аспект. (Монография). М.: Европеец, 2010. 243 с. (10,5 п/л).

Кучеренко П.А. Парламент и правительство в теории конституционного права Франции. (Монография). М.: Европеец, 2011. 316 с. (12,4 п/л).

Статьи, опубликованные в ведущих рецензируемых научных журналах и изданиях, определенных Высшей аттестационной комиссией

Кучеренко П.А. Полномочия Президента США в контексте теории ориджинализма // Современное право. 2010. № 8 (1). С. 100–103 (0,6 п/л).

Кучеренко П.А. Роль и место неотъемлемых и подразумеваемых полномочий президента в конституционно-правовой системе Соединенных Штатов Америки // Вестник Российского университета дружбы народов. Серия: Юридические науки. М.: Изд-во РУДН, 2010. № 3. С. 55–65 (0,8 п/л).

Кучеренко П.А. Доктрины исполнительного унитаризма и унилатерального президентства в Соединенных Штатах Америки // Современное право. 2010. № 12 (1). С. 107–111 (0,7 п/л).

Кучеренко П.А. Полномочия Президента США в системе сдержек и противовесов // Вестник Российского университета дружбы народов. Серия: Юридические науки. М.: Изд-во РУДН, 2010. № 4. С. 92–101 (0,7 п/л).

Кучеренко П.А. Конституционно-правовые механизмы контроля бюрократии в институте президентства США // Право и государство: теория и практика. 2011. № 2 (74). С. 21–27 (0,7 п/л).

Кучеренко П.А. Децизионизм и экспертно-аналитическая поддержка президента: социологический и нормативистский аспекты // Право и государство: теория и практика. 2011. № 3 (75). С. 31–35 (0,6 п/л).

Кучеренко П.А. Теория власти в работах основоположников научного социализма // Право и государство: теория и практика. 2011. № 4 (76). С. 15–19 (0,6 п/л).

Кучеренко П.А. Два мировоззренческих плана Конституции 1958 года Франции // Право и государство: теория и практика. 2011. № 5 (77). С. 35–38 (0,7 п/л).

Кучеренко П.А. *Conseil constitutionnel* в системе современного конституционного права Франции // Право и государство: теория и практика. 2011. № 6 (78). С.15–21 (0,8 п/л).

Кучеренко П.А. Конституция США и эволюция президентской власти // Известия вузов. Правоведение. 2010. № 4. С. 164–172 (0,8 п/л).

Кучеренко П.А. Социопсихологическая теория государства и права Леона Дюги // История государства и права. 2011. № 13. С. 21-24. (0,5 п/л).

Кучеренко П.А. Бицефальная система исполнительной власти Франции: статус главы государства и премьер-министра в Пятой Республике // Юридический мир. 2011. № 8. С. 44-48. (0,8 п/л).

Кучеренко П.А. Рационализированный парламентарный режим Пятой республики // Международное публичное и частное право. 2011. № 4. С. 25-31. (0,7 п/л).

Кучеренко П.А., Забелина Е.П. Особенности структуры исполнительной власти современной Германии // Право и государство: теория и практика. 2011. № 8 (80). С. 44–48. (0,5 п/л).

Кучеренко П.А. Теория разделения властей в конституционном праве Германии: особенности либерально-демократического подхода // Право и государство: теория и практика. 2011. № 9 (81). С. 28–34. (0,7 п/л).

Статьи, рецензии, работы, опубликованные в материалах всероссийских и международных конференций, симпозиумов и семинаров

Кучеренко П.А. Проблемы исследования института Президента США в науке конституционного права / Сборник научных статей по материалам Межвузовской научно-практической конференции «Современные проблемы конституционного и муниципального права». 19 Май. 2009. Россия. Экон-Информ. М., 2010. С. 101–106 (0,1 п/л).

Кучеренко П.А. Особенности правоохранительной системы США. Роль и место в ее структуре Президента США / Сборник научных статей по материалам Международной научно-практической конференции «Правоохранительные органы

России и за рубежом на современном этапе. Взаимодействие с общественными организациями в борьбе с терроризмом». 29 Окт. 2010. Россия. РУДН. М., 2010. С. 108–112 (0,1 п/л).

Кучеренко П.А. Концепция политической власти в трудах Эмиля Дюргейма / Сборник научных статей по материалам I Международной научной конференции «Актуальные проблемы и современное состояние общественных наук в условиях глобализации–2011». 14–15 Май. 2011. Россия. МИИ «Наука». Москва. М., 2011. С. 311–314. (0,6 п/л).

Кучеренко П.А. Деволуция парламентаризма в эпоху глобализации: конституционно-правовой аспект (тезисы доклада) / Materiály VII mezinárodní vědecko-praktická konference «Aktuální vymoženosti vědy-2011». – Díl 8. Právní vědy. Politické vědy: Praha. Publishing House Education and Science. С. 8-10 (0,2 п/л).

Кучеренко Петр Александрович

Представительная и исполнительная власть: проблема соотношения в современном государстве (сравнительно-правовое исследование)

Диссертация представляет собой исследование места, роли и функций президентского, полупрезидентского и парламентского режимов, как в рамках теории конституционного права, так и в контексте глобального противостояния президентализма и парламентаризма. В фокусе исследовательского интереса лежат бурные политические процессы конца XX – начала XXI века, радикально меняющие традиционные в российской юридической литературе представления о содержании и форме конституционного права современных Соединенных Штатов Америки, Французской Республики и Федеративной Республики Германия.

Автором проанализированы национальные модели конституционного режима публичного управления в эпоху глобализации. Совместное применение междисциплинарного подхода и сравнительного метода позволяет переосмыслить место и роль исполнительной власти в системе разделения властей как структурообразующего элемента. Основным вектор тяжести исследования сосредоточен на проблеме представительной власти и национальных механизмах взаимовлияния законодательной и исполнительной ветвей государственной власти в указанных выше странах. Новацией диссертационного исследования является анализ президентализма и парламентаризма, как юридических версий конституционализма, в сравнительно-правовом ракурсе.

Результаты исследования могут быть использованы практическими работниками при решении актуальных задач реформирования системы публичного управления, в том числе и в современной России.

Kucherenko Petr Aleksandrovich

Representative and executive power: correlation problem in the modern state (comparative legal research)

The dissertation represents the research of place, role and functions of presidential, semi-presidential and parliamentary regimes, within the theory of constitutional law as well as in the context of global confrontation of presidentialism and parliamentarism. The focus of the research lies in the rapid political processes of the late XX and early XXI cc., which profoundly change the traditional notion on the content and form of the constitutional law in modern Unites States of America, French Republic and the Federative Republic of Germany, commonly found in Russian legal literature.

The author analyzes national models of the constitutional mode of public administration in the era of globalization. Joint application of interdisciplinary approach and comparative method allows to rethink the place and role of the executive power in the power-dividing system as a structure-forming element. The main thing of the research is concentrated on the problem of the representative power and national mechanisms of interaction of the legislative and executive branches of the state in the aforementioned countries. The innovation of the dissertation research is in the analysis of presidentialism and parliamentarism, as legal versions of constitutionalism, in the comparative legal foreshortening.

The findings of the research can be used by legal practitioners when addressing contemporary issues of reforming in the system of public administration, including modern Russia.

Тираж: 100 экз. Усл. п.л. 2,5
Отпечатано в _____ заказ ____
28.09.2011 г.