

ЗАРУБЕЖНАЯ ПРАВОВАЯ ДОКТРИНА О ГЛОБАЛЬНОЙ КОНСТИТУЦИИ (ВОПРОСЫ ТЕОРИИ)

В статье рассматриваются взгляды зарубежных юристов на проблему глобальной конституции, взаимного влияния права и глобализации, миграции конституционных идей. Освещается дискуссия о появлении новых форм права, вызванных глобализацией, способных составить основу мирового порядка. Оценивается возможность, вариативность и эффективность принятия глобальной конституции.

Ключевые слова: конституция; глобальная конституция; глобализация; сравнительное правоведение; мировой порядок; глобальные формы права.

The article examines the views of foreign lawyers on the problem of the Global Constitution, the mutual influence of law and globalization, and the migration of constitutional ideas. The discussion on the emergence of new forms of law caused by globalization, which can form the basis of the world order, is highlighted. The possibility, variability, and effectiveness of adopting a Global Constitution are evaluated.

Keywords: Constitution; Global Constitution; globalization; comparative law; world order; global forms of law.

Глобальная конституция как научная проблема давно находится в поле зрения российских и зарубежных ученых.

Высказывал свою позицию по данному вопросу и один из авторов настоящей статьи. Основные выводы, сделанные в результате прежних исследований, сводились к следующему. Происходящие в мире процессы глобализации затрагивают все сферы общественной жизни, в том числе государство и право. Роль конституции в современных правовых системах меняется. Она уже не всегда отождествляется с основным законом и отличается от него по способу принятия, содержанию, сфере регулирования и некоторым другим признакам. Хотя по-прежнему обладает высшей юридической силой. С точки зрения правового опосредования данного процесса, желание многих юристов видеть результатом государственно-правовой глобализации глобальную конституцию заслуживает одобрения. При этом перед исследователями встает целый комплекс проблем как теоретического, так и практического плана [1].

Продолжающиеся процессы глобализации и работы, опубликованные на разных языках

и в разных странах за последние годы, заставляют снова вернуться к проблеме глобальной конституции с позиций как общей теории государства и права, так и конституционного права.

Эта идея в зарубежной юриспруденции, как неоднократно отмечалось ранее, имеет своих сторонников и противников. Напомним самые полярные точки зрения.

Одним из наиболее убежденных сторонников глобальной конституции является известный специалист в области конституционной социологии профессор Университета Манчестера (Великобритания) К. Торнхилл. В своих работах и лекциях, прочитанных ранее в Университете Глазго и получивших большой отклик, особенно в сети Интернет, он говорит о глобальной конституции как о свершившемся факте. Так, в статье «Никлас Луман и социология Конституции», опубликованной в «Журнале классической социологии», он пишет о том, что следует признать существование нового, плюралистического, способа конституционности в мировом обществе. Выработка новых принципов управления в условиях глобализации позволяет констатировать наличие в мировом обществе фактической глобальной конституции, устанавливающей правовую форму современной международной политики [11].

С другой стороны, немецкий ученый, профессор Школы управления Герти (Берлин, Германия) У. Преусс в изданной в Оксфорде статье «Отделение конституции от государства: глобальный конституционализм — жизнеспособная концепция?», напротив, утверждает, что наличие любой концепции конституционного порядка за пределами внутренней сферы государств, не говоря уже о глобальной конституции, бесполезно с самого начала [9].

Статьи К. Торнхилла и У. Преусса были опубликованы в 2010 году, но за прошедшее десятилетие дискуссия не утихла. Несмотря на существование прямо противоположных точек зрения, а может быть благодаря этому, проблема глобальной конституции продолжает привлекать самое пристальное внимание исследователей. И это вполне объяснимо.

Обратимся к одной из последних публикаций в этой области. Так, издаваемый в Кембридже (Великобритания) журнал «Глобальный конституционализм (Global Constitutionalism)» предлагает авторам междисциплинарное исследовательское пространство для рассмотрения самых актуальных проблем современности в глобальном масштабе. В одном из последних выпусков журнала (июль 2020 года) особо хотелось бы отметить статью К. Альтера, профессора политологии и права Северо-Западного университета (Чикаго, США), под заголовком «Понимание глобального управления: сложность международного режима против глобального конституционализма». Изучив литературу по данному вопросу, автор приходит к выводу, что мировой конституционализм стремится к легитимному порядку, и в этом случае потенциальные конфликты не являются проблемой, поскольку, по его мнению, конфликты являются нормальным и даже спасительным аспектом политики [2].

С этим во многом следует согласиться. Именно направленность на легитимное разрешение потенциальных конфликтов, которые неизбежны, и создает основу для правового регулирования процессов глобализации.

Безусловный плюс глобальной конституции, в случае реализации этой идеи, с точки зрения права заключается именно в том, что процессы глобализации получают нормативную основу. Принятие такого акта повысит легитимность этих процессов.

И в зарубежной юриспруденции уже намечалось несколько подходов в осмыслении этой проблемы.

Профессор А. Райнер (Германия) в статье «Правовое государство как основа европей-

ского конституционализма», опубликованной в специальном выпуске «Французского журнала конституционного права», считает появление в праве феноменов конституционализации и интернационализации одной из особенностей современного европейского конституционализма. Автор полагает, что в современном мире существуют национальные правовые порядки, а также наднациональные и конвенциональные правовые порядки. Для правовых порядков первого типа вполне приемлем традиционный термин «конституционное право». Так как правовые порядки второго типа основаны главным образом на договорах, то это уже конституционное право функционального типа. В результате чего конституционный правовой порядок открывается для международного права. В заключение автор еще раз совершенно обоснованно подчеркивает, что правовое государство образует основу конституционного правового порядка, центр основных ценностей государства — демократии и защиты индивида [10].

Такой вариант развития событий весьма желателен, но он, скорее, формирует ту модель, к созданию которой нужно стремиться, и во многом не учитывает многие трудности теоретического и практического плана, которые существуют и неизбежно возникнут в будущем.

Весьма любопытный прогноз делает профессор Школы права Бостонского колледжа (США) Ф. Гарсия, который пытается разобраться в дискуссии о появлении новых форм права, вызванных глобализацией. По его мнению, взаимодействие права и глобализации происходит в следующей последовательности: право отвечает на перемены в типах поведения людей и их самоорганизации, эти изменения определяют взаимодействие и других факторов, а все это вместе создает новое глобальное пространство. Право затем оформляет, организует и определяет это пространство и его эволюцию [5].

Подобно другим авторам Ф. Гарсия совершенно обоснованно настаивает на необходимости правового опосредования процессов глобализации. Вряд ли найдутся весомые аргументы против такого подхода. Проблема состоит в практической реализации данной идеи. Кроме того, можно предположить или предложить иную последовательность этого процесса, так как устойчивой практики в этой области еще не существует.

Если же допустить возможность принятия глобальной конституции, то крайне важно, чтобы это был не декларативный, а реально действующий акт. Один из показателей ре-

ально действующей конституции — ее эффективность.

В этой связи представляет большой интерес статья научного сотрудника Института правовых исследований Национального университета Мексики А. Позаса Лойо «Что такое «конституционная эффективность»? Концептуальные препятствия для исследования результативности конституций». В этом контексте А. Позас Лойо оценивает типологию способов принятия конституционных норм: 1) постфактум (*ex post ad hoc*), 2) предварительное принятие конституционных норм (*ex ante ad hoc*) и 3) принятие параллельных норм (*parallel norms*).

В первом случае конституционный текст подготовлен и оформлен так, чтобы соответствовать уже имеющемуся поведению.

Во втором случае предварительное принятие конституционных положений предшествует предписанному поведению. Как отмечает автор, соответствие между нормой и поведением может быть достигнуто специальными поправками. А. Позас Лойо считает, что это не имеет никакого отношения к конституционной эффективности.

И, наконец, третий вариант — это принятие и функционирование так называемых параллельных норм. По мнению автора, две группы норм параллельны, если человек имеет две роли, связанные с двумя независимыми нормативными системами. А. Позас Лойо обращает внимание на то, что в этом случае нет поведенческого конфликта, вытекающего из норм, связанных с двумя разными ролями [8].

Следует сразу сделать оговорку, что мексиканский исследователь делал свои выводы, основываясь на практике функционирования национальных конституций. Однако многое из того, о чем пишет А. Позас Лойо, применимо и к глобальной конституции.

Рассмотрим этот вопрос подробнее.

Так, первый вариант (постфактум) применительно к глобальной конституции в настоящее время представляется маловероятным. Современные глобализационные процессы пока еще достаточно разнолики. Трудно говорить о какой-либо устоявшейся форме, которая могла быть принята всеми и после этого возведена в конституционный акт. Но, возможно, это вопрос времени.

Предварительное принятие конституционных положений — наиболее вероятный вариант развития, хотя он также требует огромной предварительной работы, включающей в себя множество согласований с учетом националь-

ных интересов и особенностей. Как первый шаг и предварительная стадия, думается, может рассматриваться создание модельной конституции.

Нельзя сбрасывать со счетов и третий вариант — принятие параллельных норм, т. е. разработка глобального акта с параллельным развитием национального законодательства. Но такой вариант как раз и увеличивает опасность возникновения ситуации, когда участники этого процесса будут иметь «две роли», о которых пишет А. Позас Лойо.

Но в любом случае предложенный подход представляется интересным и отражает вполне вероятный вариант развития событий.

Другой возможный путь формирования глобальной конституции — это то, что в западноевропейской науке называется «миграцией конституционных идей».

В. Вади, представляющая Университет Ланкастера (Великобритания), определяет перемещение конституционных идей как заимствование элементов конкретной конституционной традиции иной правовой системой. Автор совершенно справедливо отмечает, что сфера перемещения конституционных идей по сути — это область сравнительного правоведения и это порождает множество методологических сложностей. Применительно к национальному конституционному праву главный вопрос состоит в том, может ли конституционная теория быть обобщена и использована не только в национальной, но и в наднациональной сфере. Миграция конституционных идей, по мнению В. Вади, предполагает наличие дистанции между источником (конституцией) и конечным пунктом, она может принять форму трансплантации норм. Именно таким образом развивается право, не зависящее от какой-либо структуры [12].

Те сложности, о которых пишет В. Вади, в первом приближении относятся к научной сфере и носят доктринальный характер. Но если они не будут надлежащим образом решены на этом уровне, то неизбежно дадут о себе знать уже на уровне практической реализации.

В связи с этим вполне оправданным выглядит вопрос, который ставит профессор Европейского университета Бретани Ж. Луилье в статье «Три точки зрения на глобальное право и глобальную правовую теорию — а существует ли глобальная теория права?» И приходит к выводу, что современная правовая мысль претерпевает глубокие изменения. Понятие «правовое» расширяется, выходя за рамки технических вопросов по поводу правовых норм, выясняя

отношение этих норм к культуре или культурам, к индивидуальным или коллективным идентичностям. По его мнению, имеющиеся работы о глобализации права содержат явные различия, но все они, тем не менее, представляют собой объединенную глобальную правовую теорию, которая «децентрализует» теорию права [7].

С последним утверждением, которое принадлежит профессору Ж. Луилье, трудно согласиться. Наличие работ по теме, пусть и многочисленных, еще не означает наличие теории (доктрины). Но поступательное движение в этом направлении, безусловно, идет.

Одно из свидетельств этому — статья профессора Школы права Института политических исследований (Sciences Po, Paris) М. Ксифараса «Глобальный поворот в правовой теории». Он считает, что существующие подходы заменит глобальное право, а государствоцентричный способ теоретизирования отойдет в прошлое. Когда такая перемена случится, можно будет говорить о глобальном повороте в правовой теории. Автор признает тот факт, что современное состояние мира представляет собой смесь правовых порядков, институтов, юрисдикций. При этом глобальное право, по мнению М. Ксифараса, это всемирный правовой Метрополис (*Metropolis*) [14].

Идея о мировом Метрополисе достаточно оригинальна, но представляет собой, скорее, взгляд в будущее и всего лишь один из возможных вариантов развития событий.

Профессор Эдинбургского университета (Великобритания) Н. Уолкер в монографии «Признаки глобального права» поставил цель исследовать глобальное право как формирующееся право, которое направленно на установление глобальной юрисдикции, ослабление любых международных или транснациональных ограничений. По его мнению, идея глобального права предполагает отход от традиционного соотношения национальное — международное право. Вместе с тем Н. Уолкер полагает, что национальное право еще долгое время будет играть главенствующую роль, но оно уже не способно действовать изолированно без поддержки регуляторов, действующих вне национальной юрисдикции. Автор подчеркивает, что глобальное право — это не просто модный тренд, оно должно определить место права в современном развитии общества [13].

Из названных точек зрения эта выглядит как наиболее приближенная к реальной действительности, практике современного правового развития.

Проблема глобализации и глобальной конституции вместе с положительными моментами несет в себе и ряд отрицательных. Один из них — это возможный кризис национальных конституций.

Поэтому вполне оправданными представляются опасения профессора конституционного права Университета Гранады (Испания) Ф.Б. Каллехона, которые высказаны в статье «Два больших кризиса конституционализма в условиях глобализации в XXI веке». Первый кризис он связывает с финансовым кризисом 2008 года, второй — с Брекзитом и президентскими выборами в США 2016 года. Причем оба эти кризиса дополняли друг друга. По мнению автора, конституционные кризисы характеризуются внешней (на наднациональном уровне) и внутренней (затрагивающей суть внутригосударственных политических процессов) «инволюцией» демократии. Ф.Б. Каллехон утверждает, что конституционализм, основанный на нормах конституции, является великой теоретической конструкцией, которая позволяет контролировать государственную власть, гарантировать основные права и демократическое и мирное выражение социальных и политических конфликтов. В целом испанский исследователь критически оценивает опыт европейской наднациональной интеграции [4].

Следует признать, что высказанные опасения достаточно обоснованы и имеют под собой очень серьезные основания.

Говоря о глобальной конституции, необходимо затронуть еще один аспект проблемы, касающийся сферы реальной политики.

Как представляется, идея глобальной конституции во многом проистекает из доктрины мирового правопорядка, которая долгое время обсуждается не только специалистами в области международного права, но и представителями других гуманитарных наук, в первую очередь политологами.

Известный исследователь и политический деятель Г. Киссинджер в монографии «Мировой порядок» выделяет даже уровни такого порядка. Он пишет, что любой из уровней мирового порядка базируется на двух компонентах — совокупности общепринятых правил, определяющих пределы допустимых действий, и на балансе сил, необходимом для сдерживания в условиях нарушения правил, что не позволяет одной политической единице подчинить себе все прочие. Консенсус в отношении легитимности существующих механизмов — сейчас, равно как и в прошлом, — не

исключает полностью соперничества или конфронтации, но помогает гарантировать, что конкуренция будет принимать лишь форму корректировки существующего порядка, и не обернется фундаментальным вызовом этому порядку. Баланс сил сам по себе не может обеспечить мир, однако если он тщательно проработан и неукоснительно соблюдается, этот баланс может ограничивать масштабы и частоту фундаментальных противостояний и не допустить их превращения в глобальную катастрофу [6].

В этом плане глобальная конституция могла бы стать правовой основой мирового правопорядка, базисом той самой «совокупности общепринятых правил, определяющих пределы допустимых действий», о которой пишет Г. Киссинджер.

В то же время нельзя сбрасывать со счетов как национальные особенности отдельных стран, так и правовые традиции, сложившиеся в рамках существующих правовых систем. Геополитический фактор здесь также играет не последнюю роль.

Профессор нескольких американских университетов, имеющий богатый политический опыт, З. Бжезинский в своей знаменитой книге «Великая шахматная доска» утверждал, что с того момента, как приблизительно 500 лет назад континенты стали взаимодействовать в политическом отношении, Евразия становится центром мирового могущества. По его мнению, Евразия является той «шахматной доской», на которой продолжается борьба за мировое господство, и такая борьба затрагивает геостратегию — стратегическое управление геополитическими интересами [3].

С точки зрения геополитики З. Бжезинский, возможно, и прав. Но социокультурные и правовые традиции Европы и Азии существенно разнятся. В какой-то степени их затронул процесс глобализации, но многие европейские правовые ценности в Азии просто не воспринимаются. И это, конечно же, должно быть учтено в процессе создания глобальной

конституции. Очень показательно, что если в Европейском Союзе (ЕС) вопрос о Конституции Европейского Союза периодически обсуждается, то вопрос о Конституции АТР (Азиатско-Тихоокеанский регион) даже не ставился. По крайней мере, авторам настоящей статьи ничего не известно об этом.

Следует напомнить, что международный договор, призванный играть роль конституции Европейского Союза, подписанный в Риме 2 октября 2004 года, так в силу и не вступил, а в настоящее время возможность вступления его в силу вообще не рассматривается. После чего на саммите Европейского Союза 22 — 23 июня 2007 года достигнута принципиальная договоренность о разработке вместо Конституции «Договора о реформе» — облегченной версии, содержащей главным образом положения о порядке функционирования институтов Европейского Союза в новых условиях. Как известно, такой договор был подписан в Лиссабоне 13 декабря 2007 года («Лиссабонский договор о внесении изменений в Договор о Европейском Союзе и Договор об учреждении Европейского сообщества»).

Тем не менее, идею о Конституции Европейского Союза, думается, нельзя считать навсегда утраченной. Наиболее реальной выглядит идея создания модельной конституции для стран ЕС. И эта задача представляется более выполнимой по сравнению с модельной глобальной конституцией, о которой упоминалось ранее.

Проблемы, которые испытывает Европейский Союз с созданием конституционного акта, во многом показывают, что те же проблемы неизбежно возникнут, если мировое сообщество придет к решению о создании глобального основного закона.

В данной статье показаны лишь основные подходы к возможному решению этого вопроса. Не вызывает сомнения, что проблема глобальной конституции нуждается в дальнейшем исследовании с позиций как теории права, так и юридической практики.

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ

1. Минникес И.А. Зарубежная доктрина о конституции как основном законе // Академ. юрид. журн. — 2017. — № 4 (70). — С. 54 — 58.
2. Alter K. Comprehending global governance: International regime complexity vs. global constitutionalism // Global Constitutionalism. — Cambridge : Cambridge University Press, 2020. — № 9 (2). — S. 413 — 423.
3. Brzezinski Z. The Grand Chessboard: American Primacy and Its Geostrategic Imperatives. — N. Y. : Basic Books, 1997. — 223 p.
4. Callejon B.F. Las dos grandes crisis del constitucionalismo frente a la globalización en el Siglo XXI // Revista de derecho constitucional europeo. — Granada, 2018. — № 30.

5. *Garcia F.J.* Globalization's law: Transnational, global or both? // Forthcoming in the global community: Yearbook of international law and jurisprudence 2015. — Oxford : Oxford University Press, 2016. — Vol. 1, № 1.
6. *Kissinger H.* World Order. — N. Y. : Penguin Books Limited, 2014. — 432 p.
7. *Lhuillier G.* Three views on global law and global legal theory // Les cahiers d'Ebisu. Occasional papers. — Tokio, 2013. — № 3. — P. 51 — 59.
8. *Pozas Loyo A.* What is «constitutional efficacy»? : Conceptual obstacles for research on the effects of constitutions // Mexican law review. — Mexico, 2016. — Vol. 9, № 1. — P. 24 — 44.
9. *Preuss U.K.* Disconnecting constitutions from statehood: Is global constitutionalism a viable concept? // The twilight of constitutionalism? / Ed. by Petra Dobner, Martin Loughlin. — Oxford : Oxford University Press, 2010. — P. 23 — 46.
10. *Rainer A.* L'État de droit comme fondement du constitutionnalisme Européen // Revue française de droit constitutionnel: Numéro spécial. — Paris, 2014. — Décembre, № 100. — P. 769 — 776.
11. *Thornhill Ch.* Niklas Luhmann and the sociology of the constitution // Journal of classical sociology. — Los Angeles, 2010. — Vol. 10, № 4. — P. 315 — 337.
12. *Vadi V.* The migration of constitutional ideas to regional and international economic law: The case of proportionality // Northwestern journal of international law and business. — Chicago, 2015. — Vol. 35, № 3. — P. 557 — 589.
13. *Walker N.* Intimations of global law. — Cambridge: Cambridge University Press, 2015. — 212 p.
14. *Xifaras M.* The global turn in legal theory // Canadian journal of law and jurisprudence. — Cambridge, 2016. — Vol. 29, № 1. — P. 215 — 243.

REFERENCES (TRANSLITERATED)

1. *Minnikes I.A.* Zarubezhnaya doktrina o konstitucii kak osnovnom zakone // Akadem. yurid. zhurn. — 2017. — № 4 (70). — S. 54 — 58.
2. *Alter K.* Comprehending global governance: International regime complexity vs. global constitutionalism // Global Constitutionalism. — Cambridge : Cambridge University Press, 2020. — № 9 (2). — S. 413 — 423.
3. *Brzezinski Z.* The Grand Chessboard: American Primacy and Its Geostrategic Imperatives. — N. Y. : Basic Books, 1997. — 223 p.
4. *Callejon B.F.* Las dos grandes crisis del constitucionalismo frente a la globalización en el Siglo XXI // Revista de derecho constitucional europeo. — Granada, 2018. — № 30.
5. *Garcia F.J.* Globalization's law: Transnational, global or both? // Forthcoming in the global community: Yearbook of international law and jurisprudence 2015. — Oxford : Oxford University Press, 2016. — Vol. 1, № 1.
6. *Kissinger H.* World Order. — N. Y. : Penguin Books Limited, 2014. — 432 p.
7. *Lhuillier G.* Three views on global law and global legal theory // Les cahiers d'Ebisu. Occasional papers. — Tokio, 2013. — № 3. — P. 51 — 59.
8. *Pozas Loyo A.* What is «constitutional efficacy»? : Conceptual obstacles for research on the effects of constitutions // Mexican law review. — Mexico, 2016. — Vol. 9, № 1. — P. 24 — 44.
9. *Preuss U.K.* Disconnecting constitutions from statehood: Is global constitutionalism a viable concept? // The twilight of constitutionalism? / Ed. by Petra Dobner, Martin Loughlin. — Oxford : Oxford University Press, 2010. — P. 23 — 46.
10. *Rainer A.* L'État de droit comme fondement du constitutionnalisme Européen // Revue française de droit constitutionnel: Numéro spécial. — Paris, 2014. — Décembre, № 100. — R. 769 — 776.
11. *Thornhill Ch.* Niklas Luhmann and the sociology of the constitution // Journal of classical sociology. — Los Angeles, 2010. — Vol. 10, № 4. — P. 315 — 337.
12. *Vadi V.* The migration of constitutional ideas to regional and international economic law: The case of proportionality // Northwestern journal of international law and business. — Chicago, 2015. — Vol. 35, № 3. — P. 557 — 589.
13. *Walker N.* Intimations of global law. — Cambridge: Cambridge University Press, 2015. — 212 p.
14. *Xifaras M.* The global turn in legal theory // Canadian journal of law and jurisprudence. — Sambridge, 2016. — Vol. 29, № 1. — P. 215 — 243.