

УДК 128/129:1 (091) (470)

И.Е. Туркина, доц., канд. полит. наук

Севастопольский национальный технический университет

ул. Университетская, 33, г. Севастополь, Украина, 99053

E-mail: root@sevgtu.sebastopol.ua

ВЛИЯНИЕ СУДЕБНЫХ ПРОЦЕДУР НА ПОЛИТИЧЕСКИЕ ПРОЦЕССЫ

Рассматривается взаимосвязь и влияние судебных решений на потенциал самоуправления общества.

Ключевые слова: *легитимация политического режима, политический процесс, право, самоуправление общества, судебный институт.*

Парадигма о связи между правом, судами и политикой не является общепризнанной. Один из известнейших исследователей в этой области М. Шапиро данный вопрос рассматривал на примере Англии, гражданского права континентальной Европы, Китайской империи и исламских стран [1, с. 67]. Т. Бейкер исследовал определения и решения судов применительно к собственному восприятию судьями их роли в принятии решений, инициативе и даже смелости при рассмотрении дел в высших апелляционных судах [2, с. 134]. Н. Тейт изучал существующие теории, сфокусированные по большей части на практике конституционных судов [3, с. 71].

Право, суды и политика весьма важны для трех направлений деятельности современного либерального государства: политических процессов и процедур, социального контроля и режима легитимации. Все они не могут протекать изолированно друг от друга. Так, традиционно приписываемая правительству работа, включает процессы имплементации и производные от них акции во время введения программ в действие. Судебный институт вынужден выступать арбитром, например, в дилемме прав социального государства и последствий, которые они могут провоцировать (бюрократизация, социальная пассивность). Социальные программы часто связаны со стабильностью и прогнозируемостью рынков, реализуемостью обещаний, данных в недобровольном порядке субъектами рынка. Наконец, политические режимы нуждаются в лояльности своих граждан (легитимации). Такая дихотомия «режим – граждане» может быть устойчивой только за счет принципа паритетности: безопасность и гарантии личностной реализации сопровождаются добровольными уступками граждан (личной свободы) ради сохранения данного режима.

Такую судебную экспансию можно определить как расширение епархии судов и судей в рассмотрении дел, касающихся политиков или чиновников; трансферты прав, которые проистекают из законов или подзаконных актов, в повседневную жизнь людей, – так называемой гражданской службы судов, [4, с. 13] толкование норм конституций и формулирование судебных доктрин – институциональный дизайн высших судов; наконец, распространение методов принятия судебных решений за пределы собственно судебной области: оформление политического содержания в форму судебных процедур. Последнее может включать использование административными органами правил и принципов, уже разработанных судами, и использование судебных техник [5, с. 178].

Проблема диалога, существующего между правом, судами и политикой, «вписываемости» судов в протекающие в обществе актуальные диспуты, осталась открытой [6, с. 2]. Актуальность данного вопроса заключается в том, что опыт подобного влияния процедур одного института на механизмы другого происходит из важных для либеральной демократии принципов. Судебные процедуры делают акцент на роли причины и принципа в оценке конфликтующих ценностей, отчего задачей судов становится защита «негативных» прав и свобод частного лица. В противовес судебным, демократические процедуры основываются на принципе большинства; законодательные механизмы охраняют интересы и обязательства большинства легислатуры.

Необходимо попытаться выяснить, насколько формы и способы принятия решений в судах, способствуя реализации частных прав, помогают общественному, гражданскому самоуправлению. Эта постановка вопроса обязана тому факту, что «частные» судебные дела часто «имеют дело» с политической структурой общества. И хотя роль судов как участников политического процесса весьма дискуссионна не только в Украине, в либеральных обществах часто именно суды посредством судебных процедур, судебного усмотрения позволяют «частному человеку» преобразовывать картину «желательных в национальном масштабе изменений» [7, с. 4], иначе говоря, быть участником общеполитических ценностей и, в конечном счете, собственной жизни.

Классическим примером влияния судебного усмотрения на политические перемены в США стало дело *Brown v. Board of Education*. В 1954 г. Фонд правовой поддержки Национальной ассоциации защиты прав цветного населения (НАСПЦН) предъявил иски публичным учебным заведениям, не принимавшим афроамериканцев. Юристы стали опираться на XIV поправку к Конституции США о равной защите,

подвергая сомнению конституционность доктрины о «раздельном, но равноценном» образовании, принятой Верховным Судом в 30-е годы и существовавшей до того времени.

Согласно Разделу 1 XIV поправки к Конституции США, «ни один штат... не может отказать лицу в пределах своей юрисдикции в равной защите законов». Были поданы апелляции о десеграции по четырем делам в судах штатов, и Верховный Суд США согласился их заслушать. Прямых законов, касавшихся десеграции, не существовало, и Суд попросил юристов сторон ответить на поставленные им вопросы исторического и правового характера о толковании XIV поправки к Конституции. Только так, по мнению Суда, можно было установить, лишает ли сегрегация истцов равной защиты любых законов, в том числе законов о посещении школ.

После изучения вопроса Суд заявляет о существовании сегрегации в школах, в условиях которой равной защиты граждан США быть не может. Судебная же доктрина, ранее утверждавшая обратное, была признана неконституционной. В 1955 г. в следующем деле – *Bolling v. Sharp* – Суд затронул вопросы, не решенные в первом, о практическом применении решения.

Таким образом, все участники данного спора оказались на пороге новой политической эры: решение Суда не отражало точку зрения многих белых американцев, но в нем была сформулирована уже ставшая необходимостью потребность в изменениях, «желательных в национальном масштабе». Противодействие решению Суда на местах было отчаянным, вплоть до блокирования ученикам путей к колледжам и университетам в городе Литл-Рок при помощи национальной гвардии. Противодействие стало ослабевать, только когда Конгресс США, добиваясь реализации решения по делу *Brown*, в Законе 1964 г. о гражданских правах разрешил генеральному атторнею предъявлять иски о десеграции школ и предусмотрел субсидии и ссуды для оказания помощи учебным заведениям, производящим десеграцию обучения. К 1969 г. число публичных школ совместного обучения выросло до 25 % по сравнению с 1,17 % в начале десятилетия. На Севере страны уже родители белых детей стали подавать иски в суды с требованием фактической десеграции, создавать школьные советы для решения подобных вопросов.

Решение по делу *Brown* действительно привело к глубоким переменам в обществе. Оно повлияло как на политические институты (новые законы, бюджетные расходы и т.д.), так и на общественные – люди «почувствовали, что их действия оправданы учением Библии и заявлениями Суда» [8, с. 344].

Восходящая легитимация политических процессов в большей степени ориентирована на спонтанный, естественный правопорядок – сумму множества частных взаимодействий по поводу удовлетворения встречных интересов (право как практика). Сформулированное таким образом представление о паритетности восходит от локальных групп к большим и общенациональным, получая затем форму общей нормы. Такая политическая легитимация становится следствием правогенеза, т.е. порождением права самими общественными отношениями, объективно требующими формы и не существующими вне ее.

Усиление позиций теорий о связи механизмов восходящей легитимации политических режимов со спонтанной природой правогенеза произошло после падения нацистских государств, принятия новых европейских конституций, появления Европейского Суда по правам человека и начавшегося движения судебной защиты прав на основании норм конституций. Вне зависимости от конкретизирующего законодательства последние стали наделяться свойствами прямого действия. Эти признаки наступления эры «постмодерна» обозначили попытки поиска путей из тупика модерна: общество, в котором демократия сочетается с управлением через ригористичную логику конкретизирующих норм, неизбежно погибает от «температурного перегрева». Такая система полностью выводит из «игры» единственного реального субъекта жизни – частного человека.

Сформулированный М. Вебером формально-рациональный тип права считался доминирующим в западном обществе до второй половины XX столетия. Он базировался на презумпции внутренней согласованности массива позитивных норм, содержащихся в отраслевых кодексах. Считалось, что они не являются противоречивыми и неоднозначными для понимания. Подход «модерна» утверждал доминирование нормы (гипотеза – диспозиция – санкция), сформулированной законодателем. Конституция имела смысл только при рассмотрении ее через призму «конкретизирующего» законодательства, а публичное право активно вытесняло частное.

Разрушение эффективности практики и теорий формального позитивизма способствовало пришествию постмодерна в право. Во-первых, в XX в. стало особенно очевидно, что справедливые институты вполне могут принимать несправедливые решения (парламент и его законы). Во-вторых, функции социального государства в практическом дискурсе значительно бюрократизируют сам парламент, делая его частью исполнительной власти. В-третьих, соблюдение формы нормы права не гарантирует защиты от ущербности или непротиворечивости содержания нормы или всего законодательства. В-четвертых, вытеснение частного права провоцирует выхолащивание правового (справедливого с точки зрения практики) содержания законов и приводит к их неисполнению и принятию новых во исполнение старых, отчего наступает «чрезмерность законодательства». В-пятых,

защита прав человека путем дописывания или усиления позитивного законодательства нередко приводит к обратным результатам.

Ценностный (после модерна) подход отверг возможность создания совершенной согласованности норм, предпочтя ей моральные соображения и анализ полезности и эффективности позитивного права. Последнее с применением правовых принципов формулируется судами при толковании позитивного законодательства. Суды конституционной юрисдикции сами создают конституционное право (право принципов – общеобязательных требований к формальным нормам). Эти требования формулируются в мотивировочных частях судебных решений по конкретным делам. С утверждением «верховенство права как верховенство разума» связана мотивация судебного решения: оно должно быть разумным и справедливым, а не только понятным для среднестатистического читателя. Принципы часто не фиксируются в нормах, а «открываются» в процессе осуществления правосудия и поэтому называются неписаными (*lex non scripta*). В результате конституция превращается из политико-правовой декларации для законодателя в совокупность норм прямого действия. Объем подобных правоположений составляет от 30 % конституционного права в странах Западной Европы до 70–90 % в США и Канаде.

Суды часто становятся своеобразными проводниками политических институциональных изменений в такой системе. Наступление судебной экспансии в XX в. ассоциируется с судебным движением по защите прав человека, которое началось с уже упоминавшегося решения по делу *Brown v. Board of Education*. Это легендарное решение в контексте правосудебно-политических пересечений – прежде всего, попытка убедить суды в необходимости признать те изменения, которые законодательная и исполнительная власть принимать отказывалась. «Этот судебный процесс развивался как альтернатива более явным политическим процессам... Неизбежный всеобщим голосованием... Суд шел в направлении корректировки "неудач" и "патологий" демократического процесса. Такое сближение с законодательно-исполнительными процедурами легитимировалось обращением к правам меньшинства против воли большинства, а также тем, что в некоторых случаях демократия не в состоянии самокорректироваться без помощи судебной интервенции» [4, с. 46].

Действительно, повседневное движение и общенациональные изменения, тем более либеральные, не могут опираться на право, понимаемое как результат эманации государственной воли. Правопорядок, устанавливаемый только посредством государственного закона – суть нелиберального общества. Доминирующую позицию здесь занимает публичное право, а квазиправогенез идет в обратном порядке – от нормы к отношениям (нисходящая легитимация). В истории многих обществ потребность в ее процедурах возникала в моменты стремления к централизованному контролю со стороны правительств, давлению на суды и «опустошению» прав граждан [9, с. 68].

Например, конституционные дела о демократических институтах часто привлекают требования, которые, чтобы быть убедительными, создаются в терминах всеобщих принципов. Так, в деле *Timmons v. Twin Cities Area New Party* Верховный Суд США рассматривал закон Миннесоты, запрещавший «слияние кандидатов» – номинирование одного человека сразу от двух партий (республиканской и демократической) [4, с. 171]. При этом менее крупные партии получали выгоду: поддерживая «объединенного» кандидата, третья партия могла склонить чашу весов на грядущих выборах. Последнее стимулировало две крупнейшие политические партии Америки кооперироваться с меньшими.

Изначально была подвергнута критике доктрина свободы слова, на которую опирался Верховный Суд, рассматривая дело (сам вывод о конституционности закона сомнению не подвергался). Изучая данную ситуацию, оппоненты апеллировали к более сложной дилемме: расценивать это как «скрытый тупик для остальных политических партий или благоприятную политику, которая могла бы способствовать предвыборным соревнованиям» [9, с. 172]. Иначе говоря, данный вопрос невозможно было разрешить без создания Судом всеобъемлющего решения о справедливости, равнодоступности политической системы как таковой. Дело не в том, есть ли вообще третьи партии или объединенные кандидаты или нет, а в том, насколько это помогает выборному процессу: привлекает достойных людей, позволяет самим избирателям чувствовать себя участниками выборов и т.п.

Таким образом, судебная экспансия с практической точки зрения является инструментом восходящей легитимации. Конечно, «судебизация» не является последовательной тенденцией, с необходимостью ведущей к усилению гражданского участия, юридической прогнозируемости или модернизации фундаментальных прав в их «расхождении» законодательным большинством. Посредством причинно-следственной связи между самоуправлением людей внутри своего сообщества и адекватной способностью правовой системы предполагается трансформировать эту частную волю в желательные в национальном масштабе изменения.

Библиографический список:

1. Shapiro M. Courts: a Comparative and Political Analysis / M. Shapiro. — Chicago, 1981. — 584 с.
2. Becker T. Comparative Judicial Politics: The Political Functioning of Courts / T. Becker. — Chicago, 1970. — С. 134–136.

3. Tate N. Judicial Institutions in Cross-National Perspective: Toward Integrating Courts into the Comparative Study of Politics / N. Tate // Schmidhauser J. (ed.). Comparative Judicial Systems: Challenging Frontiers in Conceptual and Empirical Analysis. — London, 1987. — 432 с.
4. Vallinder T. When the Courts Go Marching / T. Vallinder, C. Tate // The Global Expansion of Judicial Power. — New York; London, 1995. — С. 13.
5. Jowell J. The Legal Control of Administrative Discretion / J. Jowell // Public Law. — New York, 1973. — С. 178–180.
6. Jacob Я. Courts, Law, and Politics in Comparative Perspective / Я. Jacob. — Yale, 1996. — 247 с.
7. Kalman L. The Strange Career of Legal Liberalism / L. Kalman. — New Haven, 1996. — С. 4–7.
8. Джинджер Э.Ф. Верховный Суд и права человека в США / Э.Ф. Джинджер. — М.: Юрид. Литература, 1983. — 392 с.
9. Eisgruber Ch. Constitutional Self-Government / Ch. Eisgruber. — London, 2001. — С. 171–173.

Поступила в редакцию 27.02.2009 г.