

10. Ращупкина Л.В. Экологический правовой порядок: Общетеоретический анализ: диссертация ... кандидата юридических наук: 12.00.01. – Владимир, 2006. – 160 с.

ГЛАВА ГОСУДАРСТВА КАК ГАРАНТ КОНСТИТУЦИИ В ИСТОРИИ ПОЛИТИКО-ПРАВОВЫХ УЧЕНИЙ

Д.В. Щербик

*доцент кафедры теории и истории государства и права
юридического факультета Белорусского государственного университета,
кандидат юридических наук, доцент*

Ряд современных конституций для характеристики роли главы государства использует термин «гарант». Так, о президенте как гаранте конституции говорится в конституциях Российской Федерации, Республики Беларусь, конституция Украины называет президента среди прочего «гарантом соблюдения конституции», в конституции Испании король – «арбитр и гарант правильного функционирования государственных институтов».

Традиция рассматривать главу государства как гаранта единства, соблюдения законности восходит к истории. Так, уже в Средневековье существовала традиция рассмотрения главы государства как защитника мира. В условиях феодальных междоусобиц обеспечение мира являлось сущностной необходимостью, в результате чего благо, как цель государства, сводилось прежде всего к его поддержанию. Так, Фома Аквинский отмечал: «Намерение любого правящего должно быть направлено на то, чтобы он заботился о благе того, что принял под управление. ... Благо же и спасение соединенной совокупности в том, чтобы сохранялось ее единство, называемое миром; если же мир пропадает, то гибнет польза от жизни в общении, и сама совокупность в состоянии раздора становится обременительной для себя» [1, с. 102].

Сохранение мира было тесно связано с обеспечением законности. Подобно образу Христа, который «есть сама справедливость», монарх выступал носителем справедливости. Он действует не только как правитель, т.е. назначает на должности, руководит управлением, ведет войны, но и как судья. «Нужно дойти до первого и высшего судьи, чье суждение прекращает все раздоры либо косвенно, либо непосредственно, и это будет монарх или император» [2, с. 36].

Право же короля издавать законы, с одной стороны, обосновывалось как уподоблением монарха Богу-Отцу, так и легендой о передаче квиритами данной власти принцепсу в период упадка Римской республики: «Не без долгих совещаний и серьезных обсуждений передали квириты римскому государю своей *lex regia* как право издавать законы, так и *Imperium*, чтобы правосудие проистекало от того же самого лица (правлящего... народом по своей власти), от которого также исходит и защита правосудия. Решение, следовательно, было принято по соображениям полезности и необходимости, чтобы в одном том

же лице сочетались как источник правосудия, так и его защита, чтобы у Силы не было недостатка в Справедливости, а у Справедливости — в Силе» [3, с. 177].

Но связан ли сам обладающий столь значительными полномочиями для поддержания мира средневековый монарх законами? Политико-правовая мысль того времени предлагала два решения данного вопроса. Первый подход возносит короля над законом, отмечая все же его внутреннее стремление соблюдать последние. Так, Э. Канторович в своем исследовании следующим образом интерпретирует позицию И. Солсберийского: «Он (монарх — авт.) свободен и «не связан законами», поскольку «ожидается, что он действует на основе своего врожденного чувства справедливости», и потому что он обязан *ex officio* почитать закон и правосудие из любви к справедливости, а не из страха перед наказанием» [3, с. 173].

Другой подход, опираясь на идею о воплощении естественного права в традициях, либо вытекая из метафор брака монарха и королевства, представлений о королевстве как корпорации (едином теле) воплощенном не только в монархе, но и его дворе, совете, парламенте, связывал короля требованием следования законности.

В условиях становления сословного общества, второй подход получил свое наибольшее развитие, однако, наступление эпохи абсолютизма актуализировало стремление королевской власти выйти за рамки ограничений. Так, в своем выступлении в Палате общин король Яков I уподоблял монарха Богу, высказывал претензию на неограниченную, квазибожественную земную власть [4, с. 191]. Идеолог английского абсолютизма Филмер подтверждал: «прерогатива короля - быть выше всех законов; нет законов без высшей власти, которая управляет ими или создаёт их; король - единственный непосредственный творец, критик и вершитель всех законов;... парламент - это двор короля, палаты общин - это только часть государства, главой и правителем которого является король; законы, принимаемые в парламенте, могут быть приостановлены или отменены королём по мотивам, известным только ему» [5, с. 258-259]. Однако, попытка расширить свои полномочия за счёт ординарной прерогативы, т.е. тех полномочий, которые королевская власть ранее осуществляла вместе с парламентом, натолкнулась на противодействие английского общества и парламента. Даже во Франции, где абсолютизм укоренился, монарх все равно оставался связан как основными законами королевства, неписанными традициями, священными и подлежащими всеобщему соблюдению, так и менее важными, но все же длительное время ограничивавшими короля кутюмами провинций [6, с. 61, 65].

Кризис, вылившийся в Английскую революцию породил ситуацию двоевластия. В наибольшей мере данное видение воплотилось в республиканской конституции Англии, в соответствии с которой законодательная власть принадлежит совместно парламенту и лорду-

протектору, а управление – лорду-протектору при содействии совета. Его именем будут издаваться указы и вызовы в суд, полномочия, патенты и другие распоряжения, он будет назначать всех должностных лиц, обладать правом помилования. Он должен управлять ... во всех делах при содействии совета и на основании настоящего акта и законов. Ему вручается руководство армией с согласия парламента, а в его отсутствие с ведома и согласия совета. Он же с согласия последнего будет руководить вопросами внешней политики [7, с. 175-176]. В подобном ключе ситуация развивалась и после Славной революции. Д. Локк выразил данный подход следующим образом: «В некоторых государствах, где законодательная власть не всегда в действии, а исполнительная власть вверена одному лицу, которое также принимает участие в законодательстве, это одно лицо при таком устройстве в весьма правдоподобном смысле может быть также названо верховным, но не в том смысле, что оно обладает всей верховной властью, которая состоит в издании законов, но в том, что оно обладает высшей исполнительной властью, от которой все низшие должностные лица получают все свои различные подчиненные полномочия или, по крайней мере, большую их часть. Законодательная власть также не стоит выше его, потому что никакой закон не может быть издан без его согласия, а так как оно, по всей вероятности, никогда не согласится подчиниться другой части законодательной власти, — то в этом смысле указанное выше лицо довольно правильно называется верховным...» [8, с. 350]. Очевидно, однако, что роль хранителя конституции все же на себя начинает переносить парламент, который с данной эпохи начинает бдительно следить за деятельностью монарха, стремясь не допустить превышения им своих полномочий и нарушения неписанной конституции страны.

Столкновение двух суверенов – монарха и представленного в лице парламента народа, чреватое революциями и гражданскими войнами, породило новый вариант концепции гаранта конституции в период Июльской монархии во Франции. Б. Констан выдвинул идею нейтральной королевской власти, которая бы осуществляла арбитраж между остальными властями, прежде всего законодательной властью парламента и деятельностью исполнительной властью правительства. Неприкосновенный и безответственный монарх в данной ситуации должен был обладать лишь негативными полномочиями, обеспечивающими защиту государства и предотвращение вредной для него политики правительства или парламента [9, с. 38]. Он должен иметь право отстранять министров, распускать выборную палату, назначать новых пэров в верхнюю палату, использовать право вето на законы, кроме этого обладать правом помилования, правом раздавать пожалования, вознаграждения, оказывать покровительство и др. [9, с. 39-40, 48, 49]. Однако, отметим, что Б. Констан несколько непоследовательно лишал палату права высказывать недоверие министрам, сохраняя за монархом право их назначения, а значит сохраняя за ним некоторое деятельностное влияние на исполнительную власть

и, тем самым, оставляя палате лишь возможность саботирования непопулярных предложений правительства [9, с. 113-115].

В течении XIX в. монархическая власть постепенно утрачивает свою легитимность, происходит возвышение парламента. Однако, достижение всеобщего избирательного права и формирование партийной демократии, перерождает парламентаризм, а мировая война и послевоенная разруха приводят его к кризису. Обладающий уже демократической легитимностью глава государства в очередной раз высказывает претензию на роль гаранта конституции и государства. Новый вариант концепции предлагает К. Шмитт, который обвинив парламент в вырождении, недемократичности, партийной раздробленности, олигархической ангажированности, а суд в сущностной неспособности быть деятельностным гарантом конституции оставаясь в сфере юстиции, возводит на роль гаранта президента. Нейтральная власть, принадлежащая главе государства, должна обеспечивать арбитражное разрешение существующих конфликтов вплоть до принуждения к благу для всех и обеспечивающему единство народу решению [10, с. 207]. Угроза перманентной гражданской войны и распада государственности стали побудительными мотивами для усиления в концепции К. Шмитта чрезвычайных полномочий главы государства, опиравшихся на широкое толкование соответствующей статьи Веймарской конституции, и перерастании его в плебисцитарного диктатора-спасителя единства народа и обеспечения стабильности, способного переучредить, находящееся в упадке государство. Пришедший диктатор (А. Гитлер) показал опасную чрезмерность подобной концентрации власти в руках главы государства.

После Второй мировой войны реинкарнации в большей степени была популярна позиция активно оппонировавшего К. Шмитту Г. Кельзена, который рассматривал все органы государства как независимых гарантов конституции, выделяя при этом особую роль Конституционного суда. Однако, в кризисных для государства и общества ситуациях идея главы государства как гаранта конституции неизменно переживала реинкарнацию. Так произошло при учреждении Пятой республики во Франции, при реформах государственного устройства на постсоветском пространстве и в других регионах. Современная дискуссия о главе государства как гаранте конституции идет уже об объеме полномочий, соответственно о смешанной, президентской или суперпрезидентской республиках.

Таким образом, институт главы государства – гаранта конституции имеет длительную историю. Он актуализируется в периоды кризисного состояния общества, угрозы распада государственности, гражданской войны.

Библиографический список

1. Аквинский, Ф.О королевской власти к королю Кипра, или О правлении князей / Ф.Аквинский; пер. и комм. А. Марей // Социологическое обозрение. - 2016. - Т. 15. - № 2. - С. 96-128.

2. Данте Алигьери. Монархия. / Пер. с итал. В. П. Зубова; Комментарии И. Н. Голенищева-Кутузова — М.: «КАНОН-пресс-Ц» — «Кучково поле», 1999. — 192 с.
3. Канторович, Э.Х. Два тела короля. Исследование по средневековой политической теологии. Изд. второе, исправленное / Э.Х.Канторович; Пер. с англ. М. А. Бойцова и А. Ю. Серegiной.— М.: Изд-во Института Гайдара, 2015.—752 с.
4. Wielomski, A. Myslpolitycznareformacji i kontreformacji:w 2 t. / A. Wielomski.— Wyd.:VonBorowiecky, 2013. — Т.1. — 440 s.
5. Шарифжанов, И.И. Корона и парламент в Англии XVII века: королевская прерогатива или суверенитет парламента? / И.И.Шарифжанов // Ученые записки Казанского университета. Гуманитарные науки. - Том 155, кн. 3, ч. 1. – 2013. – С. 256 262.
6. Метивье, Ю. Франция в XVI-XVIII вв. от Франциска I до Людовика XV / Ю.Метивье; пер. с фр. А. В. Голубкова, С. В.Панова. – М.: АСТ: Астрель, 2005. – 190 с.
7. Орудие управления, 16 декабря 1653 г // Законодательство английской революции 1640 - 1660 гг. / Сост.: Дмитриевский Н.П.; Отв. ред.: Косминский Е.А. М., Л.: Изд-во АН СССР, 1946. - С.175-182.
8. Локк, Дж. Два трактата о правлении / Дж. Локк // Локк, Дж. Сочинения: В 3 т. Пер. с англ. и лат. ; ред. и сост., авт. примеч. А.Л. Субботин. М.: Мысль, Т. 3. 1988 С.135-405.
9. Констан, Б. Принципы политики пригодные для всякого правления / Б.Констан // Классический французский либерализм: Сборник / Пер. с фр. М: «Российская политическая энциклопедия» (РОССПЭН), 2000. – С.23-262.
10. Шмитт, К. Гарант конституции / К.Шмитт// Государство: Право и политика [Текст] / пер.с нем. и вступ.ст.О.В.Кильдюшова; сост.ВВ.Анашвили, О.В. Кильдюшов. – М.: Изд. дом «Территория будущего», 2013. – с.27- 220.

ПРАВО И СОЦИАЛЬНЫЙ КОНТРОЛЬ

В.В. Янч

*доцент кафедры истории и теории права юридического факультета
УО «Витебский государственный университет им. П.М. Машерова»,
кандидат философских наук, доцент*

Общество представляет собой совокупность индивидов и групп людей, связанных между собой системой социальных связей. Для поддержания устойчивости системы любое общество стремится таким образом воздействовать на поведение индивидуальных и коллективных субъектов, чтобы минимизировать количество случаев девиаций и стимулировать людей к следованию социально одобренным образцам, стандартам поведения. В