

ПРАВОВАЯ, ПОЛИТИЧЕСКАЯ И РЕЛИГИОЗНАЯ МЫСЛЬ

ОБСУЖДЕНИЕ (ДИСКУРС) СУВЕРЕНИТЕТА В РОССИЙСКОЙ ПРАВОВОЙ НАУКЕ В КОНЦЕ XIX – НАЧАЛЕ XX В.¹

© 2016 г. Евгений Леонидович Поцелуев²

В статье анализируются две теории государственного суверенитета (неограниченного и ограниченного), внутренний и внешний аспекты этого института, суверенитеты юридический и фактический, их неделимость и делимость, субъекты (носители) суверенитета – народ, государство и высшие государственные органы.

In the article the two theories of sovereignty (absolute and limited), internal and external aspects of this institute, legal and actual sovereignty, its indivisibility and divisibility are analyzed. Also in the article author describes the carriers of the sovereignty – nation, state and public authorities.

Ключевые слова: теория абсолютного суверенитета, теория ограниченного суверенитета, государственный суверенитет, народный суверенитет, суверенитет в сложных государствах.

Key words: the theory of absolute sovereignty, the theory of limited sovereignty, sovereignty of a state, popular sovereignty, the sovereignty of composite states.

Рассматриваемый период называют “золотым веком” отечественной теоретико-правовой и философско-правовой науки, поэтому реконструкция взглядов ученых на такую актуальную в настоящее время проблему, как суверенитет, представляет определенный интерес и может быть полезной. Не случайно их труды переизданы в Российской Федерации³,

идеи изучаются в курсе таких учебных дисциплин, как “Теория государства и права”, и особенно “История политических и правовых учений”⁴, “Философия права”⁵ и др., становятся предметом анализа в учебных пособиях⁶, на-

¹ Отдельные положения данной статьи автор изложил в докладе на англо-русском симпозиуме “Теория права и суверенитет” 16 марта 2016 г. в Манчестерском городском университете и публикации: *Potseluev E. L. Concepts of Sovereignty in the Scholarly Discourse in Late Imperial Russia // First UK-Russian Symposium Jurisprudence and Sovereignty. Manchester, UK 16 TH & 17 TH March 2016. Manchester Metropolitan University, Manchester International Law Centre (MILC), the University of Manchester (Manchester 1824). Manchester, 2016. P. 82–85.*

² Заведующий кафедрой теории и истории государства и права Ивановского государственного университета, руководитель межвузовского Центра немецкого права, координатор международных связей и мобильности юридического факультета ИГУ, кандидат исторических наук, доцент (E-mail: elp777@yandex.ru).

Evgeny Potseluev, head of the Department of theory and history of state and law, head of the Inter-University Centre of German law, the coordinator of international relations and mobility ISU Faculty of Law, PhD in History, associate Professor (E-mail: elp777@yandex.ru).

³ См.: *Коркунов Н. М. Лекции по общей теории права / Предисл. И. Ю. Козлихина. СПб., 2003; Тарановский Ф. В. Энциклопедия права. Изд. 3-е. СПб., 2001; Чичерин Б. Н. Избр. труды / Подготовка текста, составл., вступ. ст. и комм. А. В. Полякова; комм. к “Философии права” Е. В. Тимошиной, А. В. Полякова. СПб., 1997; Пестражицкий Л. И. Введение в изучение права и нравствен-*

ности: эмоциональная психология. Изд. 2-е. М., 2010; *Его же. Теория права и государства в связи с теорией нравственности / Сост., вступ. ст. и комм. А. Н. Медушевский. М., 2010; Его же. Теория и политика права. Избр. труды / Науч. ред. Е. В. Тимошина. СПб., 2010; Яценко Н. С. Философия права Владимира Соловьева. Теория федерализма. Опыт синтетической теории права и государства. СПб., 1999; и др.*

⁴ См., например: *Графский В. Г. Политические и правовые учения в России во второй половине XIX – начале XX в. // Графский В. Г. История политических и правовых учений. Учеб. Изд. 3-е, доп. М., 2009; Исаев Н. А. Политические и правовые учения во второй половине XIX в. // Исаев И. А., Золотухина Н. М. История политических и правовых учений России XI–XX вв. М., 1995. С. 231–302; Мачин И. Ф. Психологическая теория права Л. И. Петражицкого // Мачин И. Ф. История политических и правовых учений. Учеб. пособие для вузов. Изд. 2-е, перераб. и доп. М., 2013. С. 404–410; и др.*

⁵ См., например: *Нерсесянц В. С. Философия права в России // Нерсесянц В. С. Философия права. Учеб. для вузов. М., 2004. С. 510–553; Фролова Е. А. Проблемы теории и философии права. М., 2015; Галкин И. В. Рец.: Е. А. Фролова. Проблемы теории и философии права. М.: Юрлитинформ, 2015. 304 с. // Гос. и право. 2015. № 11. С. 115–117.*

⁶ См., например: *Корнев В. А., Борисов А. В. Правовая мысль и юридическое образование в дореволюционной России. Учеб. пособие. М., 2005.*

учных статьях⁷, монографиях⁸, диссертациях⁹, на международных конференциях¹⁰ и т.п.

Под влиянием западноевропейских исследователей в российской литературе были представлены разные точки зрения на интересующую нас проблему: сторонники теории юридически неограниченного суверенитета (Б.Н. Чичерин, Г.Ф. Шершеневич и др.) и теории юридической ограниченности данного института (Н.М. Коркунов, Н.И. Палиенко, Л.И. Петражицкий и др.)¹¹.

⁷ См., например: *Жуков В.Н.* Социология права в России и позитивизм // *Гос. и право.* 2014. № 5. С. 53–59; *Его же.* Социология права и догматическая юриспруденция (К истории одной дискуссии в дореволюционной юридической науке) // Там же. 2015. № 5. С. 17–29; *Его же.* Юридическая наука в дореволюционной России: становление и соотношение догматической и фундаментальной юриспруденции // Там же. 2015. № 2. С. 96–114; и др.

⁸ См., например: *Жуков В.Н.* Социология права в России (вторая половина XIX – первая треть XX в.). М., 2015; *Лапаева В.В.* Типы правопонимания: правовая теория и практика. М., 2012. С. 52–58, 227–240; и др.

⁹ См., например: *Фрлова Е.А.* Неокантианство в русской философии права во второй половине XIX – первой половине XX века. Автореф. дисс. ... доктора юрид. наук. М., 2013; *Васильев А.А.* Консервативная правовая идеология России: сущность и формы проявления. Автореф. дисс. ... доктора юрид. наук. Екатеринбург, 2015; *Жуков В.Н.* Социология права в России: вторая половина XIX – первая треть XX в. (теоретико-методологический аспект). Автореф. дисс. ... доктора юрид. наук. М., 2015; и др.

¹⁰ См.: Традиции и новаторство русской правовой мысли: история и современность (К 100-летию со дня смерти С.А. Муромцева). Материалы IV Междунар. науч.-практ. конф. Иваново, 30 сентября – 2 октября 2010 г. В 3-х ч. / Отв. ред. О.В. Кузьмина, Е.Л. Поцелуев. Иваново, 2010; Юридический позитивизм и конкуренция теорий права: история и современность (К 100-летию со дня смерти Г.Ф. Шершеневича). Материалы VI Междунар. науч.-практ. конф. Иваново, 5–8 октября 2012 г. В 3-х ч. / Отв. ред. О.В. Кузьмина, Е.Л. Поцелуев. Иваново, 2012; и др. К 80-летию со дня смерти Л.И. Петражицкого 4 марта 2011 г. состоялась Международная научная конференция в Варшавском университете (см. подробнее: *Рудюк А.Д., Тимошина Е.В.* Лев Петражицкий и современный правовой плюрализм // *Росс. ежегодник теории права.* 2010. № 3. С. 825–841).

¹¹ Среди самых цитируемых в юридических журналах за пять лет (2007–2011 гг.) 142 доктора юрид. наук (не менее 250 ссылок за указанный период). Шесть человек защитили докторские диссертации в период Российской Империи (до 1917 г.), в том числе Г.Ф. Шершеневич (на почетном 11-м месте с 1363 ссылками) и Н.М. Коркунов (58-е место и 435 ссылок). К сожалению, автор материала узко определяет область научных интересов ученых: у Шершеневича – якобы только гражданское право, а у Коркунова – государственное и международное право (см.: *Шумилова А.Ю.* О возможностях новой юридической наукометрии в учете цитирования трудов докторов юридических наук и повышении качества их научного труда // *Гос. и право.* 2015. № 11. С. 74, 75, 78).

У российских и зарубежных исследователей вызывают интерес и проблемы суверенитета, его понимание, виды и т.п.¹², но избранная нами тема остается сравнительно малоисследованной. Лишь ее отдельные аспекты были предметом анализа современных теоретиков государства и права, например идея народного и государственного суверенитетов, в трудах отечественных либералов анализировали отдельные современные исследователи¹³ или потестарное понимание государства – в российской позитивистской науке досоветского периода: социологическое, легистское (“юридическое”) и “дуалистическая концепция”¹⁴.

¹² См.: *Левин И.Д.* Суверенитет. СПб., 2003; *Мещерякова О.М.* Понятие “наднациональность” и суверенитет государства – членов Европейского Союза // *Вестник РУДН. Сер. “Юридические науки”.* 2007. № 3. С. 58–63; *Крылов Б.С.* Государственный суверенитет: современные проблемы // *Конституционное и муниципальное право.* 2010. № 6. С. 2–6; *Худолей Д.М., Худолей К.М.* К вопросу о понятии государственного суверенитета // *Новый юрид. журнал.* 2012. № 2. С. 35–45; *Мамедов Р.В.* Конституционно-правовая природа суверенитета // Там же. 2013. № 2. С. 57–65; *Беспалова М.В.* Суверенитет как признак государства и как принцип права в контексте его законодательного обеспечения в современных европейских государствах // *Актуальные проблемы рос. права.* 2013. № 11. С. 1359–1366; *Болдырев О.Ю.* Вызовы глобализации и проблемы защиты экономического суверенитета государства // *Конституционное и муниципальное право.* 2014. № 5. С. 71–75; *Вельяминов Г.М.* К вопросу о понятии государства, власти и суверенитета // *Гос. и право.* 2014. № 4. С. 96–99; *Его же.* Международное право: опыты. М., 2015. С. 236–244; *Ереклиничева Е.В.* Проблемы определения суверенитета в России // *Конституционное и муниципальное право.* 2010. № 5. С. 3–8; Теоретико-правовое осмысление суверенитета в России, Западной Европе и США в условиях глобализации. Материалы IX Междунар. науч.-практ. конф. Иваново, 15–19 сентября 2015 г. / Отв. ред. Е.Л. Поцелуев и М.В. Антонов. Иваново, 2015; и др. 25–27 сентября 2014 г. на юридическом факультете Университета Пассау заседание немецкой секции Международной организации социальной философии и философии права (Internationale Vereinigung für Rechts- und Sozialphilosophie e.V. Deutsche Sektion) было посвящено теме “Суверенитет, трансграничность и всемирная Конституция” (Souveränität, Transstaatlichkeit und Weltverfassung). В ее работе участвовали ученые из разных стран мира, в том числе от России М.В. Антонов и автор данной статьи.

¹³ См.: *Корнев В.Н.* Проблемы теории государства в либеральной правовой мысли России второй половины XIX – начала XX века. Автореф. дисс. ... доктора юрид. наук. М., 2006. С. 13–15; и др.

¹⁴ *Соколицык И.М.* Понятие государства в теоретической позитивистской юриспруденции в России (конец XIX–XX в.). Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2007. С. 15–19; и др.

Теория юридически неограниченного суверенитета

Б.Н. Чичерин (1828–1904), профессор государственного права Московского университета (до 1883 г.), один из “из ярчайших и важнейших мыслителей в истории правовой мысли”¹⁵, крупнейшая фигура либеральной философской мысли своего времени, мыслитель европейского масштаба и традиции¹⁶, “выдающийся русский юрист и философ права”¹⁷, в “Курсе государственной науки” (три части, 1894–1898) писал: “Юридически верховная власть ничем не ограничена; она может делать все, что считает нужным для общего блага (или всеобщего зла при тоталитарных режимах. – *Е.П.*). В этом отношении она не подчиняется ничьему суду, ибо, если бы был высший судья, то ему принадлежала бы верховная власть. Она источник всякого положительного закона, который она может устанавливать, изменять и отменять по своему усмотрению... Одним словом, эта власть в юридической области полная и безусловная”¹⁸.

В другой своей знаменитой работе “Философия права” Чичерин продолжает оставаться на своей позиции: “Формы власти могут быть разные, но существо ее всегда одно и то же: она облечена полновластием в гражданской области. В этом состоит истина положения Руссо, который в противоположность индивидуалистической школе утверждал, что, вступая в общество, человек отрывается от всех своих естественных прав и сдает их целому”¹⁹.

На наш взгляд, рассуждения ученого верны только применительно к антидемократическим режимам (жестким авторитарным и тоталитарным режимам), абсолютным монархиям, монархическим и суперпрезидентским республикам, т. е. относятся к таким государствам, где нет разделения властей, где не предусмотрены референдум и/или плебисцит по важнейшим вопросам, где нет живого конституционного права, где существует юридический имморализм главы государства.

Выдающийся русский правовед, философ, педагог, профессор ряда университетов А.С. Яцен-

ко (1877–1934)²⁰ в работе “Теория федерализма” полагал, что “суверенная власть не может быть позитивно-юридически ограничена”²¹, т. е. высшая государственная власть не может быть ограничена нормами позитивного права. По нашему мнению, это неверно, и Яценко далее приводит пример ст. 5 Закона Франции от 14 августа 1884 г., запрещающего предлагать для пересмотра республиканскую форму правления²².

В начале XX в. видный представитель школы российского юридического позитивизма²³, профессор торгового права Московского университета Г.Ф. Шершеневич (1863–1912) в работе “Общая теория права” (1910–1912 гг.) писал: «Из того, что государственная власть есть верховная власть, с необходимостью следует третье свойство ее – неограниченность. В самом деле, допустим, что верховная власть ограничена, – это означало бы, что над ней стоит иная власть, ее ограничивающая, но тогда первая перестала бы быть высшей. Верховность и неограниченность – свойства, тесно друг с другом связанные, но не тождественные, хотя исторически они нередко смешивались. Неограниченность государственной власти означает возможность с ее стороны воздействия на волю подчиненных, насколько то физически допустимо. Старое английское положение приписывает парламенту способность “сделать все, только не превратить женщину в мужчину” (как еще шутят англичане: “Английский парламент может даже запретить курение на улицах Парижа”). – *Е.П.*), так как здесь физический предел могущества. Мы должны признать, что государственной власти не могут быть установлены никакие границы ее деятельности»²⁴.

Ученый приводит следующие доводы: “Самостоятельность характеризует государственную власть, как независимую, высшую, неограниченную и неделимую. (...) Свойство независимости, вытекающее аналитически из идеи самостоятельности, определяет положение данной государственной власти в отношении всякой другой государственной власти”²⁵.

“Независимая извне, государственная власть является высшей или верховной внутри, – пра-

¹⁵ Антонов М. В. История правовой мысли в России. Конспект лекций. СПб., 2012. С. 114.

¹⁶ См.: Графский В. Г. Политические и правовые учения в России во второй половине XIX – первой половине XX в. // История политических и правовых учений / Под общ. ред. В. С. Нерсесянца. М., 2000. С. 296, 301.

¹⁷ Нерсесянц В. С. Указ. соч. С. 518.

¹⁸ Цит. по: Яценко А. С. Теория федерализма. С. 184, 185. См.: Чичерин Б. Н. Курс государственной науки. I. С. 29, 30. 62–64.

¹⁹ Чичерин Б. Н. Философия права. С. 316.

²⁰ См. подробнее: Альбов Л. П. А. С. Яценко – идея синтеза в праве // Яценко Н. С. Философия права Владимира Соловьева. Теория федерализма. С. 5–16.

²¹ Яценко Н. С. Философия права Владимира Соловьева. Теория федерализма. С. 186.

²² См.: там же. С. 187.

²³ См.: Лапаева В. В. Указ. соч. С. 52.

²⁴ Шершеневич Г. Ф. Общая теория права. М., 1911 // Хропанюк В. Н. Теория государства и права. Хрестоматия. Учеб. пособие / Под ред. Т. Н. Радько. М., 1998. С. 206, 207, 217.

²⁵ Там же. С. 206.

вильно отмечает Г. Ф. Шершеневич. – Власть может быть признана самостоятельной, если в пределах той же территории нет власти, стоящей выше ее. Двух равных по силе властей не может быть на одном и том же пространстве, подобно тому, как одно и то же пространство не может быть одновременно занято двумя телами. Если государственная власть есть высшая, то все другие власти, действующие на той же территории, обуславливаются ею, имеют производный характер. Это свойство власти называют суверенитетом”²⁶.

Думаю, что Г. Ф. Шершеневич не учитывает в своих рассуждениях специфики федеративных государств: в них первичными органами являются глава государства, парламент, а вторичными (производными) – соответственно, администрация президента и т. п. структуры, но не законодательные органы субъектов федерации.

В настоящее время в российской теории государства принято, как это и делает Шершеневич, выделять внешний (независимость от других государств) и внутренний (верховенство по отношению к другим властям, элементам политической системы общества) аспекты государственного суверенитета. И в XX в. (во время двух мировых войн) свою независимость государства отстаивали с оружием в руках. XXI в. принес так называемые цветные революции²⁷. Думаю, что государствам в лице их высшего руководства приходится отстаивать свою власть и от олигархов²⁸ (деловые круги, финансовые институты с Уолл-стрит, “семибоярщина” в Российской Федерации), от наркобаронов в Колумбии, ТНК и лоббистов в целом ряде государств, от радикалов и террористов в Сирии, от пиратов в Сомали и т. п. или прислушиваться или даже подчиняться им, в ряде случаев уступать им власть, по крайней мере на части государственной территории (Афганистан, Сомали, Колумбия и др.).

Г. Ф. Шершеневич делает краткий исторический экскурс и утверждает, что идея суверенитета зарождается в борьбе королевской власти с властью феодальной и формулируется уже в период победы первой во Франции в XVI в. Бодэном. В XVIII в. суверенитет вопреки действительности и в виде постулата в формулировке Руссо пере-

носится на народ и становится революционным лозунгом. В XIX столетии наука стремится сначала перенести суверенитет на само государство, а потом ввиду новых исторических фактов, создавших затруднения в этом вопросе, решается на героическое средство – совершенно отбросить идею суверенитета²⁹.

Далее ученый анализирует интересующую нас проблему в сложных по форме государственного устройства странах: империях, федерациях и союзах государств. Речь идет, в частности, о создании Германской империи 1871 г. «Если суверенитет – существенное свойство государственной власти, то одно из двух: а) или германские монархии перестали быть государствами, что оскорбляло бы их самолюбие, или б) Германская империя не есть государство, что психологически подрывало бы значение крупного политического акта. Связь научных сомнений с этим историческим событием обнаруживается из того, что идея суверенитета вызвала смущение именно среди германских ученых и именно в это время. Обратили на себя внимание уже потом и другие подобные факты: Соединенные Штаты, швейцарские кантоны. Но логически немислимо устранить суверенитет из представления о государственной власти, логически невозможно допустить несuverенное государство, потому что это *contradictio in adjecto*. Может быть, логика должна уступить действительности и признать, что возможны государства, над властью которых стоит высшая власть, т. е. допустить представление о государстве в государстве? Но в чем же состоит факт действительности, хотя бы из германской жизни? – ставит вопросы Шершеневич. – Мы видим, что немцы сохраняют название “государство” и за Германской империей, и за входящими в нее королевствами. (...) Корейский император после аннексии продолжает именоваться императором – должны ли мы считать его императором на самом деле? Сувереном из любезности называют английского короля, хотя всякий понимает, что в Англии обладателем суверенитета является парламент, составным элементом которого может быть признан король. На сложное германское новообразование мы можем посмотреть с одной из двух точек зрения. Можно признать государством только империю, а королевства и вольные города – составными частями с весьма широкой автономией... Но можно считать государствами отдельные королевства и вольные города, а Гер-

²⁶ Там же. С. 207.

²⁷ См.: Лунеев В. В. Интернационализация конституционного права в условиях глобализации // Гос. и право. 2015. № 11. С. 35.

²⁸ В начале XXI в. состояние трех наиболее богатых людей превышает доход 600 млн человек в 36 бедных странах мира (см.: там же. С. 37).

²⁹ См.: Шершеневич Г. Ф. Указ. соч.

манскую империю – союзом, отличающимся от союза государств»³⁰.

Судьбоносные решения в современных демократических государствах, к примеру о вступлении в Европейский Союз или о его выходе, Конституции ЕС (парламенты государств проголосовали за ее принятие, а население на референдуме, например во Франции, выступило против), о членстве в НАТО и т.п., принимают, как правило, депутаты парламента или народ на референдуме. Парламент принимает или не принимает законы (при наличии квалифицированного большинства преодолевает отлагательное «вето» главы государства в президентских и президентско-парламентских республиках), ратифицирует или не ратифицирует международные договоры (в том числе и основополагающие документы международных и региональных организаций). В этом контексте сувереном можно назвать высший законодательный орган страны. Вступая в международную или региональную организацию, военный блок, военно-политический союз, суверенное государство поступает частью своего суверенитета, ратифицируя учредительные и иные основополагающие документы этих институтов, подчиняясь в ЕС решениям наднациональных органов.

В действующей Конституции РФ республики названы государствами, что было явной уступкой национальным элитам и части радикально настроенного населения, чтобы не допустить их сецессии, распада РСФСР по сценарию СССР. Поэтому только в республиках (в отличие от всех остальных субъектов) есть свои конституции, конституционные суды, свое гражданство наряду с гражданством Российской Федерации, свой государственный язык (или языки) и др. В конституциях ряд республик объявлял себя субъектом международного права, пытался открыть свои дипломатические представительства за рубежом. Иностранные государства на это не пошли, и были организованы лишь торговые представительства. Поэтому проблема государственного суверенитета в эпоху президентства Б.Н. Ельцина была очень актуальна для нашей страны и имела не только теоретическое, но и большое практическое значение: суверенитет един и неделим и принадлежит только федеральным органам государственной власти и / или всей федерации, или он делим, и субъекты обладают определенной долей суверенитета. На наш взгляд, точку в этом споре, в этой дискуссии поставил Конституционный Суд

РФ, по сути признавший положение Основного Закона: «Республики в составе Российской Федерации – государства» – фикцией, а государственный суверенитет – единым и неделимым.

«Суверенитет есть необходимое свойство государственной власти, и ни отбросить его, ни сгладить невозможно из опасения не только противоречия логике, но и противоречия исторической действительности, – констатирует Шершеневич. – Следует, конечно, признать неправильным смешение суверенитета с государственной властью, потому что первое есть отрицательное понятие, как несовместимость подчиненности с верховностью, тогда как государственная власть имеет положительное содержание, как способность воздействия. Невозможно юридически соединять суверенитет государственной власти с каким-либо органом государства, например монархом, потому, что это вопрос факта. Но нельзя согласиться с мнением, будто «суверенитет» есть не абсолютная (логическая?), а историческая категория, потому что где государственная власть не обладает свойством суверенитета, там нет и государства»³¹.

Норма, правило: государство де-юре обладает суверенитетом, поэтому суверенитет можно назвать универсальным признаком, чертой, свойством государства. Нет суверенитета – нет государства. Так думало высшее руководство Советского Союза в начале Второй мировой войны, после оккупации Польши Германией. Не случайно поэтому нарком иностранных дел В.М. Молотов публично заявил, что Польша перестала существовать, чего поляки не забыли и не простили. Это была явно преждевременная и, как показала история, ошибочная оценка. Польские патриоты и после оккупации своей страны продолжали оказывать сопротивление врагу (яркий пример – восстание в Варшаве. Оно началось 1 августа 1944 г.), было сформировано Правительство Республики Польша в изгнании, которое функционировало с 1939 по 1990 г.

Интересно прочитать строки, написанные Шершеневичем в 1911 г., т.е. примерно за семь лет до прихода большевиков к власти: «Гипотетически государственная власть может установить законом социалистический строй (например, Конституция СССР 1936 г. – *Е.П.*) или восстановить крепостное право (коллективизация в сталинское время и сложности с получением своего собственного паспорта для сельского жителя, чтобы покинуть место жительства. – *Е.П.*); издать

³⁰ Там же. С. 207, 208.

³¹ Там же. С. 208.

акт о национализации всей земли (Декрет о земле 1917 г., принятый Советом Народных Комиссаров, передал землю феодалов всем крестьянам; в дальнейшем собственниками земли стали советские хозяйства и коллективные хозяйства, а ими фактически руководили партийные органы. – *Е.П.*); (...); закрыть все церкви (большевики в период правления В.И. Ленина и И.В. Сталина проводили политику закрытия и уничтожения храмов, изъятия церковных ценностей, с определенного времени был запрещен колокольный звон, последовательно велась линия на физическое уничтожение белого и черного духовенства, активных прихожан; был создан Союз воинствующих безбожников, который ставил своей целью построение атеистического государства за две пятилетки. – *Е.П.*)”. Российский ученый полагал, что этого не случится, так как “два обстоятельства фактически ограничивают государственную власть: нравственное сознание и благоразумие властвующих, с одной стороны, возможность противодействия подданных – с другой”³².

Опыт советской страны, Германии в период национал-социализма, Кампучии (Камбоджи) в период властвования “красных кхмеров”, Китая в период так называемой культурной революции, современных коррумпированных режимов в ряде государств говорит о том, что, во-первых, рассчитывать на нравственные ограничения правящей элиты – вещь очень рискованная и даже наивная. Во-вторых, с помощью агитации и пропаганды, манипулирования общественным мнением происходит “промывание мозгов” (“синао”) значительной части населения (китайские хунвэйбины, гитлерюгенд и массовая поддержка Гитлера в Германии и т.п.), поэтому сопротивление может быть единичным (протест нескольких человек на Красной площади в Москве против ввода советских войск в Чехословакию в 1968 г.) или массовым (выступление студенческой молодежи в Пекине на площади Тяньаньмынь в 1989 г.), но может быть жестоко подавлено, если армия, полиция и другие силовые структуры верны режиму. Гораздо сложнее искоренить (в ряде случаев это просто невозможно) религиозные идеи, веру. Глубоко верующие люди предпочтут погибнуть за веру, но не отречься от нее.

Теория ограниченного суверенитета

Л.И. Петражицкий (1867–1931), известный в мире ученый-юрист, один из основателей психологической теории права, в книге “Теория права

и государства в связи с теорией нравственности” (1907) весьма подробно анализирует институт власти, его виды, в том числе государственную власть и виды или разновидности: по функциям – законодательную, судебную и исполнительную; по иерархии; по территории³³. Автор книги очень критично относится к господствующему в науке о государстве мнению, что “власть в государстве всегда одна и едина и принадлежит всегда самому государству как особой личности”, а монарх, министры и т.п. – это «только “органы” единой власти, единой могущественной “воли” государства»³⁴. Ученый убежден, что “народная психика наделяет (разными по содержанию) правами власти множество лиц в государстве”: монарха, министров, губернаторов, околоточных, городских, урядников и др., которые “действуют под влиянием соответствующего сознания своего права” и “приписывают себе долг послушания по отношению к своему начальству”, за исключением монарха. “Верховная власть в государстве принадлежит (т.е. проецируется, приписывается народной психикой) разным существам”, – утверждает Петражицкий. По его мнению, государственная власть – «социально-служебная власть. Она не есть “воля”, могущая делать, что угодно, опираясь на силу, как ошибочно полагают современные государствоведы, а представляет собой приписываемое известным лицам правовой психикой этих лиц и других общее право повелений и “иных” воздействий на подвластных для исполнения долга заботы об общем благе. Важнейшим служением общему благу со стороны государственной власти (субъектов подлежащих обязанностей и прав) является служение праву; и государственная власть есть власть служебная прежде всего и преимущественно по отношению к правам граждан и праву вообще»³⁵.

Итак, Петражицкий явно выступает с позиций ограниченного суверенитета, поскольку у государственной власти есть обязанности, и ее природа, предназначение – служить гражданам, охранять, защищать и удовлетворять их права, служить обществу и праву, у нее нет права на произвол, т.е. роль государственной власти подчиненная по отношению к праву. Природа любой власти коренится в сознании, психике (в том числе в эмоциях), а государственной, в том числе верховной, – в правосознании властвующих и подвластных. Ученый критикует многих российских

³³ См.: *Петражицкий Л.И.* Теория права и государства в связи с теорией нравственности. СПб., 2000. С. 179, 181.

³⁴ Там же.

³⁵ Там же. С. 181.

³² Там же.

и зарубежных коллег за игнорирование реальных феноменов, реального, фактического познания³⁶ и, хотя прекрасно зная про наличие абсолютных монархий, теократических государств, тем не менее, на наш взгляд, идеализирует государственную власть, выдает должное за сущее. С его точки зрения, власть, в том числе высшая, принадлежит тем, кто ощущает свою власть, и тем, кто ощущает свой долг по отношению к властителю, но в этом случае возможны ложные ощущения: сам правитель (монарх) может ощущать себя властителем, а быть марионеткой в чьих-то руках, в то время как править могут “серые кардиналы”. Когда население воспринимает его как помазанника Божьего по причине сильного религиозного сознания, отсутствия СМИ или свободы слова и печати, то подданные также могут заблуждаться относительно наличия реальной, фактической власти своего правителя.

“Как, по-видимому, ни очевидна юридическая неограниченность суверенной власти, однако она далеко не пользуется всеобщим признанием в юридической литературе, – констатирует А.С. Яценко. – Ограниченность суверенитета утверждается главным образом с трех точек зрения: 1) как юридического самоограничения, 2) как общего подчинения праву, явлению, независимому от власти и 3) как подчинения возвышающимся над государством и над властью нормам международного права”³⁷.

По утверждению А.С. Яценко, теория ограничения суверенной власти как ее самоограничения связана главным образом с именем Г. Еллинека и он ссылается на его работы “Die Lehre von den Staatenverbindungen”, “Gesetz und Verordnung” и “Allgemeine Staatslehre”. В них говорится, что право связывает не только подданных, но и суверенную власть, так как, издавая закон, “государство приказывает своим органам подчинить свою волю этому закону”. В некоторых конституциях запрещено производить изменения в них³⁸. В действующей Конституции РФ также есть подобные запреты, а новую конституцию страны можно принять только на референдуме.

Яценко очень критично относился к теории самоограничения. Он называл ее софистичной, так как, по его мнению: “Самоограничение может быть нравственным или политическим ограничением, но никак не позитивно-юридическим. Юридическая ограниченность подразумевает ограниченность от определенных юридических норм,

не зависящих от воли подчиненного им: если же содержание юридических норм всегда зависит от суверенной власти, то нельзя говорить о том, что они ее ограничивают”³⁹.

В том и дело, что, если нормы принимаются на референдуме, или, к примеру, там, где действует мусульманское право, они закреплены в Коране и законодательстве в соответствии с сурами этой священной книги, власть не в силах их отменить, изменить и т. п.

Однако Яценко не убеждают конституционные примеры, “приводимые в доказательство того, что возможны ограничения законодательной функции суверенной власти”, так как “эти законы могут быть отменены, как и все остальные”. Он пишет далее, что ст. 5 Закона Франции от 14 августа 1884 г. может быть отменена национальным Конвентом, а потом и пересмотрена форма правления. Опыт послевоенной Испании показывает, что на смену республике может прийти конституционная (парламентарная) монархия. Но это – исключение из правила.

По мнению Яценко, “Еллинек попадает в безвыходные логические противоречия. Признавая, что суверенитет есть невозможность для суверенной власти юридически быть ограниченной какой-нибудь другой властью против собственной воли..., Еллинек, казалось бы, должен был сделать тот естественный вывод, что суверенная власть несколько юридически не ограничена установленным ею юридическим порядком, а лишь фактической необходимостью отменить его. Суверенная власть и по теории самоограничения обладает юридически всеми верховными правами и имеет неограниченную правовую силу под пределами своей компетенции”⁴⁰. В демократическом государстве, в государстве, которое идет по пути построения правового государства, верховная власть должна следовать таким принципам, как верховенство права, верховенство правового закона, приоритет общепризнанных норм и принципов международного права, взаимная ответственность индивида перед государством и государства перед индивидом. Пределы компетенции высших государственных органов закреплены, определены, и они не имеют права за них выходить, в противном случае к ним должны быть применены различные виды ретроспективной юридической ответственности, негативные санкции: импичмент главы государства, дисциплинарная ответственность министров, уголов-

³⁶ См.: там же. С. 178, примеч., 180.

³⁷ Яценко А.С. Теория федерализма. С. 187.

³⁸ См.: там же.

³⁹ Там же.

⁴⁰ Там же. С. 188, 189.

ная ответственность, в том числе и главы государства, включая монарха.

Позиция Ященко, по нашему мнению, весьма своеобразна: конструкцию исключительности и неограниченности власти, однако ограниченную самоограничением, которое в любой момент может быть уничтожено, он называет пустой и бесплодной научной схоластикой. На его взгляд, больше смысла “имеет теория, считающая суверенную власть юридически ограниченной высшими принципами права”, “необходимостью иметь юридический порядок, так как право есть необходимый принцип организации человеческих обществ. Суверенная власть обязывается и ограничивается не своей собственной волей, а существующей и без нее необходимостью высшего принципа права”⁴¹.

Нормы конституционного права современных государств явно ограничивают государственную власть, наделяя суверенитетом народ и / или указывая источник государственной власти – опять же народ (население страны). В ст. 20 Конституции ФРГ зафиксировано: “Вся государственная власть исходит от народа. Она осуществляется народом путем выборов и голосований и через посредство специальных органов законодательства, исполнительной власти и правосудия”. Аналогичная идея закреплена в преамбуле Конституции Японии: “Государственная власть основывается на непоколебимом доверии народа, ее авторитет исходит от народа, ее полномочия осуществляются представителями народа, а благами пользуется народ”⁴². В ст. 3 Конституции Франции говорится: “Национальный суверенитет принадлежит народу, который осуществляет его через своих представителей и посредством референдума. Никакая часть народа, никакая отдельная личность не могут присвоить себе его осуществление”⁴³. Статья 3 действующей российской Конституции следует этой демократической традиции: “Носителем суверенитета и единственным источником власти в Российской Федерации является ее многонациональный народ”.

Рассмотрим позицию Н. М. Коркунова (1853–1904), одного “из основателей социологического подхода к праву в России, профессора филосо-

фии права Петербургского университета”⁴⁴, изложенную им в “Лекциях по общей теории права” (первое издание появилось в 1886 г., девятое – в 1914 г.). По мнению российского ученого, “когда с эпохой Возрождения государственное начало стало опять выдвигаться на первый план, забота об устранении всякого влияния средневековых преданий привела к тому, что государственную власть признали верховной, ничем не ограниченной и в суверенитете, верховенстве стали видеть отличительную особенность государства”⁴⁵.

Во второй половине XIX в. положение “организации союзных государств и международных отношений всех вообще государств заставило отвергнуть понятие суверенитета как отличительного признака государства. Большинство (Laland, Jellinek) ограничивается тем, что признает возможность существования как суверенных, так и несuverенных государств, каковыми являются отдельные государства, входящие в состав союзного государства. Но некоторые идут еще дальше и вовсе отвергают, как Гуго Преис, понятие суверенитета, утверждая, что в действительности нет ни одного государства суверенного, обладающего безусловной, безграничной властью. Власть каждого государства в действительности ограничена и обусловлена извне – зависимостью его от международного общения, изнутри – от разнообразных общений, из которых оно складывается”⁴⁶.

Н. М. Коркунов согласен с доводами Г. Преиса. Нам также близка их позиция. По мнению Коркунова, “государственная власть основывается на сознании людьми их зависимости от государства”⁴⁷. Позднее в таком духе будет рассуждать Л. И. Петражицкий, акцентируя внимание на народной психике, на сознании долга подвластных подчиняться повелениям представителей власти, на признании их права приказывать, принуждать и т. п. Коркунов считает, что действительная отличительная особенность государства заключается в том, что “оно одно осуществляет самостоятельно принудительную власть”, а все другие союзы “функцию принуждения осуществляют только по уполномочию и под контролем государства” и на их злоупотреблении властью можно апеллировать к государственной власти. В принципе это верно: а) кроме власти государственной есть власть муниципальная, политическая, церковная, семейная, работодателя независимо от форм собственности над работниками и др.;

⁴¹ Там же. С. 189.

⁴² Цит. по: Романовский Г. Б. О понятии государственной власти (В традициях Г. Ф. Шершеневича) // Юридический позитивизм и конкуренция теорий права в XIX–XXI вв.: история и современность (К 100-летию со дня смерти Г. Ф. Шершеневича). Ч. 1. С. 111.

⁴³ Там же. С. 115.

⁴⁴ См. подробнее: Антонов М. В. Указ. соч. С. 157 и сл.

⁴⁵ Коркунов Н. М. Лекции по общей теории права. С. 292.

⁴⁶ Там же. С. 292, 293.

⁴⁷ Там же.

б) эту власть делегирует, легализует государство в лице законодателя (парламента, президента, правительства и др.; исключение – акты, принятые на референдуме); в) абсолютное большинство правоохранительных органов и судов, контрольных органов – это государственные органы власти и государственные учреждения как во времена Коркунова, так и в настоящее время.

Н. М. Коркунов пришел к выводу, что “государство является как бы монополистом принуждения.., только органы государственной власти наделены самостоятельным правом принуждения. Частные лица и другие общественные союзы допускаются к осуществлению принуждения лишь настолько это допускает государство и под его контролем”. И далее следует очень важная мысль ученого: “самостоятельность не предполагает неограниченности или полной независимости. Поэтому, хотя отдельные государства, входящие в состав союзного государства, и подчинены союзной власти, и ограничены ею в своей компетенции, они все-таки остаются государствами, пока в пределах собственной компетенции остаются самостоятельными. Их самостоятельность практически выражается в том, что они сами создают органы для осуществления собственной власти, вне всякого воздействия союзной власти на личный их состав”⁴⁸. Не случайно, когда федеральные власти практически лишили население выбирать глав субъектов нашей страны, то это вызвало негативную реакцию со стороны лидеров оппозиционных партий, особенно так называемой несистемной оппозиции и ряда правозащитников.

Другой важный аспект принуждения, по Коркунову: поскольку оно “присваивает себе исключительное право принуждения”, то оно должно осуществлять его “во всех случаях, когда без него обойтись нельзя, следовательно, не только в своих собственных интересах, но и в чужом интересе. Иначе самоуправство неизбежно”⁴⁹. Охранять силой интересы отдельных лиц и союзов – это обязанность органов государства⁵⁰.

Ученый делает принципиальную оговорку: под государством он понимает “самостоятельное властвование непременно над свободными людьми”, «“установившееся, признанное”, а, например, военный захват неприятельской территории не составляет еще государство». Окончательный итог размышлений ученого следующий: государство – это “общественный союз, представляющий са-

мостоятельное признанное принудительное властвование над свободными людьми”⁵¹. Следовательно, не могут быть признаны государствами рабовладельческие, феодальные (в период крепостного состояния крестьян), советское (во время действия запрета покидать предприятия под страхом уголовного преследования накануне и во время Великой Отечественной войны и когда колхозники во время правления Н. С. Хрущева фактически были лишены паспортов). Из рассуждений Н. М. Коркунова четко видно, что государство – монополист принуждения. Оно может делегировать это право другим субъектам. Оно – главный контролер на территории своей страны, его власть выше других властей. Оно самостоятельно, но у него есть обязанности, а у органов местного самоуправления, особенно у отдельных штатов и кантонов в союзных государствах, есть свои права.

Н. М. Коркунов, по нашему мнению, последователен в своих взглядах на сущность, природу государства и государственной власти. Так, в работах “Указ и закон” (СПб., 1984) и “Русское государственное право” (неоднократно издавалась за короткий период времени – в 1908, 1909, 1914 гг.) ученый высказывает аналогичные идеи. В первой из вышеуказанных книг он отмечает самостоятельность исполнительной (правительственной) власти⁵², единство государственной власти при независимости ее органов, что сила государственной власти – “на сознании людьми своей зависимости от государства”⁵³. Во втором из этих сочинений он пишет, что государство – “самостоятельное принудительное властвование”, поскольку властвует по собственному праву⁵⁴. Суверенные государства, по мнению ученого, представляют собой “неограниченное юридическое властвование (курсив наш. – Е.П.)”, но “самостоятельность не предполагает непременно неограниченности”⁵⁵. Коркунов имеет в виду то, что даже высшая власть в государстве ограничена правом, его безличными нормами. Поэтому Н. М. Коркунова, по нашему мнению, можно назвать ярким представителем концепции ограниченного суверенитета государства, чьи идеи

⁵¹ Там же.

⁵² См.: Коркунов Н. М. Указ и закон // Мухаев П. Т. Хрестоматия по теории государства и права, политологии, истории политических и правовых учений. Пособие для вузов, юрид. и гуманитар. фак-тов. М., 2000. С. 361.

⁵³ Там же. С. 366.

⁵⁴ См.: Коркунов Н. М. Русское государственное право. Т. 1. Введение и Общая часть. СПб., 1914 // Мухаев П. Т. Указ. соч. С. 341.

⁵⁵ Там же. С. 341, 342.

⁴⁸ Там же. С. 293, 294.

⁴⁹ Там же. С. 295.

⁵⁰ См.: там же.

актуальны и для настоящего времени, особенно для демократических, правовых и федеративных государств.

Н. И. Палиенко (1869–1937), российский и украинский ученый-юрист, теоретик права, видит ограничение суверенитета в необходимости государственной власти, устанавливающей порядок, действовать на основании собственного права, его норм. По его мнению, государство в силу своей природы является правовой властью, осуществляемой лишь в правовых формах⁵⁶. Эти мысли ученого близки к идее господства права, к принципу законности (правозаконности) в организации и деятельности государственных и муниципальных органов.

Таким образом, можно сделать некоторые выводы по анализируемой проблеме: 1) под влиянием западной (в первую очередь немецкоязычной) юридической науки в России во второй половине XIX – начале XX в. сформировались два направления по вопросу о государственном суверенитете: теория абсолютного суверенитета и теория ограниченного суверенитета; 2) теорию неограниченного суверенитета поддерживали представители различных подходов к праву: консервативный либерал Б. Н. Чичерин, юридический позитивист Г. Ф. Шершеневич и др., государственный суверенитет един и неделим и принадлежит только государству в целом; на наш взгляд, эти авторы недооценивали или даже игнорировали нормы и принципы конституционного права

вообще и передовых на тот момент стран, а также международное публичное право, международные обязательства государств; 3) сторонниками теории ограниченного суверенитета являлись представители социологического позитивизма (Н. М. Коркунов), психологического позитивизма (Л. И. Петражицкий) и др. Они констатировали делимость суверенитета и важность правосознания, особенно правовой психологии, властвующих и подвластных; 4) нельзя персонифицировать суверенитет страны с главой государства и отождествлять суверенитет государства с суверенитетом высших государственных органов, хотя в тех государствах, где есть реальное разделение властей (разделение полномочий при единстве государственной власти), там фактически значительная часть суверенитета принадлежит парламенту, президенту (особенно в президентских республиках) и канцлеру, премьер-министру в парламентских республиках, а также высшим судам и народу, решающему важнейшие вопросы на референдуме и/или плебисците; 5) необходимо различать суверенитет де-юре и де-факто; 6) существует демократия прямая и опосредованная. Эти понятия и классификацию можно с определенной долей условности экстраполировать и на государственный суверенитет, поэтому допустимо выделять прямой суверенитет, внешний (членство в международных и региональных организациях и т. п.) и внутренний (принятие конституции страны и др.), и гибридный (референдум о выходе из состава федерации или децентрализованного унитарного государства); в остальных случаях действует представительная демократия и, соответственно, представительный (парламентский) суверенитет.

⁵⁶ См. подробнее: *Палиенко Н. И.* Суверенитет. Историческое развитие идеи суверенитета и ее правовое значение. Ярославль, 1903. С. 388, 391, 395, 411.