

“Государственные идеалы России и Запада. Параллели правовых культур.”

Оглавление.

От автора.

Введение.

Часть I. Идеалы правового государства.

Глава 1. Народный суверенитет и народное представительство.

§.1. Народный суверенитет и учредительная власть народа.

§.2. Начало «верховенства права» и его источники.

§.3. Народоправство и классический либерализм.

Глава2. Правовое государство и демократические начала.

§.1. Народный суверенитет и индивидуализм. «Право большинства».

§.2. Гражданское общество, местное самоуправление и политическая свобода.

§.3. «Право на достойное человеческое существование» и кризис индивидуализма.

Глава3. Философские предпосылки и “универсализм” западной правовой культуры.

§.1. Правовое государство, как светское государство.

§.2. Доктрина естественного права и ее философские основы.

§.3. Идея прогресса и «универсализм» западной правовой культуры.

Часть II. Государство веры и права.

Глава 1. Формы российской государственности.

§.1. Земское управление Московской Руси.

§.2. История земских соборов и их значение.

Глава 2. «Правообязанность» и свобода.

§.1. Право и нравственность.

§.2. Личность и ее свобода.

Глава 3. Параллели правовых культур.

§.1. Духовные основы российской государственности.

§.2. Смешение культур.

Заключение.

От автора.

Предлагаемая работа представляет собой плод долгих размышлений о духовных истоках философии права в целом, и русской в частности. Находясь некоторое время под влиянием естественно-правовой доктрины, внешне сориентированной на признание личности нравственной, духовной и неповторимой субстанцией, автор вскоре пришел к выводу о ее несостоятельности именно в духовном плане. Изучение явлений противоположного порядка, мы имеем ввиду начала и формы российской государственности XV – XVII веков, привели к мысли, что существо идеи права не может основываться на нравственном императиве, определенного рационально. И дело не в истинности отдельных научных методов, и погрешностях других, а в том, что сам метод, основанных на принципах логики и духе рассудочного объяснения истории правовых и политических явлений, не может быть признан единственным.

Между тем, именно естественно-правовая доктрина в науке является мощнейшим генератором идеи прогресса и универсализма, в соответствии с которыми иные правовые культуры признаются “ложными”, “отжившими”, “устаревшими” и т.д. Не случайно, как в конце прошлого века, так и в настоящее время, научный поиск все в большей степени ориентируется на западную правовую культуру и государственные формы, порожденные ею, игнорируя национальные традиции и особенности. Следует также признать, к сожалению, что наше отечественное правоведение почти полностью находится под влиянием и обаянием этой тенденции, которая почти не имеет здоровой альтернативы: нельзя же отнести к ней слепой национализм или крайне левые течения?!

Мы должны придти к выводу о том, что науки права, которая, счастливо избегнув указанных крайностей, исходила в своем развитии от духовных национальных традиций у нас почти нет. Можно назвать имена И.А. Ильина, Н. Черняева, Л. А. Тихомирова, Н.Н. Алексеева, И.С. Аксакова, Ю.Ф. Самарина и немногих других, но, вместе с тем, нужно признать, что основные успехи “русской идеи” связаны не с правовыми исследованиями, а публицистическими и философскими. В этом отношении наука отечественного права еще должна проявить себя.

Изучению духовных основ российской государственности посвящена и настоящая работа, автор которой не сомневается в том, что это – только одна из попыток, не охватывающая в полной степени всех проблемных аспектов. Теперь несколько слов о работе. Она, конечно, носит философско-правовой характер, хотя затрагивает и такие самостоятельные и актуальные в научном плане аспекты, как, в

частности, история российской философии права на примере отдельных авторов, чьи воззрения мы исследуем. Кроме этого, мы попытались рассмотреть позитивные формы российской государственности, выработанные нашим правосознанием более трехсот лет тому назад, специфику их организации и деятельности. Это - уже историко-правовой аспект. В некоторой степени мы были вынуждены затронуть и вопросы современности, характер функционирования отдельных государственных институтов сегодня, поскольку сравнительный метод зачастую оказывается наиболее эффективным для объективной оценки их российских предшественников. Разноплановость работы в некоторой степени простительна, поскольку исследование и оценка различных правовых культур не всегда возможна только на уровне умозрительного изучения.

В заключении я хотел бы поблагодарить всех тех, кто оказал мне помощь в написании и издании настоящей работы. Особую признательность я хочу выразить моей жене – Н.А. Величко, а также В.В. Шабалину, П.А. Роко, О.В. Роко, и другим.

Автор.

Введение.

В одной из работ известного американского исследователя Ф. Фукуямы, вышедшей в свет в 1989 году, содержатся два поистине монументальных тезиса: 1) о приближающемся конце истории, что проявляется в постепенном распространении идей западной демократии и либерализма уже и в странах бывшего социалистического лагеря и в том числе – России, 2) о том, что в ходе исторического прогресса идеи либерализма и западная правовая культура в целом подтвердили свое господствующее идеологическое положение. «У либерализма не осталось никаких жизнеспособных альтернатив», - пишет указанный автор.¹ Сама постановка вопроса не может не вызвать известного критического отношения, поскольку, очевидно, подобные утверждения возможны только в случае бесспорного доказательства того предположения, что остальные правовые культуры современности уже утратили свои специфические, национальные основы и последующее их развитие (и само существование) возможны только при условии переориентации на идеалы западного либерализма. Только в этом случае возможно доказательство того, что современный процесс интеграции проходит именно под знаком слияния, универсализации правовых культур. Только в этом случае возможно утверждение о конце истории в том понимании, что все проблемы и противоречия современного мира утрачивают свою остроту и актуальность под «благодетельным влиянием» демократических начал и всей западной культуры в целом. Но, может быть, не так все просто?

Проблема, на наш взгляд, заключается в ином и дело не в утверждениях, высказанных американским автором - в конце - концов, наука допускает и не такие теоретические гипотезы, - а в той тенденции, невольным выразителем которой данный автор выступает. Мы говорим о тенденции распространения западной правовой культуры в России, в частности, и придании ее правовых институтов характера «универсальных». Вряд ли кто-то станет спорить, что современное политическое состояние России и духовная направленность науки права является ярким примером попытки ассимиляции либеральных идей. Но нельзя не отметить, что попытки переориентации национальной русской правовой культуры под западноевропейские образцы предпринимались отнюдь не сегодня. В качестве примеров можно привести реформы Петра I, Александра II.

¹ Фукуяма Ф. Конец истории?// Вопросы философии. № 3. 1990. С. 134.

Мы готовы согласиться с уважаемым автором в том, что именно идеи либерализма получили в западной культуре наибольшее распространение, что выразилось в преобладающем положении учения о правовом или конституционном государстве и в этом отношении очень точным представляется мнение покойного митрополита Иоанна о том, что другие направления этой культуры – в том числе фашизм – появляются уже как реакция на расширение демократического процесс². Конечно, это – не единственный пример. Можно сказать об «исторической школе» юристов, которая имела довольно широкое распространение в Германии в конце XVIII – начале и середине XIX века. Поэтому, как представляется автору, именно естественно – правовая доктрина во всем своем многообразии и учение о правовом государстве являются главным показателем и выразителем духа западной правовой культуры.

Впрочем, оговоримся, не само учение о правовом государстве, которое весьма многогранно и имеет многие самостоятельные ответвления, а ее духовные источники и попытки создания в российском правоведении цельной либерально-демократической школы, ставящей своей задачей максимальное распространение и практическую реализацию этих идей.

Обоснованием такого подхода изучения учения о правовом государстве лежит та простая мысль, что тенденция ассимиляции двух культур – западной и российской – могла опираться главным образом на отечественную интерпретацию западных идей. В этом случае мы не только сможем установить духовное родство различных направлений, что, в принципе, прямо или косвенно подтверждает тезисы Фукуямы о тенденции «сближения» различных культур, но и подметить некоторые различия, которые могут играть существенную роль.

Отметим, конечно, что увлечение новомодными теориями подчас заставляет и исследователей, и читающую публику применять в своих аргументах общие тезисы, типичные для русского либерализма конца прошлого – начала нынешнего веков, согласно которым развитие идей свободы и демократии тормозится характерным для России консерватизмом, тягой к подчиненному положению, духовным рабством и безынициативностью. Соглашаться с этими доводами, – значит игнорировать факт наличия государства с двухтысячелетней историей, великой и самобытной культурой, философией и т.д., созданными именно этим «безынициативным» народом. Но в то же время нельзя не согласиться и с теми наблюдениями, согласно которым говорить о таком явлении

² Митр. Иоанн. Самодержавие духа. СПб., 1996. С.287 – 290.

в современной России, как правовое государство, не приходится. Основными политическими мотивами, которые озвучиваются едва ли не ежедневно, стали опасения о «слабости либерального правосознания в народных массах», «опасности реставрации красно – коричневых тенденций», «имперских замашках» и т.п. Для того, чтобы объективно оценить эти опасения и определиться о перспективах, связанных с реализацией идеи либерализма как спасительного средства, нужно представлять себе историю этого явления в российском правоведении и практические результаты, к которым господство данных идей в определенный момент времени привело. Мы говорим о российском правоведении конца XIX – начала XX веков с господствующей тенденцией естественно-правовой доктрины и попытками построения парламентской республики в России. Этот аспект тем более интересен, что наблюдается определенное сходство между указанным временем и настоящим, как в теоретическом, так и в практическом аспектах.

Во- вторых, говоря о западной правовой культуре, мы имеем в виду не национальную принадлежность тех или иных исследователей, произведения которых попадут в сферу нашего внимания, а духовную предрасположенность к тому или иному пониманию наиболее существенных и значимых правовых и философских проблем. Например, воззрения Б.Н. Чичерина или П.Н. Милюкова, очевидно, в большей степени близки западной правовой культуре, чем, скажем, Жозефа де Местра. По какому признаку оценивать их принадлежность к тому или иному типу культур? В связи с этим, а также с учетом раннего замечания, мы позволим говорить о влиянии западной правовой культуры на примерах отечественных мыслителей и правоведов данного направления.

В третьих, это, по мнению автора, простительно, поскольку нас все-таки интересует не столько сама западная правовая культура, сколько ее влияние на отечественное правоведение и политическое развитие России и оценка практических результатов этого влияния.

Мы заранее признаем известную тенденциозность предлагаемого исследования, которое по характеру своему и не может быть другим. Но это не тенденциозность, как «искусственная предрасположенность» к результатам выводов, которые влияют на характер и ход, а несколько иная. Говоря о масштабных явлениях, к которым очевидно относятся и рассматриваемые нами культуры, автор волей-неволей вынужден обращаться к тем источникам, которые, на его взгляд, наиболее полно характеризуют существо известного научного направления. Объективно, такой метод «точечного анализа», когда в качестве примеров приводятся довольно несходные между

собой взгляды и мнения различных авторов, имеет право на существование. Поэтому в последующем изложении зачастую будут встречаться попытки анализа того или иного аспекта на примере одного из мыслителей, как наиболее показательные. С одной стороны, это не может говорить о том, что все научное направление сориентировано исключительно на данное содержание правовых и философских понятий. С другой, - это допустимый прием, если в нем, как в капле воды отражаются характерные духовные черты концепции в целом. Но как можно иначе оценивать совокупно две различные по своей истории правовые культуры и определять движущие ими тенденции?

К сказанному добавим, что предположения о возможности перенесения западноевропейских политических идей и правовых форм на российскую почву возможно только при двух самостоятельных научных гипотезах, суть которых сводится к следующему.

Во – первых, следует предположить, что указанные идеи и формы должны обладать признаками “истинности” и “универсальности”, т. е. могут и должны применяться в подавляющем большинстве государств.

Во – вторых, исторические формы и идеи, предшествовавшие им, должны быть оценены как необходимые исторические предпосылки развития либерально – демократических институтов, в понимании последних как более “высокоразвитых”, как вершину человеческой мысли. Но в этом случае рассматриваемые формы и идеалы должны иметь некоторые единые существенные признаки, о развитии которых в этом случае и может идти речь. В том случае, если научный анализ не приведет к указанному результату, окончательное суждение может ориентироваться или на признание предшествовавших форм как “тупиковых”, “отживших”, атавизмы которых должна преодолеть и политическая мысль, и реальная политика, или, что необходимо иметь в качестве запасной научной гипотезы, что первоначальное предположение об “универсальности” либерально – демократических идей не оправдывает себя и мы должны ориентироваться на иные методы научного исследования.

В последнем случае правовые идеалы, лежащие в основе различных развитых правовых культур, следует признать самодостаточными, независимыми от западной культуры. В этой связи речь об их “отождествлении”, “адаптации” одной к другой уже не может идти без риска утраты научной объективности и последовательности исследования.

В качестве другого предмета исследования мы избрали Московское государство XVI - XVII веков, политические, правовые и духовные начала которого, по мнению некоторых исследователей, выступают в качестве реальной альтернативы учению о правовом государстве. Таким образом, на двух наиболее характерных примерах нам представится возможность ответить на главный поставленный вопрос: возможно ли применение правовых идей и государственных форм западной правовой культуры в российской государственности?

Следует сразу оговориться, что мы не пытаемся дать детальный, а уж тем более историософический анализ развития всех элементов и идей учения о правовом государстве, равно, как и институтам российской правовой культуры. Очевидно, такой труд по сложности, да и по объему изложения, значительно превосходит возможности одного человека. Поэтому, мы затронем только те элементы, которые имеют, как мы уже говорили выше, непреходящее значение для идей учения о правовом государстве. Их нельзя назвать обязательными предпосылками правового государства, потому что появление данных элементов в науке возникло именно в связи с развитием самого учения о правовом государстве. С другой стороны, это учение также немислимо без них. Но, не затрагивая вопрос о причинах и следствии, отметим, что как ранний либерализм, так и современный неолиберализм имеет их в своем арсенале. В первую очередь это касается идеи народоправства и признания светского характера правового государства.³ Парламентаризм, как обязательный элемент правового, демократического государства, также не вызывает сомнения. В качестве подтверждения сошлемся, хотя бы, на соответствующие статьи ныне действующей Конституции Российской Федерации.

Несколько забегаая вперед, отметим, что по нашему глубокому убеждению, различие или гипостазируемое сходство обеих правовых культур так или иначе основывается на проблеме личности и особенностях понимания ее духовной сущности. Но рассматривать этот вопрос в первоочередном порядке, по-видимому, не совсем оправданно, поскольку многогранность каждой из культур не позволяет придти к определенному мнению на основе умозрительных рассуждений. Поэтому, данным аспектом мы завершим основное изложение, как первой части нашей работы, так и второй, а

³ См., напр.: 1) Козловски П. Общество и государство: неизбежный дуализм. М., 1998. С. 288 – 289. (О светском характере правового государства); 2) Хабермас Ю. Демократия, разум, нравственность. М., 1995. С.37. (О значении принципа народоправства в современном учении о правовом государстве).

первоочередное внимание обратим именно на те элементы, которые напрямую связаны с проблемой человека и его свободы.

Часть I. Идеалы правового государства.

Глава I. Народный суверенитет и народное представительство.

§.1. Народный суверенитет и учредительная власть народа.

Определить признаки, наиболее полно отражающие природу правового государства, не так просто, как кажется на первый взгляд. Более того, не будет преувеличением сказать, что отсутствует единая концепция правового государства, понимание которого претерпевало

большие изменения на протяжении последних двух столетий.⁴ Не все признаки правового государства признавались обязательными, не все заслуживают столь высокой оценки, что наглядно проявляется в научной литературе, как прошлых лет, так и современности. Тем актуальнее представляется научная проблема определения существенных, непреходящих элементов правового государства в философско-правовом аспекте и отделения от них признаков, имеющих второстепенное значение.

Например, нельзя признать, на взгляд автора, такие второстепенные и очевидно факультативные признаки, как: «разделение властей», «сосредоточение всех прерогатив государственно – властного регулирования в системе государственных институтов», «установление в законе и проведение на деле суверенности государственной власти» и т.д. Объективно, это приводит к необоснованному расширению круга признаков, которые в действительности не позволяют верно определить наиболее характерные элементы интересующего нас учения.⁵

Небесспорной следует признать также попытку признать правовым государством такое, которое соответствует следующим признакам: 1) наличие гражданского общества; 2) верховенство права; 3) разделение властей; 4) главная функция суда не как органа репрессии, а органа правосудия; 5) предметом судебного разбирательства может быть сам закон.⁶ Дело заключается в том, что, например, содержание принципа разделения властей понимается исследователями весьма разнообразно: от буквального толкования, данного еще Монтескье, до того, согласно которому этот принцип следует понимать не как разделение властей, а как выделение их функций. При таком разбросе мнений говорить о некоем едином принципе просто нельзя.

Кроме того, как мы укажем ниже, такой обязательный атрибут классического либерализма, как, скажем, местное самоуправление, напрямую связанный с учением о «гражданском обществе», еще не так давно считался обязательной предпосылкой создания и последующего функционирования правового государства. Но уже учения неолиберализма, имеющие в своем арсенале идею «права на достойное человеческое существование», актуальную и на

⁴ См., нар.: Нерсесянц В.С. Философия права. М., 1997. С. 99-105.

⁵ Общая теория государства и права: учебник под ред. В.В. Лазарева. М., 1994. С.295.

⁶ Спиридонов Л.И. Теория государства и права. СПб., 1995. С.112 – 116.

сегодняшний день, вынуждены если и не отрицать наличие такого признака правового государства, как «гражданское общество», то, во всяком случае, обязательным его не считают.

Вместе с тем, ряд признаков остаются незатронутыми при указанной классификации, в том числе: наличие народного представительства, признания личности безусловной ценностью и т.д. Совершенно бесспорным представляется тот факт, что народное представительство составляет один из наиболее существенных элементов в конструкции конституционного или правового государства и ему представляется высокая роль способа обеспечения, во - первых, подчинения государственной власти закону, праву, и, во - вторых, участия населения через своих представителей в отправлении государственных функций⁷. Отметим, что данный аспект признавался в конце XIX века едва ли не наиболее важным. «Под народным представительством разумеются учреждения, призываемые к участию в отправлении известных прав государственной власти, ближайшим образом, к отправлению прав власти законодательной и к совершению таких актов государственной власти, которые должны быть рассматриваемы и утверждаемы законодательным порядком. Следовательно, народное представительство есть совокупность народных учреждений», - писал известный русский юрист А.Д. Градовский.⁸

Не меньшее значение для указанного понимания природы народного представительства имеет учение о политической свободе, реализация идеи которого возможна только в рамках конституционного государства. Уже это обстоятельство является крайне важным, поскольку содержит в себе зачатки тех научных явлений, которые, как мы укажем ниже, напрямую связывают определенные формы народного представительства с процессом детерминированного исторического развития человеческого общества и закладывают принцип универсальности некоторых форм.⁹

Поскольку основным предметом нашего исследования не является точное и полное установление всех составляющих

⁷ См. напр.: Гессен В.М. Теория правового государства // Политический строй современных государств. Т. 1. СПб., 1909. С. 135, 145. Ср.: Рейснер М.А. Избирательное право // Политический строй современных государств. Т. 1. С. 116.

⁸ Градовский А.Д. Государственное право важнейших европейских держав. СПб. 1895. С. 188

⁹ См., напр.: Чичерин Б.Н.: 1) О народном представительстве. М., 1899. С. 9; 2) Философия права. М. 1900. С. 105-108.

правового государства, остановимся только на тех из них, которые, как правило, признаются подавляющим большинством правоведов, и которые, на наш взгляд, наиболее характерны для того типа правовой культуры, к которому принадлежит учение о правовом государстве. Нельзя не отметить, что, без сомнения, что данные идеи имеют своим источником западноевропейские политико - правовые учения XVIII - XIX вв.¹⁰

Не подлежит сомнению, что первоначальное идейное обоснование народного представительства в учениях либерально – демократического направления основывается на принципе народного суверенитета или народоправства, который относится к обязательным составляющим элементам правового государства. Подтверждение этому следует искать, например, в характере деятельности представительных органов и их роли в системе органов государственной власти в целом, которыми они наделяются в научных трудах. В частности, представительный орган практически всегда отождествляется с парламентом, т.е. законодательным органом, по отношению к которому и исполнительная власть, и власть судебная, как правило, должны иметь подчинительное значение. Но в каких иных случаях такое отождествление могло иметь место, как не при предположении о том, что власть в государстве принадлежит (или должна принадлежать) всему народу в целом, а закон, которому все обязаны повиноваться, является выражением народной воли?¹¹

Как мы еще увидим, принцип народоправства претерпевал довольно существенные изменения и его содержание в правовой и политической науке зачастую разнилось в те или иные исторические периоды. В данном случае нам важнее установить первоначальную взаимосвязь между этим принципом и либерально – демократическим пониманием народного представительства.

Нельзя не обратить внимания и на то обстоятельство, что в целом институт народного представительства не всегда основывается на идее народного суверенитета. Например, учения мыслителей хотя и либерального направления, но склонных скорее к консервативному, чем к демократическому либерализму, как правило, игнорируют эту

¹⁰ Градовский А.Д. Указ. Соч. С 1-2.

¹¹ Именно такое толкование принципа народоправства и его значение как признака правового государства дается при оценке ныне действующей Конституции Российской Федерации многими известными исследователями. См., напр.: Государственное право Российской Федерации. Учебник под ред О.Е. Кутафина. М., 1996. С.121 – 123.

идею или напрямую ее отвергают, как это имело место у Б.Н. Чичерина, произведений которого мы еще коснемся. Кроме того, даже в произведениях представителей либерально – демократической доктрины начало народного суверенитета зачастую отвергается, а принципу верховенства права придается роль самостоятельного, не связанного с принципом народовластия, правового начала. Данное обстоятельство заслуживает особого внимания, и в последующем изложении мы постараемся дать ему объективную оценку. Здесь лишь отметим, что отказаться от рассмотрения принципа народного суверенитета, без определения, как минимум, его роли в становлении и развитии учения о правовом государстве, нельзя. Поэтому, свое изложение мы начнем именно с него, тем более, что и современная наука права не исключает необходимости включения данного начала в число признаков правового государства. В других разделах настоящей работы мы также рассмотрим взаимосвязь принципа народовластия с другими началами, присущими правовому государству, и попытаемся установить то влияние, которое он оказывал на них. Наконец, в заключительной части первого раздела настоящей работы мы постараемся определить духовную, философскую природу принципа народного суверенитета и его значение для западной правовой культуры в целом.

Общепризнанно в правовой науке, что учение о суверенитете народа впервые наиболее полно нашло свое отражение и обоснование в «Общественном договоре» Ж-Ж. Руссо,¹² хотя конечно, справедливой является та оценка, согласно которой истоки зарождения этой идеи содержатся в более ранних по времени

¹² «Немного найдется книг, более влиятельных, более имеющих власть над умом. Еще недавно «Общественный договор» сопоставляли по влиянию с Евангелием, говоря, что после Евангелия не было произведения более влиятельного. Это было несомненно политическое credo своего времени, которое легло в основу политической теории XIX века. До сих пор господствующей идеей государственного права остается провозглашенного Руссо идея народного суверенитета...Для практики, как и для теории правового государства, идея народного суверенитета представляла центральный движущий нерв, живую душу всех выводов и построений». (Новгородцев П.И. Кризис современного правосознания. Введение в философию права. М., 1996. С. 22.).

политико – правовых произведениях мыслителей Западной Европы.¹³ Однако многочисленные попытки практического применения политических идей знаменитого швейцарца закончились полной неудачей и скорым признанием несостоятельности основных выводов мыслителя. В этом отношении начало народоправства, народного суверенитета представляют собой удивительнейший политико – правовой феномен. Его практическая бесперспективность в аспекте позитивного правоприменения, совершенно неудачные попытки включения в состав конституционных принципов, реально регулирующих отношения человека и государства, никак, по существу, не отразились на философско – правовой оценке данного принципа, или, вернее сказать, на неуклонном стремлении следовать ему в научных построениях.

Например, первоначальное признание его несостоятельности как основополагающего принципа обосновывалось в философско – правовой литературе тем соображением, что личная свобода человека противопоставляется всем остальным элементам государства, в связи с чем само существование государства или подвергается серьезной угрозе, или оно принимает анархичный характер. «Коренная ошибка учения о полновластии народа заключается в том, что оно личную свободу, личную волю человека полагает в основу всего общественного здания. Оно грешит односторонностью. Свобода – один из элементов общественной жизни, и элемент существенный, но не единственный и даже не верховный... Человек не только живет и действует для собственных целей..., но он носит в себе сознание высших... начал..., он имеет в виду общие интересы, связывающие людей и создающие духовный мир, в котором вращается человеческая жизнь», – писал Б.Н. Чичерин.¹⁴ Но данную оценку можно и не принять, сославшись на собственное понимание права и государства Чичериным. Гораздо симптоматичнее то, что резкой критике подверглось учение Руссо и в произведении И. Бентама, – известного либерального мыслителя, одного из родоначальников демократической школы в праве, который считал, что тезис о законе, как выражение

¹³ «Учение о народовластии не есть продукт новейшего времени. Оно не возникло внезапно и неожиданно, а коренится в прошлом, уходит в глубь столетий. Оно в новейшее время явилось как бы возрождением старого принципа, забытого только в XV веке под влиянием завоеваний автократии и буржуазии, и в ущерб интересам низших классов населения» (Ковалевский М.М. К истории всеобщего избирательного права//Пифферун О. Европейские избирательные системы. СПб., 1905.)

¹⁴ Чичерин Б.Н. О народном представительстве. С. 43.

общей воли народа, последовательно приводит к анархизму и уничтожению любого государства.¹⁵

В конце концов, учению о народном суверенитете вообще было отказано в значении необходимого элемента правового, конституционного государства даже со стороны исследователей либерально-демократического толка,¹⁶ хотя, одновременно никто не отрицал революционного характера идей Ж.-Ж. Руссо как для своих современников, так и для политической науки в целом.¹⁷

Пожалуй, наиболее полное исследование учения о народном суверенитете имело место в произведениях П.И. Новгородцева, который с поразительным искусством показал двойственный характер идеи народного суверенитета для учения о народном представительстве. Так, по его мнению, выводы Руссо, с одной стороны, являлись необходимой логической предпосылкой для обоснования необходимости в государстве представительных учреждений. С другой стороны, попытки учреждения представительных органов являлись откровенным уходом от идеи народного суверенитета. Настаивая на наличии в государстве единой народной воли, которая должна придти к своему господству посредством непосредственной демократии, Руссо весьма скептически относился к практике деятельности английского парламента и в целом к идее представительной демократии. При реализации их, по его мнению, свобода народа, отдельного человека может оказаться также ограниченной, как и при монархе. Совсем иначе оценивали эти явления уже прямые его последователи, в том числе - политические вожди времен Французской революции.

П.И. Новгородцев приводил интересные сведения, что при формировании Народного Собрания в ходе французской революции

¹⁵ См.: Чичерин Б.Н. История политических учений: в 5 т.т. Т. 3. М., 1874. С. 293.

¹⁶ «Конституционная теория не виновата в том, что ее связали с народным суверенитетом: она в нем не нуждается. В свое время, говоря о народном суверенитете, в сущности отрицали суверенитет королей; когда идея короля - Божьей милостью, источника всей государственной власти, утратила свой престиж, отрицать ее стало уже незачем, и формула народного суверенитета утратила свое значение - и чисто научное, ибо логически она всегда была несостоятельна, и политическое, ибо она уже была не нужна». (Лазаревский Н.И. Русское государственное право: в 2-х т.т. Т.1. СПб., 1913. С. 124).

¹⁷ См., напр.: Шершеневич Г.Ф. История философии права. СПб., 1907. С. 481-482.

1789 года, принцип непосредственного участия населения в делах государства был заменен идеей народного представительства. «Насколько вообще была мало распространена мысль о непосредственном управлении народа, это явствует из того обстоятельства, что даже в то время, когда население Франции склонялось к демократическим формам и республиканскому образу правления, все, по-видимому, были согласны в том, что следует установить представительную республику... И не может быть сомнения, что Конституцию 1793 года мы должны характеризовать как сочетание начала непосредственного народоправства с началом представительства».¹⁸

Примечательно, что отказ от непосредственного народоправства не воспринимался современниками, как измена основополагающей идеи демократии. Речь, скорее, шла о той или иной интерпретации принципа народоправства, но никак о необходимости его подмены другим, хотя и близким началом. Поэтому содержание первых французских республиканских конституций полно верой в этот принцип, а соотнесение органов государственной власти и компетенция, которой они наделялись, исходили из идеи превалирования народной воли в государстве. Чрезвычайно интересно, к каким результатам это. Так, например, по мнению Н.И. Кареева – историка, философа и социолога либерально-демократического направления, будучи последовательно осуществленным в конституции Франции 1791 года, принцип народовластия привел в политической жизни государства к полной дезорганизации исполнительной, судебной и церковной властей и окончательно разрушил всякую возможность законного управления централизованной властью.¹⁹

Невозможность реализации тезисов Руссо о непосредственном управлении народом в большом по территории государстве объективно требовала выхода из создавшегося положения, что привело к поиску альтернативных комбинаций, которые, тем не менее, неизменно приписывались первоначальной идее о народном суверенитете. Так, тезис Руссо о том, что представители народа являются его «слугами» и обязаны выполнять его наказания, в скором времени полностью заменяется тезисом об автономной воле народных представителей. Как верно заметил П.И. Новгородцев, «при

¹⁸ Новгородцев П.И. Указ. Соч. С. 59, 62.

¹⁹ Кареев Н.И. Происхождение современного народно-правового государства. СПб., 1908. С. 189-192.

таким избрании личность избираемого теряет значение: голосуют за известные взгляды, которые, будучи одобрены всем народом, получают характер доброй воли».²⁰ Восторжествовал взгляд на народных представителей, в основе деятельности которых лежит необходимость самостоятельного и свободного образования решений. Таким образом, уже в это время теория народного суверенитета, - писал русский мыслитель, - получила такое выражение, которое «равносильно было отрицанию ее существа».²¹

Наконец, утверждение Руссо о том, что политическая жизнь государства должна основываться на общей воле народа, которая бы являлась безошибочной и непогрешимой, всегда и непосредственно дает о себе знать, было заменено идеей «психического труда исканий и борьбы за содержание общей воли».²² Однако в этом случае сохранение народного представительства как следствия учения о народном суверенитете возможно только в случае допущения предположения о том, что представительный орган является глашатаем народной правды, что через народных избранников обнаруживается постоянная и незыблемая общая воля, о которой говорил Руссо. Между тем, совершенно очевидно, что такое предположение не оправдывает себя ни с точки зрения теории, ни с

²⁰ Новгородцев П.И. Указ. соч. С. 61.

²¹ Там же. С. 80.

²² Там же. С. 81.

точки зрения практики.²³ Кроме того, и с этим трудно не согласиться, данный тезис имеет право на существование лишь при условии полной связанности представителей с интересами и наказаниями своих избирателей, что не так однозначно в практической политической жизни. Впрочем, несколько позже мы еще вернемся к данному вопросу и рассмотрим его более обстоятельно.

Таким образом, как совершенно верно отметил П.И. Новгородцев, источник нравственной силы представительных учреждений должен содержаться в какой-то иной идее, которая бы, являясь известной интерпретацией принципа народоправства, соответствовала первоначальной идее в целом.

Наиболее полно отвечает этим требованиям учение об учредительной власти народа. В отличие от уже рассмотренных взглядов Руссо, данное учение провозглашает не необходимость непосредственного осуществления народом всей полноты власти, хотя это предположение в виде аксиомы незримо присутствует в рассуждениях, но акцентирует внимание, главным образом, на его праве устанавливать тот или иной образ правления.²⁴ Предпосылки этого учения возникли еще задолго до появления работ Ж.-Ж. Руссо и связаны, главным образом, с либеральными идеями Дж. Локка и иных представителей договорной теории происхождения государства. Возможность сближения двух указанных учений, и даже признания одного из них, более раннего, известной модификацией идеи

²³ Очень точную аргументацию этому давал П.И. Новгородцев: «Пока остается в силе предположение, что народ выражает свою волю в решениях, исходящих от него непосредственно и с ясностью несомненно присущих ему убеждений, утверждение, что общая воля, как в зеркале отражает народную правду, понятно и естественно. Но как только это предположение заменяется другим, что за народ говорят его представители, тотчас же возникает вопрос, возможно ли для представителей выражать волю народа с такой же точностью, с какой он сам мог бы выразить ее. Процесс избрания, порядок голосования, принятия решений обеспечивает ли для представительных собраний неизменную верность их народной воле? И как судить об этой верности, если сама народная воля есть загадочная и неясная величина, которую нужно постоянно узнавать и искать? На этот ряд сомнений теория представительного государства не только не может ответить, но при дальнейшем анализе лишь подтверждает их силу. Если бы кто захотел исходить из той мысли, что представительство верно и совершенно отражает волю народа, ему пришлось бы в конце концов сказать, что эта задача ни для какого представительства в мире не осуществима и по существу невозможна». (Там же. С. 82-83).

²⁴ Чичерин Б.Н. О народном представительстве. С. 26.

народного суверенитета, основывается в целом на сходстве, если не сказать – тождестве, тех политических целей, которые посредством их реализации достигались. Бесспорно, что учение об учредительной власти народа и договорном происхождении государства у ранних либералов выступают, в первую очередь, способом философско – правового обоснования личных прав граждан и зависимости государственной власти от воли народа.

В основании учения об учредительной власти народа лежат научные предпосылки: 1) о существовании у лиц, как совокупности свободных, равных личностей, постоянной власти устанавливать и пересматривать Конституцию, и 2) о том, что данная власть является высшей в государстве.²⁵ «Установление конституции означало вместе с тем как бы учреждение нового общества, нового государства, которое, таким образом, приобрело характер единства... Весьма существенно в данном вопросе и то, что конституционный договор становится договором не между властью с одной стороны и другими общественными силами с другой, но договором между людьми, государственную власть устанавливающими. Это обстоятельство составляет уже ближайшее основание для возникновения представления о том, что народу принадлежит власть учреждать конституцию, учредительная власть».²⁶

Но при всем различии учения об учредительной власти с идеями Руссо и его последователей, в первую очередь - Сийеса, трудно отделаться от ощущения единства их природы, их, так сказать, «прямого родства». Более того, можно сделать вывод о том, что формирование законодательного органа, как народного, представительного учреждения, основывается уже не на идеях Руссо, а, скорее, на учредительной власти народа.²⁷ Оба направления скорее дополняют друг друга, чем противостоят, или развивают, хотя и направлены на достижение различных практических целей. Идя «от обратного», несложно придти к определенному выводу о тех

²⁵ См., напр.: Понтович Э.Э. Развитие конституций и учредительная власть. Пг. 1918. С. 37.

²⁶ Там же. С. 37-38.

²⁷ «Устранив из понятия об учредительной власти договорный оттенок, Сийес устраняет его и из понятия конституции. Это уже не «народный договор», это - закон, создающий учреждения, указывающий нормы и законы, согласно которым должны быть выполняемы их функции... В Конституции 1793 г. учредительная власть еще более сближается с властью законодательной». (Там же. С. 70 - 71).

элементах, которые лежат в основе как одного учения, так и другого. По-видимому, к данной группе следует отнести такие, как: отказ от теологического обоснования божественного происхождения верховной власти в государстве,²⁸ в связи с чем государство принимает исключительно светский характер, признания воли человека единственной движущей силой, обоснования необходимости широкого привлечения народа к осуществлению государственной власти²⁹ и, наконец, признания закона, права, единственным способом регулирования социальных отношений, что, на наш взгляд, связано в учениях представителей договорной теории не столько с указанной целью, сколько с попыткой полного исключения религии из сферы государственной жизни. Право в этом случае играет не только указанную, типичную для либеральных учений роль социального регулятора, но и роль альтернативы религии, нравственности, и служит орудием научного «обмирщения» государства.

Процесс сближения указанных направлений у сторонников этого направления политико – правовой мысли происходил под эгидой утверждения о наличии постоянного, эволюционного или прогрессивного процесса отождествления учредительной и законодательной власти всего народа в целом по мере развития идей демократии и образования правового, конституционного государства, где главные вопросы государственной организации не могут находиться вне пределов решающего влияния граждан. Как утверждал Э.Э. Понтович, «существование конституции... и учредительной власти означает в наше время лишь то, что народ осуществляет некоторые свои права в особом порядке, ограничивая тем самым существующую - и, прежде всего, законодательную - власть, которая, однако, не рассматривается уже как чуждый народу порядок, а как орган воли того же народа».³⁰

²⁸ Характерно, что первая часть одного из известнейших произведений Дж. Локка – «Два трактата о правлении», представляет собой именно свод доказательств, направленных на опровержения тезиса о божественном характере власти государя, и критику произведений одного из главных апологетов противоположного направления того времени Р. Филмера.

²⁹ Хотя, очевидно, до Руссо реализация данного принципа как политическая цель, не понимались так широко и были сориентированы на более узкие слои населения. В этом отношении, действительно, только идеи Руссо дали необходимое обоснование широкому демократическому процессу в политике.

³⁰ Там же. С. 88 - 89.

Не будет преувеличением, однако, оценить данную альтернативу как несостоятельную. В первую очередь, конечно, следует отметить явно завышенный статус конституционного акта, который, якобы, определяет образ правления в государстве. На самом деле, как справедливо отмечал А. Эсмен, «конституция не имеет своей целью создать государство, которое существует раньше ее и которое есть следствие естественного факта образования нации; он имеет своим предметом право определения формы государства и правления. Это закон, по существу своему, такого же характера, как и другие; только искусственно, хотя путем очень разумной комбинации, придали конституционным законам особую устойчивость и силу, изъяв их из-под власти обыкновенного законодателя».³¹

По мнению Б.Н. Чичерин, с которым трудно не согласиться, учение об учредительной власти народа неизбежно приводит к коренному противостоянию двух несовместимых начал: неотъемлемого верховного права нации, которое искусственно презюмируется, и исторически образованной и существующей уже в государстве формы правления.

Более того, данное учение признает постоянной принадлежностью народа только власть учредительную, в то время как другие власти находятся в прямой зависимости от нее. «Как скоро учредительная власть народа приобретает постоянный, законный орган, имеющий право сменять и изменять все власти, так последние становятся от него зависимыми. Они перестают быть верховными».³² Поскольку, как считал Чичерин, право устанавливать тот или иной образ правления принадлежит лицу, облеченному всей полнотой государственной власти, то и реализация идеи об учредительной

³¹ Эсмен А. Общие основания конституционного права. СПб., 1878. С. 199.

³² Чичерин Б.Н. О народном представительстве. С. 29.

власти народа возможна, главным образом, только посредством революции. «Но революция не есть право, а нарушение права».³³

Данное обстоятельство представляется нам крайне важной, если учесть тесную духовную связь между началом народного суверенитета и идеей учредительной власти народа и позволяет сделать некоторый, хотя и очень приблизительный вывод о внутренних тенденциях одного из основных начал правового государства, напрямую связанного с неправовыми способами реализации себя в политической реальности. Кажется невероятным, что достижение правового идеала допускается столь радикальными средствами. Впрочем, мы еще не раз вернемся к существованию данного начала и сможем убедиться в органичности указанной тенденции существованию всей идеи в целом.

³³ Там же. С. 23. Насколько верно утверждение Б.Н. Чичерина, можно судить по следующему высказыванию, которое, на наш взгляд, является последовательным выводом для учения об учредительном праве народа на установление образа правления: «Правда, учредительная власть, осуществляемая в период революции, действует почти без всякого правового ее урегулирования. Но это происходит в силу того, что революция, содержа в себе стремление к новому правовому порядку, в значительной степени исключает в период ее течения господство права. Во время революций не только учредительная, но и законодательная, и административная, и даже судебная власти, нередко действуют вне всяких правовых пределов. Эти же власти, ведь, никто не рискнет назвать «надправовыми», «надгосударственными»... Но отсюда еще далеко до вывода о надгосударственной природе революционной учредительной власти. Уже сам факт создания органа учредительной власти основывается на каком-либо правовом акте... Затем, порядок образования органа этой власти - созыв собрания для народного голосования, выработка избирательного закона - устанавливаются правовым образом». (Понтович Э.Э. Указ. соч. С. 89).

§.2. Начало «верховенства права» и его источники.

В связи с бесперспективностью, в научном смысле, построения учения о народном представительстве на указанных выше началах, европейская и, естественно, русская правовая наука обращается к иным основаниям и обоснованиям представительных учреждений и определения их роли в государстве. Вопрос в другом: имеют ли данные идеи обоснование в самих себе, в своей природе, т.е. являются ли они автономными и самодостаточными, самозначимыми в научном смысле?

Для ответа на него следует учесть, что учение Ж.-Ж. Руссо о народном суверенитете имело чрезвычайное влияние для теории правового государства, значение, суть которого заключается в том, что именно в его произведениях идея органичного сочетания народоправства и верховенства закона, как проявления общей воли народа, получила наиболее яркое выражение. Именно с этим, на наш взгляд, и связан шумный успех его «Общественного договора». Можно сказать, что теории государства и права, учению о конституционном государстве был задан тот алгоритм поиска, который, очевидно, не иссяк и до настоящего времени. Собственно,

все последующее развитие учения о правовом государстве представляет собой лишь ту или иную модификацию сочетания указанных основополагающих идей. И если мысль о народоправстве, в понимании данного термина самим Руссо, постепенно утратила свое актуальное значение, то нельзя сказать, что она исчезла из «арсенала» сторонников правового государства совершенно. Разница заключается только в том, что в последующие два столетия квинтэссенцией становится идея верховенства права, как необходимого элемента в конструкции «справедливого» государства. Более того, как может показаться, потерпев фиаско, сторонники народного суверенитета нашли вполне приемлемый эквивалент в идее «свободной личности» и демократических началах, способствующих (или должных способствовать) защите ее «естественных» прав и «достойному» ее существованию. Впрочем, несколько ниже мы детально коснемся и этого вопроса.

На первый взгляд, обоснование правового государства, в понимании его государством конституционным, парламентским, демократическим, где государственная власть связана правом, не имеет ничего общего с первоначальными идеями народного суверенитета. Но так ли это на самом деле? Для краткости изложения мы остановимся на основных учениях, берущих свое начало в данной идее и отметим те результаты, к которым последовательно приводит их научный анализ.

Во избежание неопределенности отметим сразу, что для правильного ответа на поставленные вопросы необходимо произвести известное обобщение правовых идей, имевших место в российской философско – правовой литературе, поскольку оригинальность и специфичность различных ее направлений не позволяют говорить о тождественном понимании «права», как философской категории, в учениях отдельных ее представителей. Никто не станет оспаривать факт, что «право» у П.И. Новгородцева не сходно по содержанию с «правом» у, скажем, Б.А. Кистяковского. А взгляды последнего зачастую разнятся со взглядами В.М. Гессена, С.А. Котляревского или С.А. Корфа и т.д. Между тем, очевидной является и приверженность указанных правоведов некоторым политическим и правовым идеям, образующим совокупно известную научную тенденцию. Определить эту тенденцию, установить ее существенные элементы и составляет первоначальную задачу нашего исследования.

Какие же основные проявления получила идея «верховенства закона»? Коснемся, вкратце, тех научных исследований, которые, на наш взгляд, как в большой степени характерны для излагаемой

научной тенденции, так и являются, в научном плане, наиболее популярными и проработанными.

Наиболее полно, на взгляд автора, доминирующая роль данных начал прослеживается в произведениях известного российского правоведа и социолога Б.А. Кистяковского. Но, что характерно, обоснование идеи верховенства закона в его трудах основывается в первую очередь на тезисе о том, что государство и есть правовая организация народа, обладающая во всей полноте своей собственной, самостоятельной и первичной, т.е. ни от кого не заимствованной властью. Это связано с тем, что, по мнению Кистяковского, только весь народ, организованный как одно целое, т.е. составляющий государство, обладает подлинною государственной властью.³⁴ На этом основании он попытался последовательно определить соотношение данных начал в государстве и определить те формы, в которых они могут быть наиболее гармонично реализованы. Так, например, соглашаясь с мнением другого известного исследователя государства и права - А.С. Алексеева, - что современное государство есть организация не личного, а общественного господства; он отстаивал мысль, согласно которой в правовом государстве господствуют не лица, а общие правила и правовые нормы, поскольку власть в нем и организуется, и осуществляет свои полномочия только в силу правовых норм.³⁵

Здесь явно возникает вопрос о соотношении государственной власти и права, как философских категорий. Если правовым считается государство, действующее только на основе права, т.е., исходя из некоторых ценностных идеалов, которые этим правом подтверждены и закреплены, то неизбежно возникает вопрос о возможности вообще «связать» власть правом. Данная проблема, уходящая своими корнями едва ли не к началу расцвета либеральных идей, разрешалась по-разному. Так, например, Г. Еллинек - выдающийся австрийский правоведа, высказывал предположение о необходимости (и реальности)

³⁴ Кистяковский Б.А. Социальные науки и право. М., 1916. С. 412.

³⁵ Там же. С. 454-455.

«правового самоограничения государства».³⁶ В результате, как считал он, в правовом государстве проблема снимается тем, что сама власть начинает носить правовой характер. Более глубокая проблема, с точки зрения австрийского правоведа, заключается в том, что непосредственно правовая деятельность государственной власти затрагивает только известную сферу регулирования, в то время как остальные группы отношений могут регулироваться неправовым способом.

Кистяковский вносит существенные уточнения в данную мысль, вследствие чего и все его учение о конституционном государстве принимает внешне системный и более законченный характер. В частности, он отрицал точку зрения Еллинека о возможности осуществления государством отдельных властных полномочий вне сферы права, поскольку, по его мнению, последний чрезвычайно ограничил понятие права и правовой деятельности. «Под правом он в данном случае понимает только официально признанное право, а под правовой деятельностью только применение правовых норм, а не их создание».³⁷ Правовая неурегулированность тех или иных вопросов, считал российский правовед, компенсируется многими обстоятельствами: правотворческой деятельностью судов, применяющих позитивное право, управленческой деятельностью, которая должна основываться на определенных правовых принципах и соответствовать им, и т.д. Кроме того, «свободная деятельность» (по Еллинеку) в сфере законодательной практики носит, по существу, как считал Кистяковский, также правовой характер.

Но самое важное, по его мнению, заключается в том, что законотворческая деятельность государства при создании новых правовых норм основывается не на «их свободном измышлении», не на «создании», а на «нахождении» права в народном сознании.³⁸ Считая, что положительное право хотя и ограничивает деятельность

³⁶ Еллинек Г. Право современного государства. Т. 1. Общее учение о государстве. СПб., 1908. С. 268-273. «Деятельность государства регулируется прочными правовыми нормами, возникающими и подлежащими изменению только в установленных правовых формах. Такая норма, прежде всего, обязательна для органов государства. Но с тем вместе является уже связанной и деятельностью самого государства, - деятельностью органов государства и есть сама государственная деятельность». (Там же С. 269).

³⁷ Кистяковский Б.А. Государственное право (общее и русское) // Социальные науки и право. Философия права. СПб., 1998. С. 446.

³⁸ Там же. С. 446-447.

государства, но, тем не менее, не является «творческим началом» и не обладает необходимой сдерживающей силой, Кистяковский полагал необходимым применять «метаюридическое» понятие права в самом широком смысле, как всей совокупности правовых понятий, господствующих в народе. «Для государства, - писал он - правом является, в конце концов, всякое действительно жизненное народное убеждение о должном в правовом отношении... (Поэтому - авт.) Под правовой связанностью государства правом и следует подразумевать связанность его не только позитивным правом .., но и тем правом, которое живет лишь в сознании народа и еще не получило точного выражения в нормах официально признанного права».³⁹ Таким образом, «власть в правовом или конституционном государстве отличается от фактического господства тем, что она ограничена законом и осуществляет свое господство только в силу и на основании закона».⁴⁰

Но признание метаюридической природы права, попытки отыскания его нравственных элементов не только в позитивном велении закона, но и в народном сознании, неизбежно требует реставрации идей народного суверенитета (народоправства). Это наглядно проявляется в трудах Б.А. Кистяковского, когда речь заходит о природе правового, конституционного государства. Рассматривая в качестве антитезы абсолютно-монархическое государство, «это нечто совершенно чуждое народу, только господствующее, распоряжающееся и управляющее», которое черпает власть «в своей безусловной оторванности от народа», он прямо характеризует конституционное государство как народное, основной целью и задачей которого является нахождение поддержки и опоры в народе. Хотя государственная власть и здесь имеет самостоятельный характер, значение и бытие, «но эта власть солидарна с народом, их цели и интересы в значительной мере общие».⁴¹ «Единение вместе с народом является всегда целью и основным стремлением всякого конституционного правительства. Таким образом, в организации власти в конституционном государстве мы устанавливаем основным свойством государственное единение вообще. Это свойство есть осуществление солидарности между людьми».⁴² Правда, в отличие от

³⁹ Там же. С. 450.

⁴⁰ Там же. С. 489.

⁴¹ Там же. С. 420-421.

⁴² Там же. С. 421

«общей воли» Руссо, Кистяковский вводит термин «народное правосознание», но, на наш взгляд, идейная подоплека теоретического исследования остается той же.

Подтверждение высказанной нами оценки можно обнаружить и в учении Б.А. Кистяковского о народном представительстве. Так, в частности, обосновывая необходимость учреждения народного представительства, он писал: народ будет не только объектом власти, но и ее субъектом при условии, что руководящая функция в государстве - законодательство – соответствует народному правосознанию. Ученый не отрицал, что господство верховного закона - конституции - является необходимым, но не единственным условием деятельности конституционного государства. Однако, именно народное представительство способно обеспечить в полной мере статус «народа», как субъекта государственной власти.⁴³ Кистяковский не сомневался в том, что народное представительство является выразителем воли народа, а в их постановлениях должно отражаться народное правосознание, что «воля и мнение народного представительства выражают волю и мнение всего народа», хотя и, что крайне важно для нас, относил представительные учреждения к органам государственной власти.⁴⁴

Последние сомнения относительно основополагающей идеи - народоправства - в учении Кистяковского совершенно отпадают, когда он настаивает на обезличенном характере государственной власти в конституционном государстве. В отличие от власти персонифицированной, которая имеет место в монархических государствах, где монарх, собственно, и является ее олицетворением, обезличенность власти, как характерная особенность, возможна, на наш взгляд, только в том случае, если ее носителем является весь народ в целом. Указанный вывод совершенно ясно вытекает из содержания и духа теоретических исследований Кистяковского о правовом государстве.⁴⁵

Мы хотим показать, что основополагающее значение указанных начал является характерным и для других разновидностей учения о конституционном государстве, в том числе - в русской правовой литературе второй половины прошлого - начала нынешнего столетия. Так, например, В.М. Гессен определял конституционное государство как такое, в котором «народ или народное представительство

⁴³ Там же. С. 531, 532.

⁴⁴ Там же. С. 533-535.

⁴⁵ Кистяковский Б.А. Социальные науки и право. С. 454-455.

принимает решающее участие в осуществлении законодательной и учредительной власти». Более того, по мнению последнего, данный признак конституционного государства является единственным, необходимым и достаточным, а потому существенным признаком конституционного государства.⁴⁶ Известное отличие от взглядов Б.А. Кияковского заключается в том, что В.М. Гессен не отождествлял правовое государство с конституционным. В частности, он полагал, что под правовым следует понимать государство, которое в своей деятельности, в осуществлении правительственных и судебных решений ограничено и связано положительным правом, стоит под правом, а не вне и над ним. В то же время, «его» конституционное государство включает, помимо указанного, и необходимые формы народного участия в государственной деятельности – представительные учреждения, которые обеспечивают принципы верховенства права и обособления властей (принцип обособления властей и доминация власти законодательной).⁴⁷

Казалось бы, данное уточнение крайне важно, поскольку существенно подрывает начало «народоправства» и народного суверенитета, т.к. принципы разделения властей, очевидно, по существу противопоставляются этим началам. Например, если речь идет только об участии народа в законодательном органе, которому должна быть подчинена правительственная власть, то говорить о народе, как о единственном обладателе верховной власти просто нельзя. В пользу того довода, что принцип верховенства закона в произведениях В.М. Гессена не связан с идеей народоправства и имеет автономный, самодостаточный характер, сравнительно с Б.А. Кияковским, служат и воззрения первого о специфике деятельности правительственной власти. Например, по его мнению, по мере развития государства правительственная власть принимает все более сложные формы, обусловленные усложнением задач государственного регулирования, в связи с чем ученый уделял в своих трудах большое внимание «административной юстиции», в отличие от «ординарной» законотворческой деятельности парламента. Однако напрашивающийся вывод об исключении принципа народоправства из общей конструкции его конституционного государства не оправдывается.

⁴⁶ Гессен В. М. Основы конституционного права. СПб., 1918. С.31.

⁴⁷ Там же. С.66-67. Хотя, как будет видно из последующего изложения, разделение государства конституционного и правового имеет у Гессена иной характер и мотивы, чем, например, у С.А. Котляревского.

Это не совсем очевидно, поскольку Гессен совсем иначе понимал «общую волю» народа, справедливо полагая, что «классовая дифференциация современного общества... противопоставляет мечте об общественной солидарности хаос противоречивых общественных интересов. Есть воля общественных классов, - писал он - но нет, и не может быть народной воли».⁴⁸ Однако дальнейшие исследования его трудов позволяют сделать вывод, прямо противоположный по духу только что приведенной цитате. Отрицание понятия постоянной и неизменной, одинаково для всех убедительной и обязательной общей воли в понимании ее Руссо, не помешало ему придти к следующему суждению: «По самому существу своему, государство является организацией воли. Если в обществе нет этой воли, она должна быть создана государством. Народное представительство и является организацией..., властвующей в государстве воли... Не легкая перспектива обрести и передавать уже готовое мнение, а трудная обязанность творить и осуществлять сложную политическую программу во имя народа и в интересах целого, - вот что составляет сущность депутатского полномочия».⁴⁹

Вообще следует отметить, что в силу своей оригинальности учение В.М. Гессена о конституционном государстве является ярким примером попытки «примирения» дуализма между идеей верховенства права и народоправством. В частности, отвергая «общую волю» народа, В.М. Гессен последовательно отрицает и возможность представительства по уполномочению народа, и вообще отказывается признать законодательный орган государства, как орган народа. Столь радикальное суждение, очевидно, в принципе должно исключать какую-либо перспективу народного суверенитета, как основной политико-правовой идеи.⁵⁰

⁴⁸ Там же. С. 128.

⁴⁹ Там же. С. 128

⁵⁰ «Не подлежит никакому сомнению, что народное представительство, как представительство в силу закона, а не по уполномочию народа, является прямым и необходимым отрицанием идеи народного суверенитета. Если народ недееспособен, он не может быть сувереном: ибо идея народного суверенитета, противопоставляемая суверенитету монарха или аристократического меньшинства, предполагает не только правоспособность, но и дееспособность народа, - не только обладание властью, но и осуществление ее: при всяком ином понимании народного суверенитета, он оказывается совместимым со всякого формой правления, - не только с конституционной, но и с абсолютной монархией» (Там же. С. 71).

В противном случае, обосновывая свои выводы, речь должна идти уже о двух самостоятельных правовых субъектах: народе и представительном учреждении. Обратим особое внимание на то обстоятельство, что, по мнению Гессена, в этом случае чисто теоретически следует признать и отрицание правовой связи между представительным органом и народом. «Только отношение субъекта к субъекту является правовым отношением. Между тем, в отношении к своему органу народ не является правовым субъектом, он - ничто... Если народное представительство и народ отрицают правовое единство, трудно понять, каким образом возможно правовое влияние народа на народное представительство. Если парламент является в юридическом смысле организованным народом, то вне парламента нет организованного народа, - нет народа, от которого зависит парламент».⁵¹

На основании изложенного В.М. Гессен обоснованно делал вывод, во-первых, о том, что представительное учреждение может и должно быть основано только на законе, а не на идее «всенародного мандата» и, во-вторых, на правовой «несвязанности» депутата поручением или мандатом своих избирателей, что, естественно, подразумевает наличие у него статуса «органа государства».⁵² Приведенные оценки наглядно показывают приоритет в конструкции правового государства Гессена идеи «верховенства закона» над идеей «народного суверенитета», хотя, как это будет ясно в дальнейшем, он не только полностью не отрицал последней, но и широко использовал в своих умозаключениях.

Это становится явным при анализе различия между правовым и конституционным государством, которое проводил Гессен. Правовым, по его мнению, может быть не только парламентская республика, но и конституционная монархия. Различие заключается в том, что в последней народу принадлежит право участия в законодательной власти, а в парламентской республике - законодательная власть принадлежит народу.⁵³ Другое дело, что в республике, т.е. в конституционном государстве, только и могут быть реализованы демократические начала, максимально обеспечивающие, с юридической и политической точек зрения, верховенство закона и подзаконный характер правительственной власти.

⁵¹ Там же. С. 137-138.

⁵² Там же. С. 141.

⁵³ Там же. С. 138.

Высказанную нами оценку наглядно иллюстрируют суждения Гессена о характере и свойствах законодательной деятельности. Издавая закон, писал он, государство связывает им не только граждан, но и само себя. Закон возлагает на правительственную власть определенные обязанности и предоставляет ей определенные права, в связи с чем «государство в лице правительственной власти является правовым субъектом, - субъектом публичных ... обязанностей и прав». ⁵⁴ Но гарантии «правовой связанности» государства, по его мнению, лежат в обособлении властей, благодаря чему правительственная и судебная власти, т.е. субъекты права, будут действительно подчинены власти законодательной. При этом, как считал государствовед, право, закон следует понимать в формальном смысле, именно как акт законодательной власти, в отличие от акта власти правительственной. «Различие заключается именно в том, что закон является высшей нормой по сравнению с правительственным распоряжением». ⁵⁵

Подытоживая, учение Гессена можно выразить в виде следующего логического умозаключения: основная посылка - принцип верховенства закона (в формальном смысле), как следствие - подчиненность правительственной и судебной властей власти законодательной (обособление властей, их правовая связанность), результат умозаключения - парламент (необходимость творческого поиска общей воли народа, определение его содержания) и демократические начала в избирательном (в первую очередь) праве для обеспечения максимального участия народа в осуществлении законодательной деятельности.

Таким образом, отметим еще раз, и в учении В.М. Гессена принцип верховенства закона и народное представительство неразрывно связан с идеей народоправства. При этом может возникнуть ошибочное предположение, что необходимость прибегнуть к ней в теоретическом построении ученого вызвана второстепенными обстоятельствами, не имеющими прямого отношения к основным элементам учения в целом. Но только ли служебная роль выпадает на долю начала народного суверенитета?

По нашему мнению, вывод носит совершенно обратный характер и сводится к тому бесспорному положению, что речь должна идти не о взаимосвязанности указанных выше начал, а об их иерархии в учении Гессена, в соответствии с которой идея

⁵⁴ Гессен В.М. Теория правового государства. С. 133.

⁵⁵ Там же. С. 136.

народоправства фактически получает основополагающее значение, в том числе – и для идеи верховенства закона. Так, например, В.М. Гессен совсем не отрицает необходимости солидарности народа, как раз в парламентской республике (и это с учетом его мнения о той социальной дифференциации, которая царит в развитом обществе, и разнородности интересов различных общественных классов!), поскольку, по его мнению, «парламентаризм свободен от внутренних противоречий, от той недоделанности, которая присуща дуалистическому строю. Единство государственной власти обеспечивается господством народного представительства; обособление властей - подзаконностью управления и суда. Законодательствует государство свободно: управляя, оно подчинено им же самим создаваемому праву».⁵⁶ Но это суждение обретает законченность только в том случае, если право – в философском аспекте – понимается, выражаясь обще, как воля народа, «найденная» и «оформленная» в закон. Оно только тогда получает гармоничное воплощение в государстве, когда к процессу правотворчества, правоискания может быть приобщен весь народ в целом, или, в крайнем случае, - подавляющее его большинство. Естественно, что парламентская республика становится для В.М. Гессена наиболее гармоничной и отвечающей идее права форма государства.

Приведенные аргументы можно было бы дополнить при анализе демократических институтов, широко используемых ученым в своей теоретической конструкции. Но для целей изложения мы затронем этот вопрос несколько ниже, когда речь пойдет об общей оценке рассматриваемого нами направления в отечественном правоведении.

Возникающий дуализм и внутренняя противоречивость учения Гессена проявляется, кроме того, в том, что при отсутствии ссылки на «народный суверенитет», полностью, с точки зрения логики, отрицается возможность существования властных отношений между государством и гражданином: они могут носить только характер правоотношений, как отношений правового субъекта к правовому субъекту.⁵⁷ Кроме того, как утверждал В.М. Гессен, парламент в

⁵⁶ Там же. С. 186.

⁵⁷ Там же. С. 137.

конституционном государстве всегда является выразителем народной воли.⁵⁸

Весьма сомнительным, на наш взгляд, выглядит отрицание им непосредственной зависимости депутата от избирателей. Он заменяет ее возможностью (и даже необходимостью) установления косвенной зависимости, когда голос депутата должен быть отдан в пользу того или иного предложения только после выяснения мнения населения по конкретной проблеме. Но характер конкретных суждений Гессена на этот счет вряд ли позволят усомниться в том выводе, что речь идет только о способах выяснения этого мнения. Если принять во внимание мотивы, которые излагал Гессен, то следует сказать нечто обратное: мы имеем дело с обоснованием прямой, хотя и не оформленной юридически, зависимости депутата от населения.⁵⁹

Таким образом, говорить об отказе со стороны В. М. Гессена от идеи «народоправства» не приходится. Она постоянно присутствует в его рассуждениях в качестве необходимой, но не всегда озвученной логической предпосылки всей конструкции правового, конституционного, демократического государства, хотя, и на это необходимо обратить внимание, в несколько ином содержательном значении, чем у Руссо, или, например, у Б.А. Кистяковского.

Следует сделать небольшое отступление и остановиться на еще одном аспекте рассматриваемого учения. Не озадачиваясь отысканием этимологических нюансов расхождения между

⁵⁸ «Господство законодательной власти в конституционном государстве обусловлено, прежде всего, представительным характером ее организации. Парламент в конституционном государстве всегда и необходимо рассматривается ... как непосредственный выразитель народной воли». (Там же. С. 135.)

⁵⁹ «Никакая избирательная система ... не обеспечивает полного и, тем более, постоянного соответствия между настроениями и волей представительного собрания, с одной стороны, и общественным мнением и общественной волей страны, с другой ... Настроения, господствующие в стране в момент выборов... могут уступить место другим, существенно отличным настроениям ... Наконец, может возникнуть новое обстоятельство, ставящее на законодательную очередь вопрос о той или иной крупной политической или социальной реформе... Народные представители, посланные в парламент ..., не могут считать себя уполномоченными на решение вопроса, не предусмотренного избирателями, и если вопрос этот представляет серьезную важность, необходимо обращение к избирателям для того, чтобы дать им возможность ... выразить определенным образом свое отношение к нему» (Гессен В.М. Роспуск государственной думы // Право № 32. 1906. С. 2566.)

понятиями «народный суверенитет» и «народоправство», мы считаем возможным предложить точку зрения, согласно которой их различие нивелируется в теории правового государства и, в сущности, выражает одну и ту же основополагающую идею. Более того, можно обоснованно говорить, что философско – правовая природа этих понятий тождественна, а различия проявляется при применении их, как юридических категорий. Например, понятие «народный суверенитет» отражает, скорее, свойство субъекта верховной власти, т.е., что им является именно народ, и подчеркивает самозначимость, самодостаточность и приращенность высшей правосубъектности у народа. Напротив, понятие «народоправство» отражает, по-видимому, в большей степени способ властвования. Поэтому и последующее отождествление этих понятий, которое встречается в тексте, не следует оценивать излишне категорично: ведь, речь идет о характере тенденции, природа которой, на наш взгляд, вполне допускает некоторые обобщения, в том числе – и в настоящем случае. В то же время, мы постараемся иметь в виду это различие, когда речь идет о возможности оспаривания наших выводов на том основании, что принцип народоправства является самостоятельным началом для идеи верховенства права и потому не подвержен той критике, которая, как мы показывали выше, связана с идеей народного суверенитета. Это наглядно проявляется именно в учении В.М. Гессена

Оценивая его воззрения, применяя то содержание указанных понятий, которым мы их наделили, можно придти к выводу о том, что, по всей видимости, к учению мыслителя о существе власти в конституционном государстве в большей степени применим не столько термин «народный суверенитет», сколько «народоправство». Однако, на наш взгляд, такое предположение не оправдывает себя. Гессеном приводятся столь противоречивые тезисы, которые, если не иметь в качестве их логической основы идею народного суверенитета, не получают необходимой связанности. Так, например, как уже отмечалось выше, Гессен считал необходимым признаком государства наличие общей воли, которая, что выглядит в эклектичном виде просто недоразумением, должна быть обнаружена в народе через деятельность представительного учреждения, которое, безусловно, не «творит» и не «формирует» ее, а отыскивает и оформляет в виде соответствующего закона. Так, значит, это воля народа, или воля большинства народа уже присутствует в государственной власти? Кроме того, отход от признания отношений государства, в лице законодательного органа, и гражданина, как властных и определение их взаимоотношениями, как между равными

в публичном и гражданско-правовом характере субъектами права, не подразумевает ли в качестве необходимого основания верховенство власти народа, как единого целого?

Догадка получает свое подтверждение в прямом указании Гессена на, как раз, властный характер отношений законодательного органа к правительственному и судебному, которые находятся в подчинительном положении не только по отношению к праву, в формальном смысле, но и к самому парламенту. При каких иных допущениях, помимо указанных, эта мысль может получить свое логическое оправдание?

Конечно, предлагаемые выводы носят не бесспорный характер. Но нельзя не согласиться с тем, что совмещение В.М. Гессеном критики идеи народного суверенитета и постоянного ее использования в теоретических обоснованиях конституционного государства привело к явному дуализму всего учения в целом. Говоря также об особенностях методики правоведа, нельзя не согласиться с тем мнением, которое уже высказывалось в научной литературе, что основные элементы конституционного государства рассматривались им исключительно в юридическом аспекте.⁶⁰ Конечно, это – односторонний подход к изучению столь многогранных проблем. Можно ли изучать и оценивать такие идеи, как «народный суверенитет», «права и свободы человека и гражданина», «демократия», «власть», и т.д. только в юридическом аспекте, минуя их философско - правовое осмысление? Очевидно, нет. Как следствие, это привело в учении Гессена к оценке начала народного суверенитета несостоятельным в юридическом понимании, и фактическом признании и использовании его в философско – правовом. Именно в этом, на наш взгляд, и коренится основа возникающих противоречий в самой юридической конструкции конституционного государства.

Преобладание начал «народоправства», «народного суверенитета» со всей определенностью обнаруживается и в других произведениях, в той или иной степени затрагивающих проблемы правового, конституционного государства при обосновании идеи верховенства права. Например, Г.А. Энгель справедливо ссылаясь на нецелесообразность употребления понятия «народ», заменяя его

⁶⁰ См., напр.: Баскин Ю.Я., Баскин Д.А. Павел Иванович Новгородцев (из истории русского либерализма). СПб., 1997. С. 38.

понятием «социальная организация».⁶¹ Однако указанная замена не имеет никакого значения, когда речь заходит о носителе верховной власти в республике. Автор напрямую ссылается на «волю нации», которой «одной принадлежит вся полнота власти», делегируемая всем остальным органам. На этом основании представительным органом, по его мнению, является не только законодательное учреждение, но президент республики.⁶²

Чрезвычайно интересными и самостоятельными представляются взгляды В.М. Устинова - одного из известнейших разработчиков учения о народном представительстве и конституционном государстве. Характерно, что следуя единой либерально – демократической тенденции, он также признавал первоосновой конституционного государства учение о господстве права, предлагая исключить из научного инструментария «фикции», к которым В.М. Устинов относил «учение о государственной власти как воли» и «учение о народной воли».⁶³ Однако, считая парламент основным органом конституционного государства, под контролем которого находятся все иные отрасли государственной деятельности, и признавая необходимым расширение круга лиц, привлекаемых к контрольным функциям, правовед приходил к выводу о

⁶¹ «В самом деле, в каком смысле следует понимать слово «народ» в выражении «государство есть народ» ... Если под словом народ понимать «нацию», то тогда мы будем иметь случай, известный в логике под названием *definitio per idem*, ибо «нация» представляет совокупность индивидов, принадлежащих к одному и тому же государственному общению. Если под словом «народ» понимать «национальность», т.е. термин этнографический, то такое определение уже потому не будет соответствовать действительности, что существуют государства, в состав которых входит несколько национальностей ...

Если, даже, под словом «народ» разуметь низшие классы общества в противоположность высшим классам или «господам», то такое определение тоже будет неправильным, т.к. не только «народ», но и «господа» включаются в состав государства. Если, наконец, под словом «народ» понимать просто множество «людей», то это значит - видеть в слове «народ» простое указание на то, что в состав государства входят человеческие, а не какие-либо иные существа.» (Энгель Г.А. Право и власть. Введение в законоведение. Ч.1. 1915. С. 71-72)

⁶² Там же. С. 87,117. Следует отметить, применительно к вышеприведенной цитате, что здесь Г.А. Энгель употребляет именно термин «нация», что не может не вызвать известного удивления.

⁶³ Устинов В.М. Учение о народном представительстве. Т.1. М., 1912. С. 652

необходимости введения контроля над деятельностью парламента со стороны тех лиц, в интересах которых он действует, т.е. граждан.⁶⁴ Более того, избегнув применения «фикций» Руссо, Устинов, тем не менее, с большой настойчивостью продолжал отстаивать мысль о народном представительстве как органе, выражающем интересы и сознание всего населения в целом. «С течением времени все более распространяются и торжествуют начала всеобщего, равного, прямого и тайного избирательного права, т.е. именно условия, благоприятствующие более верному отражению страны в парламенте», - писал он.⁶⁵

Весьма примечательно, что у В.М. Устинова ярко проявляется идея, в основе которой лежит попытка объединить понятие народного представительства, как органа государства, и идею непосредственной зависимости депутатов от избирателей (как мы указывали выше, одна исключает другую). В частности, он понимал как правильную в своем существе тенденцию «вновь рассматривать представительство, как форму и средство непосредственного народоправства».⁶⁶ Представляется, что оценивать данную тенденцию иначе, чем возврат к «народному суверенитету», нельзя.

Таким образом, подытожим, и эти попытки обоснования идеи господства права без того, чтобы прибегнуть открыто или фактически к началам народного суверенитета и народоправства, также не увенчались успехом.

Для понимания тех метаморфоз, которые постепенно испытали идеи «народоправства», «верховенства закона» и «народного представительства» с течением времени, и какое содержание они получили в русской либеральной правовой литературе конца XIX века, следует вкратце рассмотреть основные выводы, к которым пришел один из авторитетнейших российских конституционалистов - С.А. Котляревский. В первую очередь отметим, что как и В.М. Гессен, он не считал правильным отождествлять государство правовое и конституционное, более того, - он решительно отвергал такую

⁶⁴ Там же. С. 653

⁶⁵ Там же. С. 650-651, XVII.

⁶⁶ Там же. С. XIX.

возможность вообще.⁶⁷ Существенным следует признать то обстоятельство, что указанное различие имеет серьезные последствия, когда Котляревский признает народное представительство органом с обязательным участием в осуществлении законодательной деятельности, наличие которого является юридическим признаком конституционного государства. «Но это - лишь путь, каким конституционное государство обеспечивает верховенство закона среди других актов государственной власти, причем материально закон и для него есть общая норма, а верховенство закона - господство общих норм. Только общность закона обосновывает равенство перед ним».⁶⁸

На этом основании Котляревский допускал наряду с парламентской республикой и конституционную монархию. Однако, по его мнению, сложность задач государственного управления и расширяющиеся функции правительственной власти требуют и надлежащих форм контроля общества над ним, что приводит к необходимости введения политической ответственности правительства перед парламентом. Вместе с этим он высказывал мнение о том, что именно парламентаризм, парламентская республика основывается на более перспективном принципе, чем иные формы правления, и позволяет решить указанную выше задачу.⁶⁹ Но что в этом случае следует понимать под термином «парламентаризм»? С.А. Котляревский относил к основному принципу парламентаризма «требование солидарности правительства с органом или органами, которые признаются авторитетными

⁶⁷ «Отождествление правового и конституционного государства ... должно быть отвергнуто. Первое есть понятие метаюридическое; второе совершенно уместно в рамках юридического анализа, который устанавливает отчетливую грань между государством конституционным и абсолютным». (Котляревский С.А. Власть и право. Проблемы правового государства. М., 1915. С. 234.)

⁶⁸ Там же. С. 235. Отметим попутно, поскольку этот вопрос не рассматривается в настоящей работе детально, что в отличие от В.М. Гессена, например, Котляревский не считал возможным определить верховенство закона только в «формальном» смысле, придавая значение материальному совершению актов. «По какому ... внутреннему признаку разграничивается деятельность правительства и представительства? Если за формальным разграничением не стоит - сознательно или бессознательно материальное, то мы вступаем в область необъяснимых случайностей. Почему известные акты требуют усложненной и длинной процедуры, участия народного представительства, а другие нет?» (Котляревский С.А. Юридические предпосылки русских основных законов. М., 1912. С. 12.)

⁶⁹ Там же. С. 308, 318-320.

выразителями народного мнения», что вполне, на его взгляд, находится в соответствии с принципами правового государства. «Здесь в возможной мере устранима противоположность между природой государственной власти и предъявляемыми к ней извне требованиями правового самоограничения», - писал он.⁷⁰

Но, рассматривая представительство в «современном парламентаризме» как авторитетное выражение народного мнения, Котляревский большое внимание уделял даже не столько политической ответственности перед ним правительства, сколько политической солидарности парламента и правительства. «Новейшая эволюция парламентаризма, при которой центр тяжести переносится на избирателей, и участь правительства зависит от исхода общих выборов, заставляет говорить ... о солидарности с органами - выразителями общественного мнения (сюда могут подойти и избиратели)».⁷¹ Возникает вопрос: можно ли квалифицировать придаваемое С.А. Котляревским содержание принципу парламентаризма как необходимую, хотя и скрытую предпосылку для реставрации идеи народоправства? Казалось бы, нет. Например, ученый неоднократно оценивает «общую волю» Руссо «химерой или, если угодно, мечтой»,⁷² но в действительности во многом следует ему. Этот вывод подтверждается тем мнением ученого, что «оторванность парламента от страны может стать очевидным фактом, который переживается, как нечто неправомерное, нарушающее право, а не только интересы граждан. В этом случае введение институтов непосредственной демократии может быть одним из средств обеспечить правовое верховенство».⁷³ Но непосредственная демократия не возможна ли лишь при наличии принципа народоправства, в юридическом уже смысле?

Говоря о всеобщем избирательном праве, референдуме, парламентаризме и т.д., С.А. Котляревский не забывает подчеркивать, что они - лишь средства, «способность которых, к тому же, изменять окружающую среду весьма ограничена». Необходима идея, которая должна соответствовать политическим и культурным идеалам. В

⁷⁰ Там же. С. 315.

⁷¹ Там же. С.309-310.

⁷² Там же. С. 252, 255.

⁷³ Там же. С. 254.

качестве таковой мыслитель называл идею общественной солидарности.⁷⁴

Но наиболее явно, на наш взгляд, сходство между взглядами Ж.-Ж. Руссо и С.А. Котляревского проявляется в содержании понятия государства у последнего. Какими, например, мотивами руководствовался российский правовед, когда говорил о необходимости ограничения государственной власти? Какую цель это должно преследовать? Не посредством упразднения отживших учреждений и повышения уровня политической техники, считал он, можно разрешить эту задачу. Должной альтернативой является «стремление к верховенству права, как и созидющий его запрос человеческого духа».⁷⁵ Примечательно, что сходные идеи Котляревский находил и у Руссо. «Власть не только есть психологическая необходимость: она способна стать великой культурно-этнической ценностью. Но в ней есть зародыш и полного порабощения, которое идет в разрезе с простым чувством самосохранения подвластных. Сомнения Руссо здесь вполне понятны, как и та задача, которая поставлена в *Contrat social* - найти такую организацию, где человек, повинаясь власти, повиновался бы своей собственной воле, где зависимость и свобода не переживались бы как противоположности».⁷⁶

Не сложно сделать вывод о том, что и в этом виде учение о правовом, конституционном, демократическом государстве следует общей тенденции, заключающейся – напомним - в признании всего народа в целом суверенной властью. В той же степени можно сказать, на приведенных примерах, что попытки обоснования

⁷⁴ Там же. С. 404, 405. Ср.: «В смысле теории - социологической и философской - этот солидаризм представляет в высшей степени уязвимые стороны; он эклектичен, в нем солидарность как естественный психологический факт и солидарность как норма, обязанность постоянно смешивается ... И все – таки, солидаризм глубоко характерен с его учением о quasi-договоре, с его исканием психологических и этнических обоснований дееспособности политической демократии. Он занимает то же место, как гражданская религия у Руссо, место, которое не может быть заменено никаким учреждением, никакой правовой нормой ... Солидарность - не построение теоретиков, не последнее прибежище моралистов, а настоящая действительность, способная раскрываться в пафосе и красоте героизма». (Там же. С. 405-406.)

⁷⁵ Там же. С. 22.

⁷⁶ Там же. С. 19.

народного представительства на идее верховенства права не могут быть признаны удовлетворительными.

§.3. Народоправство и классический либерализм.

Для объективности исследования учения о правовом государстве нельзя обойти стороной учения классического либерализма, которые при поверхностной оценке не связаны с принципом народоправства и, более того, неоднократно и жестко подвергали его критике. В этой связи легко может возникнуть предположение, что мы имеем дело с некоторой научной альтернативой, которая предлагает иные принципы построения правового государства и не «укладывается» в общие, традиционные рамки построений. Наиболее наглядным, в этом отношении, нам представляется учение о государстве Б.Н. Чичерина, известного апологета в отечественной правовой науке идей классического или консервативного либерализма.

Помимо указанного аспекта анализ некоторых главных положений его учения позволяет нам окончательно определить основные черты научной тенденции, которая сформировалась к концу XIX столетия в России, и оценить ее принадлежность к определенному типу правовой культуры. В частности, при очевидной противоположности понимания Чичериним государства, как начала объективной нравственности, и воззрений правоведов, чьи произведения мы рассматривали выше, нельзя отделаться от ощущения, что они не чужды друг другу, что, наоборот, их объединяет принадлежность к какой-то единой идее; что, скорее, их различие наступает в тех вопросах, которые не затрагивают однородность понимания основных проблем бытия. Это сходство, или можно сказать – односущность, неочевидное при анализе отдельных деталей различных направлений, проявляется при макрооценке всей тенденции в целом, при философском осмыслении тех духовных начал, на которых они основываются.

Несколько забегаая вперед, выскажем мнение, что основными научными предпосылками этой тенденции, или этого типа культуры, являются, во-первых, признание личности самостоятельной, самодостаточной субстанцией, обладающей (как правило, это признавалось большинством исследователей либерального направления) свободной и самоопределяющейся волей, с кругом личных интересов, не тождественных интересам государства; и, во-вторых, обоснование возможности для человеческого общества самостоятельно, на рациональных основах обустроить свою жизнедеятельность и создать если и не идеальное политическое

общежитие, то, по крайней мере, государство, построенное на незыблемых и обоснованных разумом принципах, когда все противоречия разрешаются за счет политики сдерживания, взаимоограничения и соблюдения должного паритета всеми социальными слоями общества и государством в целом.

Казалось бы, что данное обстоятельство не имеет прямого отношения к вопросу о народном суверенитете или народоправстве. Но на самом деле, мы должны признать многостороннее содержание этого начала, которое следует изучать не только в узко юридическом аспекте, но и философско-правовом.

На первый взгляд, основные идеи Б.Н. Чичерина не имеют ничего общего с началом народоправства. Основываясь на тезисе, что свобода лица должна быть определена и обеспечена законом, русский мыслитель пришел к выводу и о необходимости ограничения личной свободы во имя общего блага. При этом, однако, свобода получает уже «общий характер», она определяется и охраняется общественной властью, от которой исходит закон. С другой стороны, единственным способом ограждения всякого права от произвола верховной власти, является участие в ее деятельности самого гражданина. Общественный характер, приобретаемый свободой в человеческих обществах, ведет к тому, что личное право должно искать себе гарантии в праве политическом, посредством которого каждый, участвуя в общих решениях, приобретает такое же влияние на других, как и те на него. При взаимности прав и обязанностей, политическая свобода является последствием личной, как высшее обеспечение последней.⁷⁷

Несложно заметить, что при таком подходе начало народного суверенитета уже не является необходимой предпосылкой учения о народном представительстве. На первый план выходит проблема свободы индивидуального лица и способа ее обеспечения, которая достигается за счет гармоничного сочетания в государстве, как интересов общественных групп, так и интересов самого государства, имея в виду, конечно, целью правовую защиту личности. Собственно говоря, определение политической свободы, как охранительного начала, восполняющего и обеспечивающего личную свободу гражданина, возможно только в случае допущения логического тезиса, существо которого может быть передано в таком виде: обеспечение свободы лица возможно лишь в государстве - государство ограничивает личную свободу во имя блага всех граждан - обеспечение личной свободы возможно только посредством их

⁷⁷ Чичерин Б.Н. О народном представительстве. С. 12.

участия в политической жизни общества, но только в тех пределах, которые устанавливает само государство.

Чрезвычайно важно, что, по мнению Чичерина, институт народного представительства основывается на противопоставлении общества и государства, в задачу которого как раз и входит достижение их органического единства. Требование идеального сочетания всех государственных начал и является необходимым и единственным способом обеспечения права народа в целом. Не менее важен и другой тезис ученого, в силу которого основным началом народного представительства должны являться не начало свободы, как, например, считали представители демократического направления,⁷⁸ а начало способности.⁷⁹ Нельзя не отметить, что в сравнении с ранее рассматриваемыми научными теориями суждение Чичерина отличается большей глубиной и практичностью. Он не фетиширует начало свободы, справедливо полагая, что оно более многогранно и сложнее, чем это обычно полагают представители демократических учений. В этом отношении рационалист Чичерин является в большей степени позитивистом и государственным деятелем, чем иные исследователи. Не случайно, многие доводы, используемые им в своем учении о народном представительстве, носят характер практических наблюдений.

Последующие элементы учения Чичерина, собственно говоря, являются необходимым логическим следствием указанных идей. В первую очередь, это относится к началу способности, которое исходит из реалистичного понимания государства как совокупности различных общественных групп, порой резко различающихся по своему социальному и имущественному положениям и, следовательно, проявляющих разные способности к пониманию общегосударственных задач. В этой связи Чичерин прямо признавал за государственной властью право предоставлять отдельным классам более широкие политические права.⁸⁰ В результате его симпатии находятся не на стороне однопалатного парламента – характерного признака доминации в государстве демократических институтов, а двухпалатного.

⁷⁸ См., напр.: Милль Дж. Ст. Представительное правление. СПб, 1907. С. 163-174.

⁷⁹ Чичерин Б.Н. О народном представительств. С. 10.

⁸⁰ Чичерин Б.Н. Философия права // Вопросы философии и психологии. Кн. I. (51) М., 1900. С. 125-126.

При этом, по его мнению, главным способом формирования представительных учреждений (верхней палаты) должна быть не избирательная система, а прямое назначение соответствующих лиц со стороны государства.⁸¹ Но и введение избирательного права для формирования нижней палаты парламента сопровождается весьма серьезными оговорками, преследующими цель ограничения демократического элемента в государственном органе, что достигалось установлением имущественного ценза.⁸²

На основании изложенного высшей формой народного представительства Чичерин считал не парламентскую республику, а конституционную монархию, где каждый элемент общества получает свое необходимое обеспечение. В частности, демократическое начало проявляется в выборном собрании и образует нижнюю палату парламента. Аристократическое начало, из которого формируется верхняя палата по способу прямого назначения, оказывает сдерживающее значение демократическому элементу. Общим сосредоточением верховной власти, проявлением нравственной идеи государства, как единого союза, является монарх.⁸³

К существенным особенностям данного учения о народном правительстве следует отнести два аспекта: признание Чичериным независимости народного избранника от своих избирателей, поскольку в данном статусе он уже является органом государства и обязан действовать даже наперекор воле избирателей, если того требуют интересы всего политического союза;⁸⁴ и тезис мыслителя о том, что как высшее проявление свободы лица, народное представительство осуществляется не всегда и не везде. Более того, его учение имеет своей исходной верховной точкой только волю верховной государственной власти, которая должна ориентироваться в

⁸¹ Чичерин Б.Н. О народном представительстве С. 197, 202-203.

⁸² «Задача состоит... не в проведении одностороннего начала (демократии - авт.) до конца, не в том, чтобы представить известный элемент во всей его чистоте, а в сочетании различных элементов государства, так, чтобы они могли действовать дружно для достижения общей цели». (Там же. С. 204)

⁸³ Там же. С. 180-181, 202, 222-223, 250-253.

⁸⁴ Там же. С. 4, 6.

данном вопросе, на конкретные социально-экономические, историко-политические, этнографические и иные условия.⁸⁵

По нашему мнению, и в этом случае учение о народном представительстве подтверждает свое значение «лакмусовой бумажки» для определения общей тенденции, проявляющейся в том или ином учении о государстве. Не трудно заметить, что среди прочих мотивов, Б.Н. Чичерин отдает предпочтение тем, которые направлены на обеспечение, укрепление государства и престижа государственной власти. Термины «охранительные начала», «гармония общественных элементов», «эволюционный путь развития» и т.д. превалируют в его лексиконе. Идея служения общечеловеческим целям, нравственного долга проходит красной нитью в его политико – правовых произведениях. Отсюда – и высокое значение личности, которое он отстаивал в своих трудах, отыскание способов защиты ее права и свободы при одновременном требовании к личности понять роль государства, быть готовой пожертвовать собой во имя отечества. Следует отметить, что идея нравственности совсем не чужда теоретическим построениям Чичерина, которого порой упрекали увлечением метафизическими методами, видя в теоретических построениях правоведа признаки «сухого рационализма». Напротив, напрашивается вывод о том, что именно тонкое, глубоко религиозное понимание природы человеческой личности и природы государства явились основными путеводными нитями всего системного построения ученого.

К сожалению, следует признать, что и это учение содержит в себе много существенных и, очевидно, неразрешимых противоречий. Много доводов за то, чтобы признать его собой хотя и самостоятельную и детально разработанную, но, тем не менее, известную интерпретацию идеального государства Гегеля. Сходство обнаруживается в родстве основополагающих идей, понимания государственного союза у обоих мыслителей, в желании установить новый тип государства, с развитием частных интересов в общественной жизни, с господством свободных прав и

⁸⁵ Чичерин Б.Н.: 1) Там же. С. 611-631; 2) Курс государственной науки в 3-х т.т. Т. 2. М., 1896. С. 32-34, 36; 3) Курс государственной науки. Т. 3. М., 1898. С. 116-117.

представительного начала.⁸⁶ Но вместе с тем, дух этатизма господствует в учениях обоих великих мыслителей и попытки обоснования Чичериным роли личности в государстве неизбежно приводят в ряде значимых моментов к противоположному результату.

Например, последнего справедливо критиковали за то, что свобода лица, определенная им столь высоко, оказалась в теоретических исследованиях государствоведа началом условным, ограничение которого законом, властью «во имя общего блага» не основывается на сколь – либо абсолютных критериях. Если мы примем во внимание то обстоятельство, что, по мнению Чичерина, общее благо является «началом изменчивым, подверженным колебаниям и толкованиям», то вынуждены будем согласиться с оценкой Н.М. Коркунова на сей счет. «При подчинении начала свободы этому совершенно неопределенному началу, от свободы, признаваемой необходимым, основным элементом всякого общежития, может очень легко ничего не остаться», - писал он.⁸⁷

По всей видимости, следует признать, что в значительной степени обоснованно учение Б.Н. Чичерина подпадает под оценку П. И. Новгородцева, которую тот давал гегелевскому идеальному государству: «в том гармоничном образе современного общения... личность поглощалась в общей нравственной субстанции».⁸⁸

Критику можно продолжить. Например, взятый эклектично, практически всякий тезис русского правоведа вызывает если и не жесткую критику, то, по крайней мере, неоднозначную оценку. Так, весьма условным можно назвать критерии введения института народного представительства. Основной упрек заслуживают, как раз, не желание Чичерина соотнести политические идеалы с реальными

⁸⁶ См. об этом: Новгородцев П.И. Кант и Гегель в их учениях о праве и государстве. М., 1901. С. 228. Ср.: «Говоря об отличии нового мира от древнего, он постоянно подчеркивает, что в новое время приобрел особое значение принцип субъективного определения. С другой стороны, и тот общий закон воли, который он полагал в основу общения, понимается им как нравственное единство, из которого расходятся индивидуальные различия: вследствие этого за членами общения признавалось значение не только равных, но и самобытных носителей общего духа... Гегель хочет особенное и субъективное вывести из общего и абсолютного, указать их естественную гармонию, их способность к полному слиянию и примирению». (Новгородцев П.И. Кризис современного правосознания. Введение в философию права. С. 177).

⁸⁷ Коркунов Н.М. История философии права. СПб., 1898. С.408.

⁸⁸ Новгородцев П.И. Кризис современного правосознания. С. 177.

условиями жизнедеятельности государства: в данном случае политический «позитивизм», заслуживает всякого одобрения, а неизбежный вывод об условном характере самих политических идеалов, реализация которых всецело находится в воле верховной власти. Очевидно, конечно, что при таком подходе говорить об абсолютном характере таких понятий, как свобода, право, имея в виду их качество обязательных элементов государства и т.д., нельзя. Волей - не волей, мы вынуждены входить в область детерминации идей, которые вряд ли оправдывает те культурно-правовые принципы, которые изначально заложены в фундаменте учения Чичерина.

Бросается в глаза и такая особенность воззрений ученого: при энциклопедических познаниях, прекрасной ориентации в вопросах внутренней и внешней политики, государственного строительства, что нашло отражение во многих, чрезвычайно тонких практических суждениях (по существу, третий том его знаменитого труда «Курс государственной науки» почти полностью посвящен именно вопросам практической государственной деятельности), идеал государства основывается на многих частных допущениях, которые в реальной жизни не могут служить твердыми политическими и правовыми принципами. Очень характерный пример составляют суждения Чичерина о политических партиях и способах их деятельности. Давая очень точные оценки основным, руководящим мотивам партийной борьбы, ученый безосновательно по – разному определял их роль в демократическом обществе и «идеальном», т.е. в конституционной монархии.

В частности, понимая партии, как «организованное, сплотившееся общественное мнение», направленное на участие общественности в решении государственных проблем, он признавал их «деятельными орудиями политической жизни».⁸⁹ Вместе с тем, в условиях, когда общественное мнение не является в полной мере «зрелым», их деятельность, подчиненная только началу свободы, представляет собой хаотичное, антигосударственное движение, где все отдается на откуп близкой политической цели в угоду частным

⁸⁹ Чичерин Б.Н. О народном представительстве. С.680, 682.

интересам.⁹⁰ В конституционной монархии, считал Чичерин, многие негативные моменты могут быть нивелированы. Но каким образом, невольно возникает вопрос? Если мы говорим об определенном явлении, то оценка его природы не может существенно меняться от внешних условий. Во всяком случае реального воплощения должны явственно проявляться признаки его основополагающих начал, либо мы должны признать, что перед нами явление иного рода. Но, следовательно, и в «идеальном» государстве те аспекты, на которые обращал внимание Б.Н. Чичерин, также будут существовать? По существу, не отрицал этого и он сам. Например, говоря о природе партийной борьбы, ученый добавляет, что «в демократии эта система получает особенно широкие размеры»,⁹¹ но и только. Однако при этом исчезает необходимый качественный критерий оценки того или иного института государства, и дело сводится к субъективным предпочтениям. Не случайно, известный русский государствовед В.В. Водовозов указывал, что учение о государстве Б.Н. Чичерина «может быть пригодным для выяснения того, чем должно быть государство, но оно совершенно непригодно для выяснения вопроса, что такое ныне существующее ...государство».⁹²

Такова общая оценка системного построения великого русского ученого, которое, повторимся еще раз, ни коим образом внешне не

⁹⁰ «Демократия представляет безграничное владычество духа партий, из которых каждая стремится захватить власть в свои руки с тем, чтобы проводить свои виды...Все направлено к тому, чтобы одолеть противников, и для этого не гнушаются никакими средствами. Государственный интерес затмевается партийными целями. Организуется целая система лжи и клеветы, имеющая задачей представить в превратном виде и власть, и людей. Если явный подкуп воспрещен законом, то косвенный подкуп практикуется с полной беззастенчивостью. Всевозможные милости расточаются приверженцам партии, находящейся у власти...Не только общественные должности, но и денежные средства казны, под видом пенсий за мнимые услуги..., расточаются для удовлетворения алчности достигших власти приверженцев партии. Государство становится добычей политиканов». (Чичерин Б.Н. Курс государственной науки. Т. 3. С. 179 – 180).

⁹¹ Там же. С. 180.

⁹² Водовозов В.В. Введение в курс государственного права// Введение в изучение социальных наук (сб. ст. под ред. Н.И. Кареева). СПб., 1903. С. 217. Отметим, конечно, что подобную оценку заслуживают и те учения, которые мы рассматривали выше. Впрочем, несколько ниже мы рассмотрим этот аспект отдельно и попытаемся определить его зависимость от избранных методов научного исследования.

связано с началом народного суверенитета. Более того, они должны по логике исследования взаимоисключать друг друга. Но так ли это на самом деле?

Едва ли не единственным и наверняка первым, кто подверг сомнению это утверждение применительно к учению Б.Н. Чичерина, был известный русский правовед Н.М. Коркунов. Тонкий аналитик, он обратил внимание на то обстоятельство, что естественный закон (идея государства) у Чичерина является не только основой положительного права, которое получает обязательную силу посредством издания верховной властью соответствующего законодательного акта, но и сам может получить обязательную силу, т.е. быть правом прямого действия, в отдельных случаях. В частности, когда «нет ни положительного закона, ни власти, его устанавливающей. Это случается, - писал он, - например, при первоначальном устройстве государства, когда власть еще не установлена, а также при пресечении династий, или при государственных переворотах. Здесь, по естественному закону, власть принадлежит народу, ибо он остается единственным представителем государства».⁹³

Оценка Н.М. Коркунова на этот счет совершенно справедлива: «какая же это власть принадлежит народу в тех случаях, когда власти еще не существует?.. Если государство – необходимый исторический факт, независимый от человеческого произвола.., как можно говорить о «случаях» «первоначального устройства государства» и о принадлежности государственной власти до устройства государства кому бы то ни было?»⁹⁴ Главное заключается в том, что, по его мнению, «все эти рассуждения представляют прямое воспроизведение блаженной памяти договорной теории государства»,⁹⁵ с чем трудно не согласиться. Но в этом случае мы должны признать, что те философско – правовые начала, которые Чичерин всячески избегал в своих построениях, и которые ожесточенно оспаривал, как неистинные, так или иначе вошли в состав духовных основ и его построений, поскольку идея «естественного закона» для Чичерина является едва не самой главной, и игнорирование ее невозможно без разрушения всей системы русского правоведа в ее основе.

⁹³ Чичерин Б.Н. Курс государственной науки. Т.1.М., 1894. С.29.

⁹⁴ Коркунов Н.М. История философии права. С. 407.

⁹⁵ Там же. С. 407.

Возникает удивительнейший научный парадокс: как идея верховенства права, так и идея государства - начала объективной нравственности утрачивают свою самостоятельность при попытках их практической реализации и обнаруживают своим первоисточником ту самую идею народного суверенитета, которая столько раз именно в этих учениях признавалась ненаучной и необоснованной. Очевидно, что предпосылки этого феномена не могут содержаться в отдельных погрешностях или отдельных субъективных пристрастиях. Более обоснованно предположение, что их сходство с началом народного суверенитета обнаруживается как раз в той предпосылке, указанной нами выше, согласно которой государство понимается как «произведение человеческих рук», с тем убеждением, что человек может обустроить общество самостоятельно, основываясь на принципах разума. Но в этом случае мы должны говорить о духовных, религиозных началах природы правового государства и всего западного типа правовой культуры, составной частью которой это учение является.

Глава II. Правовое государство и демократические начала.

§.1. Народный суверенитет и индивидуализм. «Право большинства».

Другой признак правового государства – индивидуализм, наличие свободной личности, играет, вполне возможно, еще большую роль, чем народное представительство. Если идея верховенства закона, например, могла еще презюмироваться как самостоятельная, не связанная началом народоправства, то совершенно очевидно, что без признания человека свободной, творческой личностью само учение утрачивает не только одну из главных своих политических целей – обеспечение этой свободы, но и самый смысл.

С другой стороны, имеется устойчивая взаимосвязь между началом народного суверенитета, принципом индивидуализма, народным представительством и демократическими институтами, в первую очередь – избирательным правом, взаимосвязь вполне объяснимая, если мы вспомним, что именно попыткой изыскания такого политического строя, при котором личность получит наибольшее обеспечение своих прав были вызваны исследования Ж.-Ж. Руссо. Проблема остается прежней: определить иерархию основных принципов правового государства и зависимость одного от другого. В данном случае это касается принципа индивидуализма и других демократических начал по отношению к идее народоправства. Определенную «интригу» изложенной проблеме придает то обстоятельство, что начало народоправства, как это можно

определить совершенно однозначно, обязано своему рождению именно принципу индивидуализма.⁹⁶

Актуальность данного аспекта представляется тем более обоснованной, что, как мы увидели на примере воззрений Б.Н. Чичерина, признак этатизма совершенно не чужд правовому государству. Указанное сомнение только укрепляется, если мы вспомним, что и в произведениях других теоретиков правового государства, например: Гегеля и Фихте, этот признак получал совершенно реальные очертания и формы. В настоящей работе мы позволим себе уклониться от длительной дискуссии на тему: является ли «торговое государство» Фихте или «государство разума» Гегеля авторитарным, абсолютистским государством, или нет. Здесь важнее другое: насколько принцип индивидуализма, содержание которого в западноевропейской либеральной литературе прошлого века сводилось, как правило, к следующей формуле, точно выраженной известным русским правоведом Е.В. Спекторским. «Абсолютизму публичной власти был противопоставлен абсолютизм самоопределяющейся личности; являлось учение о том, что всякий человек уже только потому, что он человек, получает от самой природы неотъемлемое право на свободу. Единственным оправданием и признанием публичной власти может быть только обеспечение личной безопасности граждан».⁹⁷ Поэтому вопрос можно поставить и в такой редакции: насколько принцип народоправства позволяет реализовать в политической действительности принцип индивидуализма в указанном, либо близком к указанному содержанию?

Изучение проблемы в предложенном аспекте представляется нам чрезвычайно важным по следующим причинам. Во – первых, первоначальное содержание идеи народного суверенитета, изложенное в трудах Руссо, безусловно выглядит бледнее и одностороннее, чем в учениях его последователей. Поэтому формальная ссылка или, наоборот, формальный отказ от нее без уточнения внутреннего содержания постулируемого принципа, без

⁹⁶ « Исходным началом для Руссо было представление об индивидуальных правах граждан, которые в силу первобытного договора образуют союз общения. Идеи Руссо вытекли не из целей наилучшей общественной организации, не из целей прочного политического устройства государства, а исключительно и единственно из задачи обеспечить свободу и равенство граждан». (Новгородцев П.И. Кризис современного правосознания. С.53.)

⁹⁷ Спекторский Е.В. Либерализм// Опыт русского либерализма. Антология. М., 1997. С.336.

уточнения политических идеалов, которые им раскрываются и обосновываются, еще не являются существенным критерием, на основании которого можно было бы сделать объективные и глубокие выводы. Примеры этому, содержащиеся в рассматриваемых выше научных исследованиях, слишком многочисленны, чтобы ими пренебрегать. Ориентируясь лишь на форму и игнорируя содержание, мы всегда можем оказаться в ситуации, когда слова – антонимы приведут к известной подмене понятий. Соответственно этому окажется и качество анализа.

Во – вторых, при рассмотрении этого аспекта рассматриваемой проблемы мы легко обнаружим следствие тех противоположностей, которые коренятся в его идейном существе и которые не могли не проявиться в процессе генезиса идеи. Напротив, можно предположить, что если противоречия не носили изначально существенного характера, то последующее развитие идеи должно было представить попытки их «примирения».

Наконец, в третьих, исследование позволит определить если и не научную, то, по крайней мере, практическую ценность демократических начал и их значение для наиболее полной реализации принципа индивидуализма.

Совершенно очевидно, что в трудах авторов, чьи воззрения анализировались выше, мы уже не встречаем первоначального содержания идеи Руссо о народном суверенитете. В течение XIX века, благодаря, главным образом исследованиям западноевропейского правоведов либеральной – демократического направления, начало народоправства трансформирует из себя идею «лица», «личности». Существенным является то обстоятельство, что личность здесь рассматривается уже не как «составляющий общество элемент», а главным образом в значении индивидуальности, свобода которой составляет краеугольный камень всей общественной жизни.⁹⁸ В связи с этим основным предметом философско-правовых и юридических исследований становится уже не отношение «государство-народ», а «личность-государство».

Но дифференциация научного поиска, усложнение форм, расширение предмета исследования, по нашему мнению, не меняет концептуального характера указанных выше идей. В более скрытой

⁹⁸ « Медленно, но неуклонно развивалась в человечестве морально-общественная идея личности, как формальной основы и коренного условия нравственности. Нравственно лишь то, что творится свободно, «автономно», или, по прекрасному и выразительному русскому слову, самочинно» (Струве П.Б. В чем же истинный национализм?// На разные темы. СПб., 1902. С.535)

форме, но речь так или иначе идет о «суверене», который отождествляется с понятием «народ». Тезис же о наличии у народа верховной власти заменяется тезисом о процессе постепенного овладения народом верховной властью.⁹⁹

Предлагаемая оценка представляется логичным следствием анализа основных идей, на которых строится конструкция правового, конституционного государства с либерально - демократических позиций. Или это начало «народоправства», как это имело место у Б.А. Кистяковского, или это «облечение» общественной властью у В.М. Гессена. Предположить государство без субъекта верховной власти, безусловно, невозможно. Но, если в монархических государствах власть всегда персонифицирована, то в правовом государстве, в указанном понимании, «безличность» власти вовсе не предполагает отсутствие ее субъекта. Следует признать, что в данном случае таким субъектом, конечно, выступает (или должен выступать) весь народ в целом.

Правда, здесь возникают непосредственно методологические трудности. С одной стороны, необходимой предпосылкой народного представительства зачастую выступает тезис об отсутствии правоспособности народа на делегирование законодательной, высшей государственной власти своим избранныкам.¹⁰⁰ В противном случае говорить о парламенте, как высшем органе государственной власти не приходится, поскольку его депутаты должны находиться в подчиненном, зависимом положении от своих избирателей,

⁹⁹ Весьма примечательно, в этом отношении следующее высказывание: «Издание конституции (состоялось оно в виде акта учредительного собрания или осуществлялось в форме октроированной хартии) всегда является юридическим актом, закрепляющим фактический переворот, - переворот, заключающийся в сдвиге прежних держателей власти с их господствующих позиций и занятия этих позиций новыми общественными силами». (Алексеев А.С. Возникновение конституций в монархических государствах континентальной Европы XIX ст. Ч. 1. М., 1914. С. VII.)

¹⁰⁰ «Депутаты избираются народом. Но избиратели сами непосредственно не могут осуществлять право участия в парламенте или так или иначе участвовать в законодательной деятельности, власть депутатов. Таким образом, тех прав, которые в силу избрания возникают у депутатов, у его избирателей нет и не было. Свои права на участие в парламенте и все личные свои привилегии ... депутат получает таким образом не от избирателей, у которых их нет, а непосредственно от закона. Выборы только указывают, кто будет пользоваться этими установленными законом правами». (Лазаревский Н.И. Указ. соч. С. 155). Ср. Корф С.А. Демократизм в истории и науке // Право № 20. 1906. С. 1807.

наделивших их верховной властью. Однако при этом учение о народном представительстве неизбежно должно прибегать к одновременному применению двух взаимопротиворечащих принципов, которые относятся к разряду основополагающих. Легко объяснить прямой отказ от народного суверенитета в понимании его у Руссо, поскольку данное признание с абсолютной неизбежностью приводит к договорной теории образования государства в том наивно-одностороннем ее оформлении, которое царило вплоть до начала XIX века. Кроме того, в этом случае следует принять и идею народного представительства по уполномочению народа с теми теоретическими и практическими проблемами, которые, как уже указано выше, возникли при первых попытках учреждения народного представительства в годы французской революции и были отвергнуты уже в конституциях Франции 1791 и 1793 годов.

Очевидно, что предлагаемая альтернатива - представительство по закону - устраняет первопричины названной теоретической проблемы, но порождает новые. С одной стороны, представительство по закону выступает необходимой предпосылкой логического суждения, обосновывающего независимость, верховенство и юридическую автономность законодательного органа государственной власти (парламента) как по отношению к народу в целом (только таким способом принцип верховенства закона безусловно получает доминирующую роль по отношению ко всем остальным принципам государственного строительства), так и по отношению к подчиненным органам государственной власти. Вместе с тем, правовая и политическая автономность, независимость этого органа от народа не может быть постулируема в виде конкретного, четкого юридически выраженного принципа. В этом случае исчезает та необходимая и, на наш взгляд, единственная идейная, нравственная основа деятельности и правоспособности законодательного органа, обеспечивающая ему поддержку общественных сил, играющую столь значительную роль в теоретических умозаключениях исследователей либерально – демократического направления. Отметим, конечно, что с точки зрения правовой логики при этом утрачивается и необходимое обоснование полномочий парламента, как высшего органа государственной власти, которому должны быть подчинены правительственные структуры. С другой стороны, обратное утверждение о юридической и политической подчиненности парламента гражданам сводит природу политической власти к тривиальному принципу народоправства (народного суверенитета), в связи с чем принцип индивидуализма должен быть отставлен.

Легкомысленно было бы предположить, что указанное противоречие выпало из поля зрения правоведов – теоретиков. Другое дело, что для его устранения, которое нужно отнести к разряду существенных, представители либерально-демократической доктрины правового государства вынуждены прибегать к некоторым юридическим фикциям, сравнимыми по подверженности их серьезной критике с тезисами Руссо, анализ которых приводился выше. Приведем некоторые характерные примеры.

«Считать депутата представителем именно избравших его людей... нельзя... потому, что он в парламенте будет участвовать в составлении законов, которые относятся не только к данному округу, но и ко всей стране... Таким образом, в парламенте данный депутат явится не представителем той или иной группы избирателей, но полноправным членом коллегии, которая обладает властью над всем населением, как над участвующим в выборах..., так и над тем, которое избирательных прав лишено», - писал Н. И. Лазаревский - один из ярких представителей этого направления в правовой науке.¹⁰¹ Но при этом, весьма примечательно, речь не заходит о возможности отказа от идеи того, что «народное представительство кажется им (людям – авт.) отражением именно массы народной, всего народа, т.е. того, что является в современном государстве окончательно решающей, безапелляционной инстанцией... Естественно считают, что парламент должен подчиняться народу. Когда избирателями стали все, подчинение народных представителей избирателям стало психологически неустранимым требованием».¹⁰² Вывод, к которому пришел в свое время Н.И. Лазаревский, представляется довольно типичным в этом отношении.

«Основные начала современного парламентского права ... резко противоречат этому психологически неустранимому стремлению подчинить депутатов их избирателям. С другой стороны нельзя не заметить, - писал он (и это крайне важно для оценки всего направления), что и само это подчинение не может принять никаких сколь - нибудь определенных юридических форм... Эта зависимость пока остается известным моральным требованием, противоречит целому ряду постановлений положительного права и само в юридический институт еще не оформилось».¹⁰³

¹⁰¹ Там же. С. 157

¹⁰² Там же. С. 158-159

¹⁰³ Там же. С. 159-160

Характерно для описываемой нами тенденции, что при попытке «примирить» указанные противоречия научные воззрения испытывают удивительную метаморфозу. Оценка Н.И. Лазаревским идеи народного суверенитета, как элемента, компрометирующего в научном плане идею конституционного государства, неожиданно приводит к полному признанию его роли как основного начала. «Идея необходимости подчинения депутатов избирателям с безусловной необходимостью вытекает из той в настоящее время бесспорной идеи, что только сам народ властен распоряжаться своей судьбой, и что его воля есть воля окончательная», - писал он.¹⁰⁴ Не трудно заметить в этом применение фикции и подмены юридического анализа публицистическими доводами, что, однако, не влияет на объективную оценку изложенного положения, как совершенно искусственного и несостоятельного.

На основании изложенного следует признать со всей очевидностью, что идейное содержание принципа народного суверенитета не претерпело существенных изменений, а сам принцип был и продолжает оставаться необходимым и главенствующим элементом, подлинным основанием учения о правовом, конституционном государстве. Но в этом случае неизбежно следует принять и ту критику, которой он заслуженно подвергался, и которая, фактически, полностью доказала его научную несостоятельность в науке государственного права.

Не меньшего внимания заслуживает такой составной элемент начала народовластия и теории правового государства, как демократические права, учение о которых получило столь же широкое распространение, как и учение о верховенстве права. Без сомнения, эти элементы невозможно отделить друг от друга, поскольку они носят взаимозависимый характер. Но проблема заключается в другом. Дело в том, что логическая связка: демократические начала в избирательном праве являются необходимым способом реализации принципа народовластия и обоснованием господства права, которое есть выражение народной воли; изначально выпускает из виду проблему «демократического меньшинства», имеющую весьма серьезные последствия для всей изложенной конструкции в целом. Помимо прочего речь идет об оправданности с философской (как категория «справедливость») и юридической точек зрения решения законодательного, представительного органа, принятого большинством депутатов, а не всеми голосами.

¹⁰⁴ Там же. С. 160.

Однако перечень проблемных вопросов этим не исчерпывается. В частности, если невозможно будет обосновать иначе, чем через начало народоправства, наличие верховной власти у законодательного органа, то возникнет опасность доминации, как раз, не принципа индивидуализма, а «принципа общей воли». Объяснение этому содержится в суждении, что законодательный орган государственной власти вынужден, чисто теоретически, склоняться к мнению большинства даже в тех случаях, когда это определенным образом нарушает постулируемое право индивида, человека, как самостоятельной духовной субстанции.

Актуальность и последствия возникающей проблемы таковы, что если учение о правовом государстве не содержит в своей природе аргументов, оправдывающих допущение известной дискредитации политических прав той или иной группы лиц по вопросам деятельности государства, либо практических институтов, позволяющих нивелировать эту дискредитацию, то идея народно – правового демократического государства будет подорвана в самом своем основании.

Сложность научной проблемы наглядно демонстрируется значительным расхождением во мнениях даже среди представителей данного направления. Например, Н.И. Лазаревский категорично высказывался против того тезиса, что большинство в парламенте выражает мнение всей страны. Но для обоснования идеи парламентаризма он вынужден прибегать уже к дополнительным условиям, не только ранее ни включенным в состав основного предмета исследования, но и, к сожалению, противоречащим основной логической посылке. В частности, он был вынужден наряду с указанным выше суждением о том, что народное представительство наиболее точно отображает общественное мнение, признать нечто совершенно противоположное: значение народного представительства основано на том, что оно так или иначе отражает на себе интересы иных кругов населения, чем бюрократия.¹⁰⁵

Но это уже является грубой логической ошибкой. Наличие правоспособности органа власти нельзя основывать только на принципе его противопоставления некому социальному элементу, который, к тому же, не обладает и статусом органа государства (ведь речь идет не о властных полномочиях «бюрократии», а о характере деятельности некоторой группы лиц). Очевидно, что юридическое обоснование правоспособности высшего органа государственной власти не должно зависеть от политических оценок, если, конечно,

¹⁰⁵ Там же. С. 151.

мы исследуем проблему в научно – правовом, а не публицистическом ключе. Непонятно также, кого следует отнести к «бюрократии»? Следует скорее признать, что данное понятие нельзя, по крайней мере - в настоящем случае, признавать юридически определенным и выраженным, а скорее - житейским.

Напротив, В.М. Гессен занимает совершенно иную точку зрения, согласно которой проблема «парламентского большинства» разрешается комплексно за счет: 1) широкого развития самоуправления, что, по его мнению, является необходимой гарантией обеспечения местных интересов; 2) обособления властей, чем обеспечиваются субъективные публичные права граждан; 3) установления всеобщего избирательного права и, наконец, 4) политической деятельности, в результате которой «меньшинство» может вскоре превратиться в большинство.¹⁰⁶

Однако не сложно прийти к выводу о необоснованности предлагаемых Гессеном способов защиты прав меньшинства. Интересно и то обстоятельство, что их научная и практическая несостоятельность, каждого в отдельности, была признана наиболее известными и признанными сторонниками именно либерально-демократической доктрины. Например, Г. Еллинек, усматривая в «праве большинства» следствие рассуждения Руссо о немыслимости, «чтобы общая воля сознательно клонила к вреду отдельных лиц», справедливо квалифицировал его «изысканиями чисто академического характера».¹⁰⁷ Презюмируемая судебная защита субъективных политических прав, по его справедливому замечанию, может привести, при неопределенности толкования содержания многих статей конституции, к элементу произвола и превалированию судебного решения над «суждением законодателя».¹⁰⁸ Партийно-политическая жизнь, в виду ограниченной неустойчивости партий и их партийных платформ, также не служит надежным способом

¹⁰⁶ Гессен В.М. О двухпалатной системе // Право. № 31. 1906. С. 2523.

¹⁰⁷ Еллинек Г. Право меньшинства. М., 1906. С. 20-21

¹⁰⁸ Там же. С. 37. Ср.: «Мы менее всего станем отрицать существование объективных начал справедливости, культуры, природы вещей... Но в то же время нельзя отрицать и того, что содержание этих начал, даже среди признающих их, остается еще чрезвычайно спорным. Давать это спорное в руки многих тысяч судей - это значит не только вносить величайшую неопределенность в практическое дело правосудия, но и рисковать самой верой в эти абсолютные начала добра.» (Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. М., 1998. С.102.)

защиты меньшинства. Более того, в конкретной практической деятельности парламента естественное и неизбежное разделение на «большинство» и «меньшинство» может привести к фактическому срыву работы законодательного органа меньшинством («сецессия») или, наоборот, в принятии большинством таких регламентных норм, которые напрочь устраняют возможности активной деятельности меньшинства депутатов.

Вывод, к которому пришел Еллинек, парадоксален для идей народоправства и демократии: «чем больше идет вперед демократизация общества, тем шире становится и господство принципа большинства. Чем сильнее отодвигается назад отдельный индивид идеею всечеловеческой солидарности, тем безграничнее признает себя господствующая воля относительно отдельного человека. Ничто не может быть грубее, беззаботнее и неблагоприятнее для самих основ прав личности, ничто так не ненавидит и не презирает всякое величие и всякую истину, как демократическое большинство».¹⁰⁹ Для объективности отметим, что аналогичные оценки содержатся также в работах А. де Токвиля¹¹⁰ и Дж. Ст. Милля¹¹¹ - наиболее признанных теоретиков и апологетов демократии.

Но данный тезис необходимо приводит и к другому выводу, также имеющему чрезвычайно серьезные последствия. Речь должна идти уже не о «праве меньшинства», а о правомерности утверждения, бытующего в науке, что демократическая форма правления в народно-правовом государстве является необходимым, достаточным и единственным способом обеспечения прав личности. Этот вопрос тем более актуален, что обыденное сознание в значительной степени отождествляет оба элемента, объективно - совершенно разнородных и относящихся к разным предметам исследования, в связи с чем сами права лица нередко снабжаются предикатом «демократический». Но данное заблуждение не выдерживает никакой критики. Если присутствует допущение, что «даже при самых радикальных и

¹⁰⁹ Там же. С. 56.

¹¹⁰ А. де Токвиль. Демократия в Америке. М., 1992. С. 161, 194, 335.

¹¹¹ «Народная воля...представляет собой в действительности только волю более многочисленной или более деятельной части народа, волю большинства или волю таких людей, которым удастся заставить признать себя за большинство. Народная власть может, следовательно, быть направлена к угнетению к известной части своих же сочленов, поэтому предупредительные меры также точно необходимы против власти народа, как необходимы против злоупотреблений всякой другой власти». (Дж. Ст. Милль. О свободе. СПб., 1906. С.11)

демократических формах народовластия и народоправления народ или его уполномоченные склонны превращать свою верховную власть в абсолютную или деспотическую»¹¹², то нарушается обязательный элемент логического умозаключения, приводящего к органической зависимости одного элемента от второго.

Следовательно, необходимо поставить вопрос в его первоначальной редакции: какие формы правления, какая социально-политическая деятельность государства в наибольшей степени обеспечивает соблюдение субъективных прав граждан, и что следует отнести к содержанию данных прав? Более того, оба предмета должны получить, с точки зрения логики, обоснование своей самостоятельности, самодостаточности и самооценности.

Между тем, предполагаемые высокие оценки представляются весьма сомнительными. Абстрагируясь от частных случаев, можно отметить, что в парламентской республике, где верховный орган действует от имени народа, не применим институт непосредственной ответственности депутатов от избирателей, не обеспечиваются (в самом существе предположения) права меньшинства, начало «свободы» сменяется началом «способности» осуществлять государственную деятельность, что напрямую предполагает если и не открытые, юридически оформленные и прямые ограничения избирательного права, то, во всяком случае - фактические, которые основываются на материальных и иных возможностях лица получить образование, иметь возможность оставить ради политической деятельности основную профессию, карьеру и т.д. При этом деятельность верховного органа подвержена многочисленным случайностям, быстро приводящим или к деспотичным стремлениям «большинства», либо к дезорганизации его деятельности со стороны меньшинства. Интересно отметить, что эти обстоятельства, собственно говоря, будучи признанными большинством теоретиков демократизма, никоим образом не влияют на их оценку, что связано, по нашему мнению, с теми скрытыми мотивами, которые заставляют вновь и вновь пытаться отстаивать идею правового государства, хотя бы за счет предположения, что остальные формы правления еще хуже.

Список проблемных вопросов можно продолжить. Например, в самой постановке вопроса построения конституционного, правового, парламентского государства на началах народоправства содержится

¹¹² Кистяковский Б.А. Государственное право (Общее и русское). С. 536

требование противоположения общества и государства,¹¹³ что приводит к нарушению органического, в теоретическом понимании, духовного единства общества. Возникает интереснейший аспект проблемы: народная власть для своего самоутверждения постоянно нуждается в наличии некоторой реально противопоставляемой ей силы: монарха, бюрократии, зажиточных классов (у марксистов-социалистов), или имитации ею такого противостояния. Но это самоутверждение народной власти, основанное на предпосылке «от обратного», не позволяет при такой постановке вопроса говорить о самодостаточности и ценности ее обоснования.

Укажем также на еще одно обстоятельство. Чтобы вся система заработала, необходима презумпция не только общего элемента воли, интереса, единого понимания подавляющей массы населения самых существенных проблем государственной и социально-политической жизни, но и высокая, практически принудительная политическая активность, понимание в значительной мере государственных интересов, как своих, и участия в деятельности государства «не за страх, а за совесть». В противном случае всегда присутствует явная угроза вырождения высшего органа верховной власти в диктатуру якобинцев, или автономную группу политиков, по существу узурпирующих власть. Может быть, этими опасениями и обусловлена нетрадиционное стремление отдельных исследователей максимально расширить применение принципа демократизма, «даже за счет теории верховенства конституции»;¹¹⁴ если иметь в виду, в первую очередь, избирательные и иные политические права граждан. Но в этом случае утрачивается необходимая связь между законом, как выражением народной воли, и самой народной волей.

Косвенным образом высказанный тезис подтверждается и тем направлением либеральной школы, где основной акцент делается на культурное воспитание масс.¹¹⁵ Но в этом случае возникает вполне обоснованное предположение: не содержит ли учение о народоправстве те же начала, на которых основывается и идеальное государство Платона, где высокое политическое сознание граждан, как обязательный элемент в конструкции идеального государства, последовательно приводит к полному отождествлению интересов

¹¹³ Рейснер М.А. Представительное государство // Энциклопедический словарь т-ва «Бр.А. и И Гранат и К.». Т. 33. М., б/г. С. 317-318.

¹¹⁴ См., напр.: Корф С.А. Указ. соч. С. 1807 - 1808.

¹¹⁵ См., напр.: Новгородцев П.И. Кризис современного правосознания. Введение в философию права. С. 240-241, 253.

человека (вернее, гражданина) с интересами государства. Но если это так, то напрашивается совершенно парадоксальный вывод о том, что известная в политической науке тенденция сближения и слияния либерально-демократических учений с учениями социалистическими, основанными на внешне совершенно разнородных принципах, заложена в самой основе учения о правовом государстве и либерально- демократической доктрине. Необычность предположения заключается в том, что на протяжении всей своей истории классический либерализм всячески дистанцировался от идей социализма, в основе которого лежит отрицание многих «естественных» прав личности, например: права частной собственности, свободы совести и т.д.

Нельзя обойти стороной и того аспекта, что духовная предпосылка идеального государства Платона вовсе и не предусматривает самостоятельности личности, как таковой. Все отдается для общего блага, все – во имя высокой нравственной идеи, служить которой составляет нравственный долг всякого человека. Не менее важно и то, что в платоновском государстве указанная идея носит рациональный, а не религиозный характер, а государство выступает в роли самодостаточного и самозначимого начала, где речь о разделении личных и общественных интересов уже идти не может. Если мы примем во внимание то обстоятельство, что рассматриваемые либерально-демократические концепции правового государства приходятся на конец прошлого века, когда социалистические идеи, получившие в России к тому времени наибольшее распространение, имели более радикально выраженное содержание, чем в наши дни, то не можем ли мы не признать скрытой деградации учения о правовом государстве и внутреннем его перерождении?¹¹⁶

¹¹⁶ Небезынтересно отметить, что и неолиберализм всячески пытается отвергнуть наличие каких – либо единых предпосылок с учениями, квалифицируемые им как «тоталитарные». Этой задаче, без сомнения, посвящены серьезные труды К. Поппера и Б. Рассела. См., напр.: Поппер К. «Открытое общество и его враги»: в 2-х т.т. Т.1.М., 1992. С. 123-124. Ср.: Рассел Б. История западной философии: в 2-х т.т. Т.1. М., 1993. С. 134 – 135. Но невольно возникает вопрос: не содержатся ли в идейных обоснованиях парламента, как органа народного государства, соединяющего в себе «лучших представителей народа» тех же скрытых предпосылок, что и «правлении философов» у Платона, если принять во внимание не детали различных концепций, тоталитарно – социалистической и либерально – демократической, а типы конструкций идеальных государств?

Как показывают исследования, ссылки на которые приводились выше, данное предположение имеет все основания на существование, хотя традиционно, в теоретических исследованиях, реализация идеи народоправства не предполагает столь жестких форм, как идеальное государство Платона, либо государство трудящихся в марксистском учении. Но какие способы борьбы с деспотизмом большинства может предположить теория народно-правового государства, если в основополагающих трудах ее теоретиков разрешимость проблемы, кстати, всеми признаваемой, переносится на неопределенно-далекий период и предполагает детерминированно-эволюционный путь развития человеческого общества?¹¹⁷ «Вечная борьба между властью и свободой ... будет продолжаться и в демократическом обществе двадцатого века. Те плотины, которые сейчас еще задерживают волю большинства, может быть, будут сорваны. Но тогда наступит для цивилизованного государства великий кризис. Как он разрешится? Не может ответить ... ни знание, ни вера. Будем надеяться и верить, что общество в конце концов найдет и осуществит то, что ... в состоянии спасти его от полного умственного и нравственного опустошения, от упадка и застоя».¹¹⁸

¹¹⁷ См., напр.: 1) Кистяковский Б.А. Государственное право (общее и русское). С. 558-559; 2) Кареев Н.И. Сущность исторического процесса и роль личности в истории. СПб., 1914. С. 341-348; 3) Кареев Н.И. Основные вопросы философии истории. Ч. 1. СПб., 1887. С. 142-153.

¹¹⁸ Еллинек Г. Право меньшинства. С. 59. Ср.: «Задача правового государства заключается в том, чтобы создать солидарность власти с народом; но так как народная воля не является единой, определенной и ясной и состоит из совокупности разнородных ... желаний ..., то надо ее организовать с целью свести к единству... Такой порядок отношений слишком далек ... и с этой точки зрения представительное государство есть лишь этап на пути дальнейшего развития. Оно и может быть понято и принято, как этап и ступень, как путь к высшему и более совершенному порядку отношений». (Новгородцев П.И. Кризис современного правосознания. С. 83).

§ 2. Местное самоуправление, гражданское общество и политическая свобода.

Другим важным признаком правового государства, сыгравшим значительную роль в формировании и популяризации этого направления в государствоведении, является учение о гражданском обществе. Помимо эклектичного рассмотрения его существа и истории, большое значение имеет характер его взаимоотношения с другими признаками правового государства, которые в значительной степени опираются на него и обязаны своим появлением именно ему. Речь идет об институте местного самоуправления и политической свободе. Для упрощения анализа позволим себе в некоторой степени совместить исследование всех трех составляющих правового государства, взяв в качестве основного и наглядного примера, на котором наиболее наглядно проявляются существенные тенденции в развитии этого вида государства, местное самоуправление.

Как неоднократно указывалось выше, помимо парламента, как органа народного представительства, другим обязательным признаком правового, конституционного государства в научной литературе считается институт местного самоуправления. При анализе произведений В.М. Гессена мы уже встречались со ссылками на него, как на способ, за счет которого защищаются местные интересы, достигается максимально широкое участие населения в деятельности государства, происходит реализация демократических прав и свобод и, наконец, нивелируются негативные тенденции, связанные с «волей большинства» в парламенте.

В пользу предположения, что местное самоуправление является обязательным элементом правового государства, помимо указанных выше доводов, говорит хотя бы тот исторический факт, что как и институт народного представительства оно возникает под влиянием

тех же политико – правовых идей и практически в то же время.¹¹⁹ Указанная точка зрения, напомним, является в либеральной правовой науке широко распространенной. Так, например, один из известнейших знатоков английского местного самоуправления - И. Редлих, связывал его успехи с реформами середины XIX века, и устанавливал их непосредственную зависимость от процесса демократизации Англии и преобразовательных идей либерализма, демократии и социализма. Отметим также, что с течением времени основные научные оценки на этот счет мало изменились и современные авторы полагают либерально - демократические идеи необходимой основой становления и развития местного самоуправления.¹²⁰ Указанные оценки крайне важны и позволяют сделать предположение о том, что, имея своим источником те же идеи, что и другие признаки правового государства, институт местного самоуправления должен содержать в своей природе и некоторые способы устранения наиболее существенных противоречий, которые, как мы видели по предыдущему изложению, в известной степени присущи учению о правовом государстве.

Оценивая местное самоуправление, как самостоятельный институт в системе государственного управления и как один из элементов правового государства, мы также должны определить основополагающую идею, начало, содержащееся в его природе и имеющее непреходящее значение для всего института в целом. При этом мы должны избежать некоторых возможных ошибок, имеющих методологическое значение. Например, необходимо верно определить зависимость данного института от начала народоправства, которое, как мы уже могли определить при анализе других признаков правового государства, занимает высшую ступень в иерархии составляющих его элементов. Легко впасть в заблуждение и согласиться с тем первоначальным, определяемым едва ли не визуально мнением, согласно которому институт местного самоуправления должен являться производным элементом от идеи народоправства. Но все гораздо сложнее, как мы сможем убедиться

¹¹⁹ Чичерин Б.Н. О народном представительстве. С.24.

7 Редлих И. Английское местное управление. Изложение внутреннего управления Англии в его историческом развитии и современном состоянии: в 2-х т.т. Т.1. СПб., 1907. С. 1-2.

¹²⁰ См., напр.: Емельянов Н.А. Местное самоуправление: проблемы, поиски, решения. М.-Тула, 1997. С.9, 11, 12.

при исследовании российского земского управления XVI - XVII веков, в том числе – по установлению целей, лежащих в основе практической реализации указанного института и выработке ее форм. Можно сказать, что идея местного самоуправления, также как и народного представительства имеет столь сложное и многогранное содержание, что выбор форм и гипостазируемое определение его функций и способа организации практически полностью зависят от ориентации государства на те или иные основополагающие начала государственного строительства и их духовную направленность.

Однако в данном случае, несколько забегаая вперед, основное внимание мы уделим не различиям, присущим тем или иным типам правовой культуры, а характеру взаимоотношений различных элементов западноевропейской правовой культуре в которой, действительно, начало народного суверенитета играет столь значимую роль, в том числе – в организации и деятельности местного самоуправления. В первую очередь нас интересуют два аспекта: цели и задачи местного самоуправления и начала, на которых оно должно быть создано применительно к правовому государству.

Много доводов за то, чтобы признать основной целью повышение эффективности управления в государстве. Не случайно, практически все крупные исследователи, указывая на необходимость учреждения местного самоуправления, подчеркивали, в первую очередь, низкую эффективность централизованного управления без участия общественных сил и, как следствие, - целесообразность поиска иных, новых форм, основанных на привлечении к данной деятельности самого населения. «Именно в...осуществлении отдельных задач управления, выпадающим на долю низших органов администрации, успех и плодотворность деятельности зависят больше всего от умения сообразоваться с конкретными условиями каждого отдельного случая, с требованиями времени, с особенностями данной местности, с бытовыми условиями, с имеющимися материальными и личными силам... Чиновник, конечно, не может удовлетворять этим требованиям... Другое дело - представители самого местного общества. Для них местные условия, местные интересы стоят во всем на первом месте. Всякая небрежность в заведовании местным управлением сказывается весьма ощутимо на них самих. Уже поэтому передача осуществления задач местного самоуправления представителям местного общества дает существенные выгоды. Только при этом условии получится обеспечение того, что местное

управление будет вестись действительно как живое дело», - писал Н.М. Коркунов.¹²¹

Однако очевидно, что определение основной задачей местного самоуправления повышение эффективности управления на периферийном уровне является односторонним решением проблемы. Уже сама постановка вопроса о необходимости замены «государственных» форм управления формами «общественными» свидетельствует о том, что существо предмета коренится не только в области общественно - политических отношений (оформление которых в формы позитивного права носит характер не причины, но следствия), а в духовных предпосылках того или иного вида правовой культуры, напрямую зависимость от содержания понятия народного суверенитета.

Определенным подтверждением этого тезиса служит тот факт, что предметом научных исследований представителей как классического либерализма, так и либерально – демократического направления, как правило, являются не проблемы непосредственно управленческого характера (в подавляющем большинстве случаев положительный эффект в сфере административных отношений после учреждения местного самоуправления заранее предполагается исследователями), а именно философско – правовая проблематика, возникающая при концептуальном определении должного характера государства, верховной власти, понятия человеческой личности и его роли в государстве. Типичным в этом отношении для либерально – демократической доктрины следует признать следующий тезис, высказанный в свое время Н.И. Лазаревским. «Самоуправление резко нарушает единство государственной администрации, ибо органы его по духу своему и по общему направлению могут расходиться с органами коронными. В этом нарушении единства администрации и состоит жизненный смысл и практическая ценность самоуправления: оно устраняет односторонность коронной администрации и обеспечивает удовлетворение потребностей и желаний местного населения, а не только центральной администрации».

Можно сделать и более категоричный вывод о том, что административный аспект при таком подходе не только не является самодостаточным, но и имеет явно факультативный характер.

¹²¹ Коркунов Н.М. Русское государственное право: в 2-х т.т. Т.2. СПб., 1901. С. 358 - 359.

122. Лазаревский Н.И. Указ. соч. Т.1. С.217

Говорить о невозможности, как о некоей альтернативе, осуществлять управленческие функции путем установления жесткой централизации, - значит, вступить в противоречие с историческими фактами. На этом основании вряд ли оспорим факт, что в подавляющем большинстве научных трудов ученых либерально – демократического направления установление местного самоуправления связывается с конкретной политической идеей о различении, если не прямом противоположении, интересов государства и общества.¹²² При таком политическом подходе органы местного самоуправления играют скорее значение не столько «органов административных», сколько органов, альтернативных государственным. Не случайно развитие местного самоуправления связывают с крушением абсолютизма и развитием либеральных и конституционных идей, хотя этот вывод представляется излишне категоричным и не всегда обоснованным.¹²³

Этот довод следует признать вполне оправданным для западно-европейской правовой культуры. Действительно, зарождение указанных идей происходит на эпоху, когда в научной литературе и в общественном сознании наметилась тенденция различения интересов государства и отдельного лица. В XIX веке эта тенденция оформилась, главным образом благодаря трудам Р. фон Моля, Л. Штейна, Б.Н. Чичерина, в так называемое учение о «гражданском обществе», ставившее перед собой задачу обеспечить незыблемые права, свободы гражданина посредством, во - первых, определения границ деятельности государства и, во - вторых, поиска форм, позволяющих гармонично совместить как свободу лица, так и интересы государства.

Объемы печатной работы не позволяет нам детально коснуться указанного вопроса, равно как и рассмотреть другие политико - правовые учения, заложившие теоретические основы местного самоуправления. Отметим лишь, что несмотря на весьма очевидные расхождения по способам организации местного самоуправления и его роли в государстве, свойственные «общественной» и

¹²² Очень кратко и весьма содержательно основную тенденцию этого подхода выразил, на наш взгляд, Б.Н. Чичерин, который говорил, что «между ними (т.е. государством и обществом –авт.) нередко возникает борьба, высшая цель которой есть, однако, идеальная гармония» (Чичерин Б.Н. О народном представительстве. С.576.)

¹²³ Лазаревский Н.И. Указ. соч. Т. 1. С. 216 - 217. Ср.: Градовский А.Д. Системы местного управления на западе Европы и в России// Сборник государственных знаний. Т.5. СПб., 1878. С.92.; Гачек Ю. Общее государственное право: в 3-х т.т. Т.2. Рига, 1912 С.155-156.

«государственной» школам - двум основным теоретическим направлениям в данной области права, идейная предпосылка и в том, и в другом случае связана с уже знакомым нам различием общественного и государственного интереса и необходимостью их правильного совмещения.¹²⁴ Разница заключается только в степени размежевания данных интересов, в то время как основная логическая посылка – различие интересов отдельного индивида и государства остается неизменной и для теории “государственного” местного самоуправления, и для теории “общественного” местного самоуправления, причем именно последняя наиболее зависима от учения о гражданском обществе.

«Самоуправление обеспечивает более живое и внимательное отношение к непосредственному осуществлению задач государственного управления ...Но (это – авт.) будет, конечно достигнуто лишь под тем условием, если должностные лица самоуправления, осуществляя задачи государственного управления, не превратятся в чиновников..., а останутся представителями местного общества, сохраняя необходимую для этого самостоятельность... Хотя они (самоуправляющие местные общества - авт.) входят в состав государства и подчинены ему, тем не менее они являются особыми субъектами прав... Местные общины, как и отдельные подданные государства, хотя и подчинены государству, не поглощаются им, не теряют своей особенности... Имущественная правоспособность местных общин придает им самостоятельность в отношении к государству... Они имеют свои особые интересы, противопологаемые общим интересам государства»¹²⁵.

Нельзя не признать в такой постановке вопроса определенной здоровой идеи, актуальность которой тем более возрастает, если принять во внимание возможность узурпации власти даже всенародно избранным, демократическим парламентом, допускаемую, как мы могли убедиться выше, даже наиболее убежденными сторонниками демократических начал. При последовательно выдержанном и проведенном в жизнь принципе разграничения государственных и общественных интересов такая опасность, на первый взгляд, во многом устраняется. И дело заключается даже не в соответствующем закреплении данного принципа в конституциях и других законодательных актах, а в том, что при развитой системе местного

¹²⁴ Коркунов Н.М. Указ. соч. Т.2. С. 353 - 354.

¹²⁵ Там же С. 360, 361, 362

самоуправления вся система управления государством становится настолько зависимой и в то же время взаимосвязанной от негосударственных органов, практики реализации ими традиционно государственных функций, что какие – либо резкие изменения в компетенции как государственных, так и местных органов не могут произойти либо без угрозы полного паралича государства, либо без столь масштабных изменений во внутренней социальной политике государства, как, например, революция.

Не случайно, многие видные правоведы России уделяли большое внимание соблюдению должного паритета между функциями государства и сферой деятельности гражданского общества, полагая, что нарушение его последовательно и неотвратно скажется на характере политической свободы граждан, вернее сказать – явится первым и обязательным условием ее упразднения. Симптоматично, что даже при оценке исторических форм реализации местного самоуправления, в частности, имевших место после известных реформ Александра II – Александра III в 1864 – 1890 г.г., основной акцент делается именно на этот аспект.

Например, оценивая обоснованность и справедливость построения местного самоуправления только на губернском и уездном уровнях, Н.М. Коркунов высказывал мнение, что уезд является слишком крупной территориальной единицей и «поэтому отсутствие всесословной общины или волости лишает наше самоуправления необходимой его основы».¹²⁶ Может создаться впечатление, что отрицательная оценка обусловлена двумя обстоятельствами: неудовлетворительностью данного метода управления, поскольку земские учреждения по сфере деятельности просто не могли охватить крестьянские волости, и необходимостью ликвидации элемента сословности в земских учреждениях.¹²⁷ Между тем, как следует из анализа его доводов, необходимость в волостях всесословных учреждений вызывалось не желанием упразднить, например, имущественный ценз и иные ограничения прав избирателей, а тем, что построенное на сословном цензе местное самоуправление в России не создает единого гражданского общества, в защиту интересов которого, по его мнению, и должно создаваться земство.

Этот вывод ясно иллюстрируется следующими высказываниями: «В основе наших законов о состояниях лежат не

¹²⁶ Там же. С. 474.

¹²⁷ Там же. С. 403, 407.

исконные начала русской общественности, а законодательные акты Екатерины II, старавшейся пересадить к нам с запада корпоративную организацию сословий. Но искусственно перенесенные ... сословные организации не могли получить у нас прочного развития... Вопреки всем стараниям перекрыть наши сословия на западный лад, они до сих пор сохраняют, как характерную особенность, крайнюю раздробленность, не представляя из себя ничего целого. Поэтому группировка избирателей по сословиям не приводит на деле к соединению в единое самых разнородных общественных элементов...Словом, сословной группировкой избирателей реальные интересы местной общественной жизни принесены в жертву букве закона...Другое дело - на Западе, где сословное начало, в силу особенностей исторического развития всегда находились в известном антагонизме с государственной властью и развитие государственного начала всегда приводило там к борьбе с правами сословий».¹²⁸ Что, собственно, и следовало доказать. Если сословная организация исторически приводит к единому и цельному для данных условий гражданскому обществу, - она может быть положена в основу организации местного самоуправления. Если нет, - то не может. В результате мы опять приходим к первичной основополагающей идее, что местное самоуправление должно быть основано на принципе противостояния общества и государства.

Небезынтересно отметить и то обстоятельство, что в данном случае критика реформенных положений 1864 и 1890 годов практически не затрагивает вопроса о «демократичности» избирательной системы, согласно которой избирательное право связывалось не только с имущественным цензом, но и, как мы указывали выше, предусматривала различные способы избрания для лиц различных сословий.

Объясняя это, указанный автор видел необходимость в резком ограничении избирательных прав крестьян в том, что «соединение вчерашних рабов с их бывшими господами в одно избирательное сословие едва ли могло обеспечить правильные, свободные выборы».¹²⁹ Данное суждение не только не свободно от критики, но и весьма характерно опять же для идеи построения местного самоуправления на основе разделения общественных и

¹²⁸ Там же. С. 407, 408.

¹²⁹ Там же. С. 406.

государственных интересов, т.е. последовательно выраженного дуализма обоих элементов.¹³⁰

Аналогичную точку зрения высказывал и Б.Н. Чичерин, отстаивавший необходимость сохранения сильной государственной власти при условии наличия развитого гражданского общества, даже за счет частичного ущемления свободы граждан и отказа от реализации некоторых демократических начал. «Централизацию считают главным врагом политической свободы. По их мнению (т.е. защитников этой точки зрения – авт.), она делает народ неспособным к правильной конституционной жизни и порождает лишь деспотизм... (Но — авт.) крайнее развитие свободы, присущее демократии, неизбежно ведет к разложению государственного организма. Чтобы противодействовать этому, нужна сильная власть, но она немыслима без централизации».¹³¹

Казалось бы, учение о гражданском обществе и демократия несовместимы друг с другом, или, более того, основываются на противоположных началах. Требование централизации власти, последовательно приводящее к известным ограничениям демократических свобод, ссылка на государственные интересы, которые должны превалировать над местными, и т.д., дают повод придти к подобному утверждению. Некоторые сомнения возникают при констатации того факта, что отправной точкой исследования и в одном, и в другом случае является человек, личность.¹³² Было бы искусственным предположить, что два направления, сориентированные на одну идею, могли бы так различаться в последующих выводах и целях учреждения практических институтов, тем более, что понимание личности и принципа индивидуализма в целом тождественны. Например, излагая природу гражданского общества, Чичерин подчеркивает неоднократно ту характерную его особенность, что в нем неорганический элемент преобладает над органическим, «там господствует частный интерес.., там лица относятся друг к другу, как самостоятельные единицы к самостоятельным единицам».¹³³ Последние сомнения отпадают, когда

¹³⁰ Там же. С. 400, 402.

¹³¹ Чичерин Б.Н. О народном представительстве. С. 750, 761.

¹³² См., напр.: Чичерин Б.Н. Собственность и государство: в 2-х т.т. Т.2. М., 1883. С.162.

¹³³ Там же. С. 193 – 194.

мы рассмотрим историю развития учения о гражданском обществе в Западной Европе на основе научных исследований.

В первую очередь отметим, что традиционное, классическое понимание общества заключается не только в определении его как совокупности отдельных лиц, но, главным образом, в определении сферы отношений, где деятельность государства либо ограничена, либо не проявляется вообще. Какие же критерии были использованы основоположниками этого учения? Не вызывает сомнения, что таковыми являлись неотъемлемые, естественные или прирожденные права граждан, главным образом – свобода совести и право частной собственности. Не случайно, поэтому, даже в произведениях мыслителей, весьма далеких от каких-либо демократических или социалистических идей, например, Б.Н. Чичерина, сфера гражданского общества включает в себя два основных общественных союза: экономическое общество и церковь. В первом из них господствуют гражданско – правовые отношения, регулируемые юридическими нормами, изданными государством, во втором господствует начало субъективной нравственности, ограничение которой со стороны государства не допускается.¹³⁴ Последующий алгоритм мышления совершенно понятен и логичен: если мы определили и признали некоторые права граждан неотъемлемыми и прирожденными, реализуемыми в сфере отношений, недоступной иному вмешательству государства, чем правовое регулирование, то единственным способом обеспечения этих прав является ничто иное, как допущение участия граждан в деятельности законодательного органа, если речь идет о монархии, либо признание этого органа высшим в государстве и формирование его на демократической основе из самих граждан, если речь идет о республике. В свою очередь, идея гражданского общества выполняет двоякую функцию: во-первых, как мы говорили выше, обеспечивает независимую от государства сферу личных интересов, в связи с чем утрачивает особую актуальность даже вопрос о форме правления в государстве,¹³⁵ во –

¹³⁴ Там же. С.191, 194.

¹³⁵ Не случайно, например, Б.Н. Чичерин рассматривал в своих произведениях одни и те же институты применительно к различным формам правления, нигде не акцентируя внимания на том обстоятельстве, что где-то они могут быть нереализованными, и в большей степени интересуясь тем, какая форма правления является для рассматриваемых институтов наиболее приемлемой, где, по его мнению, сочетание различных начал может получить наиболее гармоничное выражение.

вторых, служит самостоятельным способом обеспечения принципа индивидуализма, поскольку дифференциация государственной власти не позволяет обратить ее во вред не только конкретным людям, но и территориям, народностям и т.д.

В идеале создается следующая конструкция правового государства: обеспечение политической свободы создается за счет участия граждан в деятельности законодательного органа, а дифференциация функций управления позволяет устранить опасности излишней централизации верховной власти, в связи с чем область личных отношений остается недосыгаемой для деятельности государства, поскольку складывающаяся практика административно – правовых отношений будет находиться под жестким законодательным контролем самих граждан и попытки их изменений будут пресекаться при подготовке соответствующих законодательных актов. Таким образом, институт политической свободы получает доминирующую роль, а права и свободы граждан – полное обеспечение. Может создаться впечатление, навеянное суждениями Н.М. Коркунова и Б.Н. Чичерина, что идея гражданского общества вообще представляет собой известную альтернативу тенденции широкой демократизации общества, а тем более - социалистическим учениям. Кстати сказать, именно эту точку зрения последний неоднократно отстаивал в своих многочисленных произведениях.¹³⁶

Но, абстрагируясь от деталей и вычлняя тенденцию, мы не можем не придти к выводу о том, что политическая свобода в таком понимании, которое, кстати, не вызывает критики, представляет собой ничто иное, как принцип демократии и начало народоправства, только в смягченной, или, правильнее, идеализируемой форме. То обстоятельство, что многие либералы - консерваторы, как, например, Б.Н. Чичерин, чрезвычайно негативно относились к попыткам демократизировать и социализировать учение о государстве и гражданском обществе, не значит равным счетом ничего. И дело заключается не в следовании тому или иному научному методу: история правовых и политических учений представляет массу свидетельств того, что к одним и тем же политическим идеалам исследователи приходили многими, порой совершенно исключаящими друг друга научными способами, а в характере тенденции, ориентирующейся на одни и те же духовные

¹³⁶ Наиболее полно, на наш взгляд, указанный вопрос рассматривался им в известном произведении «Собственность и государство» (М., 1882-83 г.г.)

предпосылки, которая, в свою очередь, является доминирующей в определенном типе правовой культуры.

Изложенный вывод становится понятен, если мы примем во внимание тот научный факт, что учение о гражданском обществе, которое, как правило, связывают с классическим либерализмом, в не меньшей степени обязано своим успехом и распространением благодаря трудам мыслителей социалистической направленности. Более того, трудно сказать, какое из направлений сыграло в его популяризации большую роль: классический либерализм или социализм, если мы примем во внимание то обстоятельство, что на заре своей юности, как мы покажем несколько ниже, именно социалистические учения ставили своей главной задачей максимальное распространение демократических свобод. Вот, что писал, например, по этому поводу Н.М. Коркунов: «С конца прошлого века появляется убеждение, что рядом с государством существуют другие сферы общения, что люди, будучи гражданами одного государства, могут быть членами разных других обществ, могут вступать даже в такие общества, членами которых состоят граждане других государств. Впервые эту мысль высказал Шлетцер в своем «Государствоведении», где он указал на необходимость образовать особую науку... Шлетцер, однако, ограничился только этим указанием, (которое – авт.) не имело практических последствий... В разъяснении этого вопроса почувствовалась необходимость только тогда, когда в начале нынешнего столетия, появилась школа, известная под именем социализма. Она обратила внимание на то, что одной политической реорганизации недостаточно, что рядом с политической реорганизацией должна идти и реорганизация общественная».¹³⁷

Но было бы совершенно неверным предположение, что учение о гражданском обществе возникло уже в столь позднее время. Г. Еллинек приводит свидетельства того, что учение о гражданском обществе, хотя и без установления точной терминологической границы между государством и обществом, встречается уже в

¹³⁷ Коркунов Н.М. Лекции по общей теории права. СПб., 1898. С. 230.

произведениях Ж.-Ж. Руссо.¹³⁸ По его мнению, классическая конструкция гражданского общества, известная благодаря, главным образом, немецкой правовой литературе, «наиболее существенные элементы...заимствовала непосредственно у французских социалистов».¹³⁹ Более того, один из основоположников современного учения о гражданском обществе Лоренц Штейн «строил свое понятие общества, взяв исходным пунктом социальное движение во Франции. По Штейну общество состоит, как и у социалистов, из классов, резко отличающихся друг от друга по своему экономическому положению, и история государства есть ни что иное, как непрекращающийся процесс борьбы классов за государственное господство».¹⁴⁰

В этой связи возникает относительно самостоятельная тенденция, которая, имея своим источником учение о гражданском обществе в понимании его классическим либерализмом, в скором времени дистанцируется от него, как от промежуточной стадии политического и социального развития. Оценивая взаимосвязь демократических начал и учения о правовом государстве умозрительно, чисто теоретически, не сложно придти к выводу о том, что «система сдержек и противовесов», основанная на централизме власти, не соответствует основным принципам демократизма. Если политическая свобода получает свое полное воплощение за счет расширения избирательных прав и упразднения цензовых ограничений, то и волей-неволей возникают сомнения в возможности противопоставлять так категорично государственные и местные

¹³⁸ «Р.фон Моль утверждает о Руссо, что понятие общества осталось ему совершенно чуждым. Моль не подозревал при этом, что собственное свое понятие общества в существенных чертах он может найти уже у Руссо... Эти рассуждения положены в основу знаменитого *contrat social*, которое лишь в связи с ними делается вполне понятным...Рассуждения Руссо послужили для Гегеля исходным моментом его основной конструкции гражданского общества».
(Еллинек Г. Право современного государства.Т.1. Общее учение о государстве. С. 62-63.)

¹³⁹ Там же. С.64.

¹⁴⁰ Там же. С. 65.

интересы.¹⁴¹ Более того, известные полномочия, которыми наделены органы местного самоуправления, не могут не привести к известной дифференциации прав и положений граждан, проживающих на разных территориях, что совершенно не соответствует духу демократического процесса, стремящегося как раз к универсальным состояниям¹⁴², где не только поведение и социальный статус лица, но и внешние социально – политические условия бытия должны соответствовать некоторой «норме». Кроме этого, при указанном характере размышлений трудно не оправдать вывод, согласно которому «государство всех» не может иметь хоть какую-то организованную оппозицию себе хотя бы в виде местного самоуправления: ведь полное развитие демократических начал разве не должно устранить те опасности, которые таились при абсолютистском режиме? В этой связи характер деятельности местных органов, их компетенция, взаимоотношение с центральной

¹⁴¹ «Какие интересы могут быть названы общественными в противоположность государственным? Этот вопрос, конечно, не поддается удовлетворительному решению...Как определить «хозяйственные попечения» о больницах, школах, богоугодных заведениях и т.д. от попечений «административных», оставшихся в обязанностях разных правительственных установлений? Не значит ли это парализовать в значительной степени действия как общественных, так и правительственных органов и создать обильный источник для столкновений и пререканий? Наоборот, трудно сказать, какие именно функции имеют исключительно государственное значение, в противоположность «местным пользам и нуждам». (Градовский А.Д. Местное управление на Западе Европы и в России// Сборник государственных знаний. Т.5. СПб., 1878. С.88-89).

¹⁴² Несколько забегаая вперед, отметим, что идея универсализма вообще является «визитной карточкой» не только учения о правовом государстве, но и западной правовой культуре в целом. В данном случае обратим внимание на эту тенденцию в только интересующем нас аспекте, поскольку, как общий признак западной культуры, универсализм чрезвычайно «многолик» и проявляется в различных формах. Отметим, что «универсализм» демократических тенденций проявляется не только в вопросе о местном самоуправлении. Как указывал еще П.И. Новгородцев, идея общественной солидарности напрямую связана с идеей универсализма: «Общественный идеал можно определить как принцип свободного универсализма. В этом понятии сразу выражается и равенство, и свобода лиц, и всеобщность их объединения, поскольку все это сочетается в идее свободной солидарности всех». (Новгородцев П.И. Об общественном идеале// Сочинения. М., 1991. С. 111-112.) Впрочем, насколько эта солидарность «свободная», мы поговорим несколько ниже.

властью, должны претерпеть существенные изменения, но уже не на основании учения о гражданском обществе.

Не случайно, поэтому, что в скором времени идея политической свободы, которая основывалась на данном учении, заменяется идеей экономической свободы, а первая признается, повторимся, лишь промежуточной стадией научного и общественного развития. «Политическая свобода не обеспечила человеку действительной свободы. Он почувствовал себя в тисках, на этот раз сплетенных экономической зависимостью. Пользуясь всеми гражданскими правами, участвуя в осуществлении государственной власти, человек не ощутил той свободы, к которой стремился веками. Наступает реакция против веры в политическую свободу... Открывается новый период общественных стремлений – борьбы за экономическую свободу».¹⁴³

Возникает ситуация, при которой борьба за экономическую свободу требует принести в жертву те первоосновы либерального направления, которые до определенного времени считались незыблемыми постулатами правового государства, и которые составляли обязательный элемент его конструкции.¹⁴⁴ Но в этом случае мы приходим к чрезвычайно важным выводам, имеющим серьезные последствия, как для оценки правового государства, так и характера западной правовой культуры в целом.

Во – первых, как народное представительство, взятое эклектично, так и местное самоуправление, нельзя признать незыблемыми способами обеспечения свободы лица, если мы говорим о политической свободе. Если принцип, на котором была основана «общественная теория» самоуправления, - учение о гражданском обществе, утрачивает свое значение, то и характер взаимоотношений между государством и местными обществами должен коренным образом измениться и носить характер не «параллельного сосуществования», а именно жесткого

¹⁴³ Шершеневич Г.Ф. История философии права. С.24-25.

¹⁴⁴ « Невозможно... сомневаться в существовании признаков того, что перед нами совершается тихий, бескровный переворот, имеющий целью замену побледневшего либерализма новым евангелием общественных идеалов. Лозунг политической свободы, электризовавший людей прошлого столетия, теперь, когда политическая свобода достигнута, должен быть заменен лозунгом экономического равенства. Тогда дело шло о духовных благах, а теперь на первый план выступили блага экономические» (Штейн Люд. Социальный вопрос с философской точки зрения. М., 1899. С.2-3).

государственного контроля и все расширяющегося вмешательства в местные вопросы, поскольку, как мы увидим несколько ниже, обеспечить всем гражданам равные социальные права при иных условиях практически невозможно. Не случайно, «общественная теория» местного самоуправления очень быстро утрачивает свои позиции и доминирующую роль начинает играть именно «государственная теория», основанная на иных, как мы показывали выше, принципах. Существующая чисто гипотетически альтернатива широкой демократизации местного самоуправления, о которой говорил (а вернее – предупреждал) Б.Н. Чичерин, связана с такой децентрализацией государственной власти, при которой говорить о

наличии реальных властных полномочий у государственных органов и

государстве, как едином целом, по- видимому, нельзя.¹⁴⁵

Во-вторых, следует признать, что этот аспект в учениях классического либерализма не представляет собой самостоятельного,

¹⁴⁵ К сожалению, следует признать, что эта, теоретически и практически бесперспективная тенденция реализовалась там, где в меньшей степени можно было бы ожидать – в современной России. В частности, ст. 2 Федерального Закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации, принятом в 1995 году, дает понятие местного самоуправления как деятельности населения «по решению непосредственно или через органы местного самоуправления вопросов местного значения». Ст. ст. 3, 12, 13 Закона декларируется право населения на местное самоуправление, в том числе - на территориях городов, районов, и сельских округов (волостей, сельсоветов), так и территориальная целостность муниципальных образований. Широкое участие населения в деятельности муниципальных образований гарантируется многими институтами: прямыми и равными выборами представительных органов местного самоуправления (ст. 15), выборностью представительных органов, а при известных обстоятельствах - главы муниципального образования (ст. ст. 14, 16, 23 Закона), отнесением многих местных вопросов к категории «общезначимых», т.е. решаемых на референдуме (ст. 22), а также предоставлением права нормотворческой деятельности не только органам местного самоуправления, но и населению непосредственно (ст. 25). Весьма характерен в этом отношении п. 1 ст. 2 Закона, который прямо определяет приоритеты местных интересов населения, его исторических и иных местных традиций, не упоминая интересы государства в целом, а п. 2 ст. 2 характеризует местное самоуправление «как выражение власти народа» и «одну из основ конституционного строя Российской Федерации». Однако, как уже указывалось выше, данный подход имеет только политическое значение, совершенно игнорируя вопрос об эффективности управления. Очевидно, что установление такого принципа может быть основано только на уже известной нам идее разделения гражданского общества и государства, в результате чего предполагается гипотетическая возможность ясного определения границ государственных и местных интересов. Подтверждение того, что данный принцип (в политическом и философском аспектах) является доминирующим, мы найдем в целом ряде статей указанного Закона, например: ст. ст. 4, 5, 9, 14. Примечательно, что в соответствии п. 5 ст. 14, органы местного самоуправления не входят в систему органов государственной власти, и Законом устанавливается прямой запрет на осуществление местного самоуправления (т.е. решение вопросов местного значения) органами государственной власти и государственными должностными лицами. Практическая реализация данных норм позволяет сделать еще более серьезный вывод о потенциальном превалировании «местных» начал по отношению к «государственным». Например, ст. 37 Закона обязывает государственные органы федерального и регионального уровня обеспечить муниципальным образованиям минимальные

альтернативного направления, но, наоборот, является обязательной, хотя и недолговечной стадией развития учения о правовом государстве на началах народоправства и народного суверенитета. Более того, как при рассмотрении других аспектов правового государства, так и в данном случае принцип индивидуализма, выраженный в началах политической свободы, идее гражданского общества и институте местного самоуправления, не находит абсолютной защиты от государства, созданного на принципах народного суверенитета и «общей воли».

В третьих, упразднение института, который, чисто теоретически, действительно являлся эффективным способом обеспечения как политической свободы, так и защиты «права меньшинства», позволяет поставить под сомнение утверждение, что «политическая свобода уже достигнута». Последующая социализация права и общества, проходившая под знаменем демократических реформ, поглощает собой как те идеалы, которые были достигнуты в более раннее время, так и начало индивидуализма, в связи с чем проблема защиты прав и свобод лица, казалось бы, уже решенная, вновь выходит на первый план.

§ 3. «Право на достойное человеческое существование» и проблема индивидуализма.

В замечательном труде П.И. Новгородцева, посвященном исследованию генезиса идеи индивидуализма - «Кризис современного правосознания», содержатся интересные исследования о той метаморфозе, которую она претерпела в XIX столетии. Для экономии места и времени позволим себе кратко выделить наиболее существенные для темы настоящего исследования суждения русского правоведа.

Развитие идеи правового государства, как политической формы организации общества, неизбежно привело к двум чрезвычайно важным последствиям, отмечал он. В частности, практическая реализация идеи индивидуализма, в формально-правовом ее понимании, натолкнулась на известное противоположение принципов равенства и свободы. Как метко отмечал Новгородцев, «последовательное проведенное понятие индивидуальности сталкивается с принципом всеобщего уравнивания, точно так же как последовательное развитие понятия равенства встречает преграду в требовании индивидуализации. Безграничное развитие свободы

привело бы к всеобщему неравенству: безусловное осуществление равенства имело своим последствием полное подавление свободы. Оба эти понятия должны быть, очевидно, сведены к высшей норме, в которой они должны найти свое примирение».¹⁴⁶

В качестве панацеи Новгородцев считал необходимым «требовать дальнейшего развития принципа равенства»,¹⁴⁷ ссылаясь на те изменения, произошедшие в странах Западной Европы, где на смену принципу невмешательства государства (или, вернее) ограниченного вмешательства в жизнь гражданского общества, частную жизнь индивида, получает признание совершенно иной принцип. «Старые идеи ... здесь оставлены. От государства требуется не только устранение юридических препятствий к развитию свободы, но и доставление материальной возможности для наилучшего проявления свободы».¹⁴⁸ На первый план, таким образом, выходит требование обеспечения минимального социального равенства граждан, создание условий «наилучшей жизни» и «равного исходного пункта», что, однако, по мнению Новгородцева, не должно привести к «уровнировке» и нарушению принципов индивидуализма и свободы. Напомним, что в русской правовой литературе XIX века - начала XX, наиболее последовательными сторонниками этого направления были В.С. Соловьев, П.И. Новгородцев и И.А. Покровский.

Сформулировав данное требование, как «право на достойное человеческое существование», Новгородцев обосновывал его тем, что «пользование свободой может быть совершенно парализовано недостатками средств ... Таким образом, именно во имя охраны свободы, право должно взять на себя заботу о материальных условиях ее осуществления».¹⁴⁹ Как и указанные авторы, П.И. Новгородцев рассматривал появление и реализацию принципов нового либерализма, как начало новой стадии в развитии правового государства, в котором превалирует не только либерально-правовой аспект, но и социальный.¹⁵⁰

¹⁴⁶ Новгородцев П.И. Кризис современного правосознания. С. 205.

¹⁴⁷ Там же. С. 207.

¹⁴⁸ Там же. С. 208.

¹⁴⁹ Новгородцев П.И. Право на достойное человеческое существование // Сочинения. М., 1995. С. 322-323. Ср.: Покровский И.А. Указ. соч. С. 319-320.

¹⁵⁰ См. напр.: Новгородцев П.И. Кризис современного правосознания. С. 223.

Суждение П.И. Новгородцева нельзя признать нелогичным: собственно, весь предыдущий процесс развития индивидуализма в понимании его западноевропейского либерализма последовательно подводил к данному выводу. Продолжим логическое суждение, изложенное при рассмотрении учения о местном самоуправлении. Признав неотъемлемые и неотчуждаемые права лица, определив человека высшей ценностью, мы, на следующей стадии развития этой идеи, безусловно должны придти и к необходимости введения таких экономических и правовых институтов, где каждый человек изначально обладал бы не только политическими правами, но и минимумом социальных и экономических прав и возможностей. Важно отметить, что классический либерализм, несмотря на видимое расхождение с такой перспективой, не может рассматриваться в качестве альтернативы, как это предполагал и отстаивал в своих произведениях Б.Н. Чичерин. Еще раз подчеркнем то важное обстоятельство, что попытка остановиться только на политических свободах, игнорируя социально – экономический аспект, является полумерой, остановкой на пути естественного саморазвития идеи индивидуализма¹⁵¹.

В наименьшей степени этот аргумент нужно применить и при оценке сходства социалистических и либеральных направлений, которые, как правило, не признаются ни представителями либерального направления, ни социалистического. Не может быть сомнения, что источник обоих направлений один и тот же и речь идет лишь о разных степенях приложения их к событиям действительности. Например, можно ли, признав обоснованной идею «права на достойное человеческое существование», отвергать последующую социализацию общества, как это предлагали представители классического либерализма? По- видимому, нельзя. Если принцип равенства должен быть проведен не только в политической сфере, но и в сфере экономических отношений, то и полная социализация общества и государства имеет все основания для существования. Мы имеем здесь интереснейший пример того, как идея, едва завоевав признание науки и масс, тут же генерирует новую,

¹⁵¹ А как мы уже видели раньше – и идеи демократии, и народного суверенитета.

ее отвергающую, но, одновременно, напрямую вытекающую из природы своей предшественницы.¹⁵²

Но так ли уж бесспорно то направление, которое именовалось выше как «право на достойное человеческое существование», если рассматривать его самостоятельно? Настолько ли оно позволяет вместить в себя все позитивные идеи, из которых оно и произрастало? В первую очередь бросается в глаза сослагательность данного требования, если признавать его научным, правовым принципом. Сам Новгородцев не скрывал, что наука не может представить положительное содержание этого понятия, «а только отрицание тех условий, которые совершенно исключают возможность достаточной человеческой жизни»¹⁵³. Он, в частности, указывал, что реализация (или, что на наш взгляд вернее с научной точки зрения - установление содержания данного правового понятия) является лишь задачей будущего развития действительной жизни.¹⁵⁴

Еще большее значение имеет констатация того факта, что, по верному замечанию Новгородцева, реализация данного принципа «открывает для государства такую сферу деятельности, которая по своим размерам и возможным последствиям резко отличается от политической практики еще недавнего прошлого».¹⁵⁵ Кроме того, ввиду невозможности рассчитать необходимый социальный минимум как точной материальной величины, практическая деятельность государства должна принимать все более разнообразные формы, в известной мере дистанцируясь от всего остального населения, понимание которым многих задач внутренней жизни не может быть адекватным степени их сложности.

Но, признав этот довод, мы должны еще раз согласиться с тем мнением, что сама идея «о праве на достойное человеческое

¹⁵² «Нет ничего удивительного, что в этом отношении социалистические требования сближаются и с программой партии Народной Свободы, так как тут социализм делает заимствование из той самой демократической теории правового государства, от которой ведет свое начало и программа нашей партии. Но надо признать и другую сторону дела – факт влияния социализма на расширение требований демократической теории». (Новгородцев П.И. Идеалы партии Народной Свободы и социализм// Опыт русского либерализма. Антология. М., 1997. С. 296.)

¹⁵³ Новгородцев П.И. Право на достойное человеческое существование. С. 321.

¹⁵⁴ Там же. С. 327. Ср. Покровский И.А. Указ. соч. С. 321

¹⁵⁵ Новгородцев П.И. Кризис современного правосознания. С. 223

существование» должна предполагать принципом государственного строительства начало «способности», а не начало «свободы», как верно утверждал Б.Н. Чичерин. Ведь только в этом случае можно быть уверенным, что представители органов государственной власти верно понимают государственные задачи, способны их разрешать и т.д. Очевидно, что подвергать социальную сферу каким – либо экспериментам, значит – совершать серьезные ошибки в практической политике. Но если ошибка заложена в виде принципа политико – правового, определяющего конституционное устройство государства, и органы государственной власти формируются не по профессиональным качествам, а по «произвольным», за счет демократизации процедуры выборов, то и судьба парламента может иметь только одну из двух перспектив: или он утрачивает реальные властные полномочия и играет номинальную роль, при одновременном полномочии управительных органов, либо государству грозит катастрофа вследствие отсутствия верховной власти, или ее бездействия и паралича.

Кроме этого, если социальный аспект получает в учении правового государства столь высокое значение, то как можно совместить это с предположением о Б.А. Кистяковского о неизбежной судьбе государств, когда мировое общение заменит собой общение государственное? Вопрос тем более напрашивается, если мы вспомним, что в числе сторонников учения «о праве на достойное человеческое существование» состоял и он. Вместе с тем совершенно очевидно, что его суждения о господстве права, заложенные в основании всей последующей системы учения о правовом государстве, являются, с точки зрения науки права и логики, вполне последовательными и законченными, а утрата государством своей роли, как высшей социальной, политической организации при торжестве идеи права является неизбежным выводом, который и отстаивал ученый. Мы вынуждены придти к выводу о том, что идея социализация общества не только устраняет старое предположение о подчиненной роли государства, но и, в связи с неопределенностью содержания данного начала в правовом аспекте, вынуждена гипотетически предположить такие функции и полномочия органов государственной власти, которые считались недопустимыми в монархических, т.е. «абсолютистских» государствах. Очень удачно, на наш взгляд, эту тенденцию выразил Е.В. Спекторский, который писал: «Обособлению индивидов все чаще и чаще противопоставляют корпоративную и национальную интеграцию, т.е. в отличие от

дифференциации, не расчленение и разъединение, а соби́рание и объединение». ¹⁵⁶

В этом случае вновь актуальной становится проблема индивидуализма в первоначальной ее редакции. Для начала зададимся вопросом: содержит ли идея социализации общества такие институты, которые, как некие незыблемые начала, могут гарантировать права лица даже в условиях все расширяющейся сферы деятельности государства и все возрастающей зависимости гражданина от его социальной политики? Сторонники исследуемого направления в правовой науке склонны положительно отвечать на поставленный вопрос, приводя следующие аргументы. «Под именем социализирования права мы понимаем законодательную защиту экономически слабых, сознательное подчинение интересов личности интересам великого целого, сначала государства, а в конце концов и всего человечества. В конце концов, такое социализирование полезно и для личности». ¹⁵⁷ В чем же выражается эта «полезность», спросим мы? Ответ столь интересен, что есть необходимость привести его полностью. «Свобода имеет смысл и цель только тогда и только до тех пор, пока обеспечено беспрепятственное пользование ей. При анархическом первобытном состоянии или при господстве кулачного права существует видимость большой личной свободы, но только одна видимость. Свобода, которую в каждую минуту может ограничить или совсем уничтожить сильнейший, есть только призрак, это полная противоположность абсолютной свободы. Обеспечение той сравнительно незначительной доли личной свободы, которая признается за личностью при современной правовой системе и при современной культуре, куплена ценой пожертвования якобы полной свободы естественного человека; но эта незначительная доля обеспеченной, гарантированной императивами всякого рода свободы дороже свободы естественного человека, которому каждую минуту угрожает более сильный. Например, швейцарский гражданин, стонущий под гнетом бесчисленных параграфов закона, а также под тяжестью громадного количества религиозных, политических и нравственных, эстетических и др. императивов, живет несравненно свободнее, потому что он безопаснее в этих отведенных ему границах, чем бродячий зулус, каждую минуту боящийся за свою жизнь и имущество. Той небольшой долей обеспеченной свободы, которой

¹⁵⁶ Спекторский Е.В. Указ. соч. С.342.

¹⁵⁷ Штейн Люд. Указ. Соч. С. 560.

достиг культурный человек и которую он может вынести, он обязан своему тысячелетнему воспитанию через право и нравы». ¹⁵⁸

Приведенный отрывок заменит по степени своей содержательности иной трактат и позволяет вполне обоснованно усомниться в том, что такое «идеальное» состояние гражданина полностью совмещает в себе и понятие индивидуальной свободы, и общественной. Не вызывает сомнений, что такая «свобода» не является самостоятельно выбранной лицом, что она навязана ему посредством «бесчисленных параграфов законов». Исчезает самое главное, что и должно составлять основу индивидуальной свободы в доктрине либерализма – право самостоятельно определять условия своего существования и выбирать пути решения социальных задач. Кто сказал, что в указанном состоянии человек счастливее и свободнее, чем под властью абсолютизма? И где гарантии, что последующий виток социализации общества не поставит индивида в более жесткие рамки ограничений?

Возможно, конечно, предположение, столь знакомое нам по недавнему прошлому России, когда одни и те же события оценивались по – разному только потому, что, по мнению исследователей, цели, преследуемые «консервативными» правительствами были направлены не во благо человека, цели же преследуемые «демократическими» правительствами позволяют использование ранее отвергнутых способов. Но в этом случае мы должны признать прямой плагиат из иезуитского устава, согласно которому «цель оправдывает средство». Вопрос в другом: насколько это соотносится с правовыми идеалами и началом господства права? Напомним, что эта тенденция уже обнаруживала себя в учение об учредительной власти народа, что, очевидно, не является случайностью. Очевидно, что в данном контексте этот тезис применим только к позитивному праву, а идеальный аспект, который, как правило, имел своим источником кантовский категорический императив, т.е. сферу идеального, «естественного права», утрачивается. Но если это так, то исчезает та путеводная нить, которая должна служить ориентиром для законодателя, и возможность (по Чичерину) прямого действия естественно-правовой нормы при отсутствии нормы положительного, писанного права.

Между тем, угроза постепенного подавления идеалов индивидуализма не является столь уж призрачной. Достаточно напомнить, что социалистические учения, столь родственные по духу правовому государству, содержат в себе предпосылки такого

¹⁵⁸ Там же. С. 552.

ограничения свободы личности во имя «земного рая», которое напрочь упраздняет не только проблему личной свободы, но и саму свободу.¹⁵⁹ Примечательно, что классический либерализм, в лице лучших своих представителей, очень рано подметил эту тенденцию, хотя и не мог предложить средств, которое позволили бы успешно с ней бороться. Но в данном случае интерес представляет та объективная критика, которой подвергались как учение о социализации общества, так и социалистические учения.

«Юная свобода не имеет большего врага, как социализм, - писал Б.Н. Чичерин. Между политическими идеалами и социальными происходит борьба, которая особенно ярко выступает в наше время. Результатом ее не может быть победа социального идеала, который противоречит и логике, и природе человека и на деле не осуществим».¹⁶⁰ Отстаивая тезис, что «излишняя регламентация со стороны государства и вмешательство его во все дела могут действовать вредно», русский ученый неоднократно указывал на опасности для свободы лица, которые таятся в социализме, хотя ограничение свободы осуществляется у социалистов под девизом ее укрепления и полного обеспечения.¹⁶¹ На деле же, последовательно проведенные социалистические идеалы неизбежно приходят в противоречие с теми незыблемыми правами личности, обеспечение которых являлось едва ли не главенствующей задачей правового государства, в первую очередь – права частной собственности.

¹⁵⁹ Единство источника государства правового и государства социалистического подчеркивал и П.И. Новгородцев: «если взять две самых распространенных формулы общественного идеала, получивших славу в XVIII и XIX столетиях, - формулы демократическую и социалистическую, то в глубине их можно отыскать те же начала равенства и свободы лиц, а необходимое развитие этих начал приводит к идее всеобщей солидарности на началах взаимного признания. Упомянутые формулы нашли свое выражение в двух самых замечательных по силе влияния политических произведениях новейшего времени: “Общественном договоре” Руссо и “Коммунистическом Манифесте” Маркса и Энгельса. Центр тяжести этих произведений полагается в некоторых конкретных условиях общественного переустройства: одно требует перемещения власти от немногих ко всем, другое – перемещения от немногих ко всем средств производства. Но за этими конкретными условиями скрывается настоящая идеальная цель этих построений, и в обоих случаях она является одной и той же: это осуществление свободы и равенства лиц”. (Новгородцев П.И. Об общественном идеале. С.112.)

¹⁶⁰ Чичерин Б.Н. Собственность и государство. Т.2. С.374.

¹⁶¹ Там же. С.201, 208.

Справедливо полагая, что глобальность такой задачи, как реализация «права на достойное человеческое существование» неизбежно повлечет за собой и обобществление средств производства, Чичерин писал: «государственные ... средства, по социалистической теории, обнимают собой все, что ныне составляет достояние частных лиц. У последних не остается ничего своего. У них отнимается собственность, ибо орудия производства должны перейти в руки государства. У них отнимается свобода, ибо всякая частная деятельность для них заперта: они волей или неволей принуждены делаться чиновниками государства... Частное рабство, в сравнении с таким положением, может представиться завидным состоянием. Таков неизбежный результат поглощения личности государством, поглощение, которое лежит в основании всех социалистических учений».¹⁶²

Конечно, столь пессимистические прогнозы основаны на излишнем категоризме суждений и современная политическая жизнь на Западе не предоставляет столь ужасных примеров. Но трудно оспорить тот факт, что, во-первых, характер тенденции именно таков, как его описал Б.Н. Чичерин, и вмешательство государства в регулирование частно-правовых отношений является бесспорным фактом. Оценка усугубляется тем, что регулируются не только отношения, касающиеся главным образом именно личности, например: брачные, семейные отношения, но и возрастающие потребности лица требуют постоянного нарушения государством принципа справедливости, в старом, классическом понимании, в части налогообложения, которое носит жестко дифференцированный характер от размера личного дохода граждан, а также регламентации многих гражданско – правовых сделок.

Во-вторых, политическим обществам Западной Европы пришлось приложить много усилий для того, чтобы крайние формы социалистической тенденции не получили своего логического завершения и не закончились социальными революциями. Поэтому говорить о теоретической невозможности столь решительных

¹⁶² Там же. С.210 –211.

способов достижения «социальной справедливости», о чем предупреждал Б.Н. Чичерин, просто ненаучно и легкомысленно.¹⁶³

Но вернемся к интересующему нас аспекту защиты индивидуальной свободы. Напрашивается вопрос: что обеспечит соблюдение верховной властью границ своей деятельности, которые не могут быть нарушены без угрозы попрания индивидуальных прав и свобод лица? Последовательное развитие демократических свобод и учреждение парламентской республики, как вида правового государства? Но тогда мы должны будем вновь признать, что формирование высшего органа власти - парламента, не может основываться на начале свободы, а исключительно на принципе «способности». И в этом случае ссылка на демократические начала и широкое избирательное право неизбежно переходит из разряда реальных юридических понятий в разряд либо фикций, либо пустых деклараций, поскольку они или на самом деле не являются действительными принципами политической жизни общества, или вынуждены включать в свое содержание положительные правовые элементы, не совместимые с существом их основополагающей идеи. Кроме этого, и данный аспект крайне важен, последовательно реализованный социализм крайне негативно относится к самим демократическим свободам, расширение требований которых (по Новгородцеву) являлось когда-то одной из его главных задач.

Для объективности анализа необходимо указать на двойственное толкование понятия демократии в научной литературе. Под демократией можно понимать непосредственную демократию, которая

¹⁶³ Тенденции социализации западноевропейских стран в XX столетии и возникших проблемах, во многом предугаданных Б.Н. Чичериным, посвящена интереснейшая статья Б. Пинскера, изданная на заре перестройки и посвященная, главным образом, не столько правовой, сколько экономической и социальной проблематике, что, впрочем, не делает ее менее актуальной. Автор на многих примерах доказывает негативные последствия социальных преобразований европейского общества, которые, в конце концов, стали предметом жесткой критики и вызвали соответствующую реакцию, успехи которой не столь масштабны, как это требует существо проблемы. Снижение производительности труда, резкое увеличение численности бюрократического аппарата, возникновение и расширение деятельности «черных рынков», социальная апатия населения, которое уже не стремится к какому – либо риску и т.д. дают истинную оценку «права на достойное человеческое существование», а в целом – учению о правовом государстве. Кроме этого автор приводит свидетельства того, что с недавнего времени возникает новая тенденция в политической, правовой и экономической науках, которая прямо направлена на борьбу с социалистическими институтами. См.: Пинскер Б. Бюрократическая химера//Знамя. №7.1988.

достижима лишь в небольших по территории государствах и не имеет универсального значения, то есть выступает одной из форм государственного устройства. Иное содержание предполагает совокупность определенных прав и свобод, - «демократических» - которые, будучи реализованы в государстве, должны привести к искомому целям. В частности, именно демократические институты, опять же, в первую очередь всеобщее, равное избирательное право, должны, по мнению сторонников правового государства, нивелировать негативные тенденции, которые возникают под влиянием идей социализма. П.И. Новгородцев, например, считал, что демократию следует понимать как форму правового государства.¹⁶⁴ Но данное суждение крайне спорно. Если непосредственная демократия, действительно, соответствует предложенным признакам, то это связано, в первую очередь, с тем обязательным условием, что верховная власть в государстве принадлежит всему народу. Иначе и быть не может, в силу данного определения. В данном случае имеется необходимое однообразие и соответствие. Предположение о том, что власть в государстве принадлежит всему народу в целом обеспечивается юридическими институтами, которые позволяют максимально возможно раскрыть возможности гражданам для реализации своих властных полномочий и обеспечить их участие в деятельности государства.

Но, если речь идет о представительной демократии, которая, как мы уже указывали, не может быть основана на начале народного суверенитета, то можно ли в этом случае говорить о демократии, как «форме правового государства»? Следует ли понять это так, что наука права не делает различия между формами государства и строит свои умозаключения не на форме правления, например, а на наличии (или отсутствии) демократических институтов? Впрочем, здесь нам важнее констатация того факта, что правовая наука в этом случае вновь истребует идею народного самоуправления, «общей воли», которая, казалось бы, уже давно признана несостоятельной.¹⁶⁵ «Идея общей воли народа как основы государства в демократической теории неразрывно связывается с этими началами равенства и свободы и не может быть от них отделена. Участие всего народа, во всей совокупности его элементов, в образовании всеобщей воли вытекает

¹⁶⁴ Новгородцев П.И. Демократия на распутьи //Сочинения. М., 1990. С. 543.

¹⁶⁵ Там же. С. 544.

столько же из идеи равенства, сколько из идеи свободы», - писал он.¹⁶⁶ Но это ни в коей степени не подразумевает ни нахождение способа обеспечения «демократических» прав и свобод личности, ни какого - бы доказуемости той совокупности принципов, на которых возможно построение правового государства, поскольку мы опять возвращаемся к старой проблеме: воля большинства и права личности. Создается впечатление, что характер проблемы таков, что каждый из способов обеспечения прав лица сам нуждается дополнительно в некоторых гарантиях, поскольку самодостаточным не является. Но можно ли в таком случае говорить о них, как о правовых и политических институтах, на которых и основывается современное правовое государство?

Напрашивается более общий вывод, что традиционное и широко распространенное мнение о возможности успешного решения указанных социальных задач только в народно-правовом, конституционном, демократической государстве, при условии наделения граждан всеобщим избирательным правом¹⁶⁷, выглядит мало убедительным. Не случайно, в более позднее время сторонники этого научного направления смягчают категоричность тезиса. В частности, Б.П. Вышеславцев, критически оценивая демократическую форму правления, писал: «демократия стала фактом, обнаружившим ... огромные недостатки, а потому ни в коем случае идеалом быть не может... Вопрос о монархии и республике никакого актуального значения в современном государственном праве не имеет. Важна не монархия и республика, а то, что в монархии и республике происходит, что считается социальным идеалом, что определяет направление социального развития»¹⁶⁸.

На наш взгляд, нельзя ограничиться и этим полупризнанием бесперспективности идеи правового, конституционного государства, основанного на началах демократии. Предлагаемые принципы его построения, как юридические категории, неясны, их содержание весьма условно, как мы это видим на примерах анализа наиболее характерных учений. Они требуют наличия множества дополнительных факторов, и, что весьма важно, не позволяют определить те практические принципы деятельности государства,

¹⁶⁶ Там же. С. 546.

¹⁶⁷ См. напр.: Кареев Н.И. Происхождение современного народно-правового государства. С. 485.

¹⁶⁸ Вышеславцев Б.П. Два пути социального развития // Путь. № 4. 1926. С. 489.

которые, очевидно, и лежат в основе всякой политической жизни в конкретном историческом периоде. Они воплощают в себе некие политические задачи, умозрительные идеи, практическая реализация которых приводит к появлению если и не принципиально новых задач, то, во всяком случае, зачастую неразрешимых.

Кроме того, приходится признать, что данная совокупность принципов представляет собой зачатки системы политического релятивизма, особенностью которой является отсутствие какого - либо абсолютного порядка в общественной жизни и абсолютных воззрений. Все отдается во имя формального общественного идеала, ни содержание которого, ни практическая применимость которого, по существу не выяснена.¹⁶⁹ Каким образом можно, в этом случае, говорить о неминуемом торжестве демократических и правовых идеалов, а тем более применять их во внутривнутриполитической деятельности?!

Указанное обстоятельство в свою очередь крайне важно для концептуальной оценки учения о правовом государстве. Посредством известного обобщения, которое вполне простительно для установления той или иной тенденции и определения их характерных черт, можно, подытожив изложенные выше оценки, отметить следующее. Парламент, как идеальная форма высшего законодательного органа государственной власти, по мнению сторонников этого учения, демократические институты, являющиеся единственными способами обеспечения народоправства, само правовое государство, как должная форма государства, играют, объективно, роль фетиша, которому искусственно приписываются несуществующие заслуги и преимущества. Между тем, как выясняется при ближайшем рассмотрении, его возможности в разрешении социальных, политических задач весьма сомнительны, характерным доказательством чему служат постоянные «отсылки» к будущим временам, с надеждой на то, что «тогда-то» многие принципиальные проблемы будут решены.

Не говоря уже о том, что столь решительный оптимизм никак не согласуется с позитивной научной логикой, требующей фактического анализа и конкретного юридического инструментария, а не идеалов, реальное воплощение которых в действительность если и не маловероятно, то, по крайней мере, бездоказательно; можно с уверенностью заявить, что указанная попытка обосновать безусловность тезиса «не лица для учреждений, а наоборот», не увенчалась успехом. И если Б.Н. Чичерин и П.И. Новгородцев

¹⁶⁹ Новгородцев П.И. Демократия на распутье. С. 545.

понимали под «учреждением» само государство, либо государство в лице его бюрократических, исполнительных органов, то в данном случае указанную роль фактически начинают играть уже «народные» органы – парламенты, изначально альтернативные монархическому, абсолютистскому государству, а также иные формы демократического государственного строительства и сами демократические институты.

Можно привести еще одно сравнение, подчеркивающее дух учения о правовом государстве в рассматриваемых видах. Все существо избранных начал, избранные идеалы, методы, исследующие, но еще более доказывающие их истинность, не оставляют никакой научной перспективы в части попытки предложения какой-то иной позитивной альтернативы в науке государственного права и философии права. «Истинно то государство, которое соответствует представленным идеалам, которое согласуется с ними, которое существует для целей, установленных либерально-демократической политической наукой», - могло бы стать девизом этого направления. Любое иное отклонение от заданной схемы квалифицируется как «ложное», «противоправное» или просто «неправильное», либо «недоразвитое», если несколько интерпретировать известное высказывание Аристотеля¹⁷⁰.

Но в данном случае и предпосылки, и дух исследования вступают в противоречие с признанием нравственной сущности в каждом человеке который, например, П.И. Новгородцев считал основным принципом индивидуализма.¹⁷¹ В соответствии с этой научной тенденцией, личность должна «пониматься» разумом, должна «соответствовать» определенному оценочному шаблону, который навязывается теоретической наукой и общественным мнением как «правильный», «должный». Определяющим критерием оценки в этом случае выступает не мотив поведения, т.е. почему человек поступил так, а не иначе, а форма поведения, как некий безличный идеал. При таком философском подходе опасность «уравнивающей свободы», как «уравниловки», которая, по мнению П. И. Новгородцева, способна полностью дискредитироваться саму идею личной свободы, чрезвычайно велика.

¹⁷⁰ Речь идет о следующем высказывании: «Тот, кто в силу своей природы, а не вследствие обстоятельств живет вне государства...- недоразвитое в нравственном смысле существо» (Аристотель. Политика// Собр. соч. в 4-х т.т. Т. 4. М., 1983. С.378. 1253а)

¹⁷¹ Новгородцев П.И. Демократия на распутьи. С. 546.

Необходимо отметить, что эта опасность обусловлена самой природой идеи, лежащей в основании западноевропейской правовой культуры, наиболее наглядно проявляющейся именно в социалистических интерпретациях учения о правовом государстве. Так, например, анализируя историю развития социалистической идеи, И. Р. Шафаревич пришел к очень серьезному выводу о том, что «по крайней мере 3 составные элемента социалистического идеала: уничтожение частной собственности, уничтожение семьи и равенство - могут быть выведены из одного принципа: подавление индивидуальности... Все движет одной идеей: уничтожение индивидуальности или хотя бы ее подавление, зашедшее так далеко, чтобы она перестала быть социальной силой... Здесь мы действительно имеем модель анонимного общества». ¹⁷² Отметим еще раз, что возможность перенесения указанных оценок на либеральные конструкции правового общества обусловлена их принадлежностью к одному типу правовой культуры, хотя, конечно, говорить о том, что реальные формы будут соответствовать данным образчикам во всех случаях нельзя.

Так или иначе, но теоретические идеалы, умозрительные идеи не всегда так властны над реальной действительностью, как это порой представляют исследователи. И тенденция, проявившаяся в конкретном государстве, никогда не может быть реализованной вполне, но только частично. Впрочем, для целей настоящего исследования это не имеет существенного значения, поскольку, повторимся, в большей степени нас интересует существо той или иной научной тенденции, характерной для определенного типа правовой культуры.

Избегнуть опасности уравнивающего морализма можно только в том случае, если понимание нравственных отношений, как области этических воззрений, относить не к трансцендентальным, а к трансцендентным явлениям, непостижимым для практического

¹⁷² Шафаревич И.Р. Социализм как явление мировой истории// Сочинения: в 3-х т.т.Т.1.М., 1994. С.289, 296.

разума.¹⁷³ Но в этом случае объяснение появления тех или иных категорий, торжество определенных идей необходимо связывать с теми или иными типами культур, имеющих свое выражение в особенностях религиозных и философских воззрений. Как правильно отмечал И.А. Покровский, «установление ... общих перспективных линий сделало неизбежным соприкосновение с большими общефилософскими проблемами. Мы окончательно отвыкли от широкой теоретической трактовки наших проблем и потеряли всякую связь с глубокими идейными течениями».¹⁷⁴

Отсюда следует и неизбежный вывод, что подлинный индивидуализм не должен быть отождествляем с идеей правового государства, точнее - с той его интерпретацией, которая создана в западноевропейской правовой литературе. Необходимо признать, что отрицание начал демократии и конституционного государства не приводит неизбежно к отрицанию идеи личности. И, наоборот, признание роли и значения индивидуальной личности не должно в обязательном порядке приводить к тому выводу, что только при наличии указанных начал она может быть максимально ограничена от чьего - бы то ни было деспотического вмешательства и иметь возможность максимальной самореализации.

¹⁷³ Во избежание недоразумений воспользуемся классическими характеристиками этих философских понятий. «Формы пространства и времени, или категории качества, количества и т.д. Кант называет трансцендентальными стихиями в составе нашего познания, т.к. их нельзя вывести из ощущения. Мы можем ощущать горькое, кислое, жесткое, но нельзя ощутить причину, действие, количество и тому подобные категории. Но ... без них ... невозможно было бы самое познание ... Иное значение имеет у него то, что называется трансцендентным... Он утверждает, что метафизические истины (истина бытия Божьего, бессмертия души - А.В.) не могут быть предметом нашего познания ... Трансцендентное вовсе превышает самую сферу нашего познания: так как наше познание касается только мира органического, а трансцендентное касается неограниченного и бесконечного». (Философский лексикон: в 4-х т.т. Т. 4. Вып. II. Киев, 1873. С. 30-31.)

¹⁷⁴ Покровский И.А. Указ. соч. С. 34-35.

Глава III. Философские предпосылки и «универсализм» западной правовой культуры.

§.1. Правовое государство, как светское государство.

Содержание предыдущих глав позволяет, на наш взгляд, более предметно рассмотреть вопрос о философских, духовных основах идеи народного суверенитета (народоправства) и начала индивидуализма. Очевидно, что правильное понимание существа этого аспекта напрямую связано со светским характером правового государства.

Данный признак не только, как правило, не опровергается, но и является обязательным для либеральной концепции. Так, например, Б.Н. Чичерин, определяя церковь формой проявления субъективной нравственности, проводил резкую границу сферы ее деятельности и деятельности государства, как высшего общественного союза.¹⁷⁵ Очевидно, что здесь уже не может идти речь не только о «божественной» природе государственной власти, но и о «мистической» природе самого государства. Если оно является «произведением» человеческих рук, то и роль его сводится уже не к значению высшего союза, а, как писал П.И. Новгородцев, к статусу «необходимой и целесообразной организации, оказывающей человечеству элементарные, но незаменимые услуги».¹⁷⁶

Не подлежит оспариванию то обстоятельство, что, например, понимание хода общественного развития, появление основных политико-правовых идей в Западной Европе обусловлено жестким противостоянием между духовной властью римского первосвященника и светской властью, в результате чего западно-европейская правовая наука полностью исключает идею духовности верховной власти, обмирщает ее. Нет сомнений, что данная тенденция носит основополагающий характер для всех политико – правовых исследований либерально - демократического направления. Не совсем свободен от нее, как мы это видим на примере трудов Б.Н. Чичерина, классический либерализм, и даже консервативный либерализм, сориентированные на западные политические идеалы.

¹⁷⁵ Чичерин Б.Н. Философия права // Вопросы философии и психологии. Кн. V (50) М., 1900. С. 676, 681-682.

¹⁷⁶ Новгородцев П.И. Кризис современного правосознания. С. 253.

Поэтому и оценивать их исключительно в научном аспекте, игнорируя данное обстоятельство, нельзя.¹⁷⁷ «Основная мысль этого времени (XV - XVII вв.) - освобождение от церковного авторитета, как цель, и усиление государственной власти, как средство, не могла быть неприятна светским государям. Государя должны были сознавать, какую выгоду можно было извлечь ... С отречением от католицизма было связано освобождение от власти папы, стеснявшей могущественных королей ... С падением авторитета в глазах поданных усилился авторитет светской власти», - писал Г. Ф. Шершеневич.¹⁷⁸

С этого времени, как отметил Б.Н. Чичерин, на первый план в политических учениях выступает твердое убеждение в том, что «закон и предание» подлежит критике и перемене человеком, а построение государства должно осуществляться не на духовных началах, но на началах разума.¹⁷⁹ Довод этот звучит тем более убедительно, если принять оценку одного из ученых, согласно которой «реформация, по существу своему, была революцией в деле веры. Ибо революция состоит именно в отрицании исторического порядка, в низвержении действующих властей и в начатии дела сызнова, на основании свободы».¹⁸⁰

В одном из произведений П.И. Новгородцева содержится прекрасное описание исторического процесса падения религиозного авторитета в западном правоведении. «Идеал правового государства, - писал русский философ, - возникает и развивается прежде всего в противоположность идеалу средневековой теократии. Начиная с Маккиавелли и вплоть до французских политиков наших дней (т.е. к началу XX века – авт.) основным требованием нового идеала становится, чтобы государство было светским. В развитии нового идеала это требование являлось столь же существенным, как и то,

¹⁷⁷ См., напр.: Мишель А. Идея государства. М., 1909. С. 4-7. Ср.: Коркунов Н.М. История философии права. С. 128-130.

¹⁷⁸ Шершеневич Г.Ф. История философии права. С.211.

¹⁷⁹ Там же. С.325. Ср.: «Начало нового времени ознаменовалось в области мысли торжеством рационализма; единственным источником познания был признан человеческий разум, извлекающий путем дедукции из самоочевидных мыслей (аксиом) целую систему мировоззрения. Мысль человеческая, отрешившись от всяких внешних авторитетов..., берет точку отправления в себе самой; в результате философия отделяется от богословия и совершается секуляризация науки». (Гурвич Г. «Правда воли монаршей» Феофана Прокоповича и ее западноевропейские источники. Юрьев, 1915. С.33)

¹⁸⁰ Там же. С.325,332.

чтобы государство стало правовым».¹⁸¹ Основная роль в борьбе с церковным авторитетом, как писал Новгородцев, выпадает на долю естественно-правовой доктрине, которая ставила перед собой задачу «отстоять самостоятельность светской науки и утвердить самое понятие права на новых, независимых от богословия основаниях».¹⁸² Таким способом на смену богословской схоластики приходит новый метод – рационализма, требующий обосновать и основать все правовые явления на требованиях разума. Как известно, наибольшее распространение эта тенденция получила после выхода в свет знаменитого произведения Г. Гроция «О праве войны и мира».

«Своеобразие этого писателя, - считал Новгородцев (и с этим трудно не согласиться – авт.)- заключается в том, что он открывает собой так называемое рационалистическое направление в философии права, которое, представляя собой, однако, скорее новизну метода, чем идей, да и то новизну относительную. Ибо рационалистический элемент является необходимой принадлежностью всякого философствования, и значение Гуго Гроция состоит лишь в том, что в сфере философских заключений он отвел элементу первенствующее значение».¹⁸³ В результате, как известно, естественно –правовая доктрина получает философский метод, который, интерпретируясь иногда до своего отрицания, как умозрительного метода (мы имеем в виду позитивизм), никогда не порывал с основной основополагающей особенностью, заключающейся в абсолютном отрицании богословия, а вернее - в противопоставлении богословия и науки. «Наука должна быть свободна от религии, поскольку затрагивает не сферу объективного бытия, в отличие от религии, которая связана исключительно со сферой субъективной нравственности»,- вот девиз либеральной правовой науки этого времени, а как мы увидим в последующем – и современной.

Однако уже этот признак правового государства позволяет обнаружить интереснейшую внутреннюю тенденцию, свойственную западному либерализму и конституционализму. Борьба за религиозную свободу, воплотившаяся в принципе «свободной совести», как праву свободного вероисповедания, данного человеку от рождения, постепенно принимает очертания борьбы с религией, а само содержание упомянутого принципа испытывает известную

¹⁸¹ Новгородцев П.И. Лекции по истории философии права. Учения Нового времени, XVI-XIX в.в.// Сочинения. М.,1995. С.15-16.

¹⁸² Там же. С.115.

¹⁸³ Там же. С.116.

метаморфозу. «Право свободной веры» в скором времени сменяется иными лозунгами, диапазон которых чрезвычайно широк, но неизменен в первоначальной идейной посылке. Можно выделить несколько внутренних тенденций, наиболее преобладавших среди сторонников правового, конституционного государства в этом аспекте.

Например, Б.Н. Чичерин решительно не допускал возможности оправдания правовых начал религиозными нормами, хотя и признавал, что, в свою очередь, «разум сам составляет необходимый элемент религии, что он обязан доказать свое присутствие в ней».¹⁸⁴ Вместе с тем, это признание религии высоким духовным началом (известно, что сам Б.Н. Чичерин испытал в период продолжительной и тяжелой болезни в молодости Божественное Откровение, в связи с чем его отношение к религии является в некоторой степени нетрадиционным для представителей западной правовой мысли) никак не отражается на его философских и политико-правовых воззрениях. Религиозное чувство не обладает качеством объективного способа познания, считал он, «ибо оно субъективно, разнообразно и смутно. Религий на свете множество и каждая из них удовлетворяет религиозному чувству своих последователей. Которое же из этих чувств верно?»¹⁸⁵ По этим причинам Чичерин хотя и признавал веру сферой субъективной нравственности, которая, проявляясь в Церкви, составляет обязательный элемент государства, причем, элемент независимый, но при этом категорично боролся с попытками привнесения в государственную науку религиозных, нравственных элементов. Красной нитью в его произведениях ходит мысль о том, что основной и единственно верный способ познания - рационализм: «разум один и законы его всегда одни и те же».¹⁸⁶

Другая тенденция связана уже с более жестким отношением теории познания и правовой науки к религии, примеры которой мы возьмем из произведений либеральных мыслителей уже более позднего времени. Понимая принцип религиозного индивидуализма, как способ борьбы, главным образом, с «самым фундаментом в организации католицизма и византизма, - церковной иерархией», которая возвещает, что «этот элемент есть исторический нарост в

¹⁸⁴ Чичерин Б.Н. Наука и религия. М., 1901. С.178

¹⁸⁵ Чичерин Б.Н. Положительная философия и единство науки. М., 1892. С. 251.

¹⁸⁶ Чичерин Б.Н. Пространство и время// Вопросы философии (сб. ст.). М., 1904. С.73.

христианском обществе», они приходили к следующему обоснованию светского государства и рационализма: «не официальные носители христианства, а вожаки прогрессивного политического течения, похоронившего в своих мощных волнах пережитки феодального режима, освободили человеческую совесть от смрадной атмосферы, где живая вера...замирала в поработанной душе; это они, устранив религию из гражданского оборота, оказали величайшую услугу христианству...Это течение, написавшее на своем знамени кровавыми буквами: свобода, равенство, братство, быстро стало достоянием всего культурного Запада».¹⁸⁷

Но, как мы сейчас увидим, такой подход вовсе не означает наличие живого религиозного чувства у его сторонников. Не менее последовательно и обоснованно, с их точки зрения, религия вообще утрачивает свои позиции, как объективной сферы бытия, и дело сводится, как правило, к «религиозным предрассудкам», которые могут или найти сочувствие у власть предержащих (соблюдение государством принципа свободной веры), или в свою очередь стать предметом борьбы и жесткого преследования верховной властью. Вот, чрезвычайно характерное суждение на этот счет: «мораль христианства должна найти сначала сочувственный отклик в духовном мире индивида и только пройдя через этот мир, оно может духовно переродить общество, а через него косвенно повлиять и на характер государственной политики и законодательства»¹⁸⁸. Если в первом случае (у Чичерина) религия еще признавалась независимой от человеческих установлений областью объективного духовного бытия, то во втором примере «мораль христианства» такой признак уже утрачивает.

Последовательно развиваясь, процесс интеллектуального развития на Западе приводит вообще к идее отрицания каких-либо религиозных начал, как независимых от человека, и допускает кощунственную, с точки зрения верующего человека, но довольно быстро получившую распространение мысль о возможности создания «гражданской религии». Яркий пример на эту тему мы находим в произведениях Ж.-Ж. Руссо. Как писал С.А. Котляревский, «христианство у него (т.е. Руссо – авт.) в его догматическом аспекте не имеет никакой объективной убедительности...Христианство.., возведя идеал царства духовного, подчинило ему светское правление; с этой

¹⁸⁷Соколов В.К. Свобода совести и веротерпимость//Вестник права. №5.1905. С.8, 17.

¹⁸⁸ Там же. С. 30.

стороны для укрепления государства христианское вероисповедание оказалось скорее вредным, чем полезным».¹⁸⁹ В качестве здоровой, с его точки зрения, альтернативы христианству Ж.-Ж. Руссо вводит институт гражданской религии, весь смысл которой заключается в ином характере ее связи с государством. «Она содержит то, что потребно для его сохранения и в этом смысле восстанавливает древнее единство духовного и светского порядка, нарушенное, по словам Руссо, появлением в мире христианства».¹⁹⁰ В результате Руссо приходит к государственной, т.е. официальной религии, как гарантии «необходимого морального единства и необходимой моральной энергии в данном обществе, которое не может существовать одним механизмом учреждений».¹⁹¹ С.А. Котляревский считал, что его «гражданская религия» еще не отрицает напрямую христианство, хотя и воспринимает его в качестве исторически переходного состояния, но этот вывод спорен.

Не сложно заметить в самой постановке вопроса о религии Руссо явную склонность к прагматической оценке религиозного начала. В первую очередь это проявляется в обосновании религии, как одной из основ государственного порядка, но в первую очередь способствующей его прочности. Любопытно, что исследователи зачастую высказывают мнение о наличии у Руссо двух религий: личной и общественной, где последняя и составляет собой указанную гражданскую религию, обязательную в государстве.¹⁹² Установление гражданской религии в государстве, по мнению Руссо, должно привести к упразднению исключительно национальных религий. Они могут иметь место только при условии, что сфера их деятельности распространяется исключительно на субъективное нравственное чувство гражданина и лишь при условии, что это не мешает человеку быть хорошим гражданином и безусловно исполнять догматы гражданской религии¹⁹³. Обоснованным, в связи с изложенным, будет вывод, более категоричный по сравнению с мнением Котляревского,

¹⁸⁹ Котляревский С.А. Гражданская религия у Руссо // Вопросы философии и психологии. Кн. 102 (II). 1910. С. 184,189.

¹⁹⁰ Там же. С. 192.

¹⁹¹ Там же. С. 192 – 193.

¹⁹² Вульфийус А.Г. Очерки по истории идеи веротерпимости и религиозной свободы в XVIII веке. СПб., 1911. С. 320 – 321.

¹⁹³ Там же. С. 322 – 323.

согласно которому Руссо признавал христианство несовместимым с прочным государственным строем.¹⁹⁴

Оценка указанной тенденции была бы неполной, если бы мы не отметили, что в произведениях других апологетов учения о правовом государстве и западноевропейского просвещения – Ш. Монтескье и Вольтера – также возобладал дух гражданской религии, которую следует поддерживать всеми доступными средствами для «необходимости соответствия между религией и государственным строем», что, очевидно,¹⁹⁵ является скрытой формой государственного принуждения.

Было бы странным полагать, что последующая тенденция рационального познания государственных начал не привела к еще более определенному отрицанию христианства и попытке его замены идеалами человеческой морали. Возможно, на наш взгляд, наиболее ярко она впервые проявляется в трудах О. Конта – известного основоположника научного позитивизма. Это, по мнению автора, крайне симптоматично. Если метафизическая философия еще сохраняла понимание христианства, как мистической, Божественной сферы, то позитивизм, отрицавший любые метафизические идеалы и признающий только опытные данные, открытые и добытые человеком, не мог, по духу своему, придти ни к чему другому. В учении Конта культ Бога исчезает совсем и Его место занимает фигура человека, как высшего и совершенного существа.

«Конт одинаково отвергает и теизм, и политеизм, так как это метафизические построения. Позитивизм допускает только один культ, культ человечества, почитаемого, как Высшее Существо. Это не абстрактная формула и не олицетворение материальной природы, - писал Н.М. Коркунов, - а реальное существо. Им объемлются все люди, - и умершие, и живущие, и те, которые будут жить в будущем».¹⁹⁶ Любопытно проследить, с какой последовательностью Конт проводит культ Высшего для него Существа – человека - и как христианские догматы заменяются публичными культами, следить за соблюдением которых поручается особой группе энциклопедически образованных философов, по совместительству – врачей и поэтов. Не менее характерно, что несоблюдение публичного культа карается

¹⁹⁴ Там же. С.317.

¹⁹⁵ Там же. С. 210. Интересна оценка указанным автором той особенности личности Монтескье, согласно которой наиболее характерной чертой ее нужно признать «слабость личного религиозного чувства».(Там же. С. 210).

¹⁹⁶ Коркунов Н.М. История философии права. С. 474 – 475.

принудительными мерами, которые заключаются в увещеваниях, общественных порицаниях и, наконец, в социальном отлучении, срочном или бессрочном.

Церкви заменяются храмами, которые строятся на кладбищах в честь умерших людей, а также потому, «что человечество состоит, главным образом, из мертвых».¹⁹⁷

Завершением этой тенденции, а как мы могли заметить, все указанные тенденции последовательно исходят одна из другой, хотя и не в хронологическом порядке, а по своему духу, является учение социализма, который уже не нуждается ни в какой религии и объявляет ее «вредным пережитком прошлого», с которым нужно бороться. Впрочем, следует отметить, что столь крайние позиции в данном вопросе не являются типичными для западной либеральной науки, хотя, как показывает история, они порой воплощаются в жизнь в весьма жестких и грубых формах.

В настоящем случае нас интересует характер тенденции, который, по мнению автора, не может иметь двойного толкования: правовое государство есть, по преимуществу, государство не только светское, но и государство нехристианское, поскольку признать его соответствие истинным христианским догматам и правилам, конечно, нельзя. Обратим особое внимание на тот дух, которым пронизано учение конституционалистов: апология человеческой личности, теории разума и здравого смысла, примат социальной политики и абсолютная убежденность в субъективности нравственных начал. Не случайно, даже правоведы весьма умеренные по сравнению с «воинствующими безбожниками», воспринимают религию не позитивно, как объективную сферу бытия, с которой нужно сверять государственные начала, а методом «от обратного». Чаще всего речь идет о том, как сделать так, чтобы «клерикальные силы» не подорвали молодые ростки демократии и народоправства.

Интересно, что в большинстве случаев, когда речь заходит о силе нравственных чувств и необходимости «примирения» религиозных и государственных начал, игнорируется вопрос, который, по нашему мнению, является в значительной степени определяющим: о какой религии говорят авторы? Вряд ли стоит удивляться, что христианство практически не упоминается, а речь идет о некоем усредненном варианте. Приведем типичный пример. «Одухотворение человеческой жизни – вот истинная предпосылка начала «царства свободы» (все-таки, без духовных основ жизнь не мыслится цитируемым автором – авт.); нельзя его себе представить без религии, создающей союз

¹⁹⁷ Там же. С.476 – 478. Жизнерадостные перспективы, нечего сказать!

земного и небесного...Ее связующая сила – в тех чувствах пиетета и благоговения, которые присущи человеку перед Непознаваемым, Божественным». Казалось бы, наши опасения и упреки неосновательны. Но следует следующий тезис: «Если будущее представляет развитие и углубление демократического принципа, то и религия будущей демократии едва ли может быть религией определенной формы или установленной догмы».¹⁹⁸ Комментировать сказанное не нужно: при таких научных предпосылках «религия будущей демократии», о которой говорит С.А. Котляревский, может быть всем, чем угодно - от гражданской религии Руссо до «Высшего Существа» Конта.

Правда, возникает другой вопрос: а как же в этом случае следует понимать тот тезис (который мы находили у В. К. Соколова), что «религиозная мораль способна переродить общество и повлиять на его государственную политику»? Ведь, говоря словами Б.Н. Чичерина, «религий на свете множество и какая из них истинна»? Не означает ли это, что научный индифферентизм по отношению к позитивному содержанию конкретной религии свидетельствует, в первую очередь, об отсутствии объективных предпосылок для того, чтобы религия действительно получила статус реального составного элемента правового государства в научной теории? По всей видимости, такое предположение, мягко сказать, не лишено оснований. Но в этом случае все ссылки на религиозную мораль, а тем более христианскую, не могут быть приняты во внимание, поскольку ни одна из великих религий мира, - хотя, наверное, то же можно сказать и о «малых» религиях, - не может допустить мысль о своей обезличенности, не может допустить игнорирования содержания своих религиозных догматов.

Возникает и проблема иного свойства, не менее значимая. Если религиозные догматы нивелируются в своих содержаниях наукой правового государства, то и область субъективной морали также теряет свое изначальное содержание, поскольку, объективно, единственным источником нравственного опыта может быть только религиозная сфера бытия. Утрачивается главное – смысл и значение нравственного императива, который также получает от религии свою гипостазируемую ценность. Последовательно размышляя, мы должны прийти к выводу о том, что при таких предпосылках утрачивается и сам общественный идеал – идея государства с его конкретным содержанием, поскольку никакая идея ценности не имеет абсолютного

¹⁹⁸ См., напр.: Котляревский С.А. Предпосылки демократии // Вопросы философии и психологии. Кн. 77 (II). 1905. С. 125-126.

значения, которое бы не могло быть проигнорировано во имя каких-либо иных, «более высоких» с точки зрения конкретных условий целей. Обоснованным становится упрек одного из родоначальников исторической школы права Густава Гуго о том, что при таком научном подходе можно обосновать любой государственный строй – «и французскую революцию, и Священную Римскую империю»; упрек, который можно напрямую адресовать науке правового государства.¹⁹⁹

Очевидно, что при этом опасность «крайней» демократии – социализма, с его отрицанием религии вообще, не только не устраняется, но принимает все более реальные воплощения. Конечно, общественный идеал, равно как и общественный «негатив» – суть недостижимые состояния, которые никогда не могут получить устойчивых органичных форм, в полной мере адекватных породившей их идее. Но важно то, что эта опасность не устраняется, она всегда присутствует как необходимый завершающий, но не всегда реализуемый виток развития светского государства.

Для полноты исследования обратим внимание на те предпосылки, которые создают идею светского государства. Бесспорно, единственным источником этой идеи может быть только принцип индивидуализма. В свою очередь, принцип индивидуализма основывается, напомним, на двух обязательных научных предпосылках: 1) признания личности самостоятельной, самодостаточной субстанцией, обладающей (как правило, это признавалось большинством исследователей либерального направления) свободной и самоопределяющейся волей, с кругом личных интересов, не тождественных интересам государства; и 2) возможности для человеческого общества самостоятельно, на рациональных основах обустроить свою жизнедеятельность и создать если и не идеальное политическое общежитие, то, по крайней мере, государство, построенное на незыблемых и обоснованных разумом принципах, когда все противоречия разрешаются за счет политики сдерживания, взаимоограничения и соблюдения должного паритета всеми социальными слоями общества и государством в целом.

Возникают два последовательных вопроса: является ли идея светского государства необходимым способом обеспечения принципа индивидуализма, и насколько идея светского государства является принадлежностью всей западной культуры в целом?

Ответ на первый из поставленных вопросов во многом связан с другой идеей правового государства – учением о научном прогрессе,

¹⁹⁹ См.: Новгородцев П.И. Историческая школа юристов. СПб., 1999. С.31.

существо которого мы изучим ниже. Но уже сейчас, после рассмотрения основной внутренней тенденции, присущей идее светского государства, нельзя обойти молчанием ту негативную черту, которая превалирует в ней. Речь идет о том преобладающем влиянии, которое и в данном аспекте оказывает на принцип индивидуализма идея народного суверенитета. На наш взгляд очевидно, что последовательное отрицание религии, как элемента государства, приводит, во-первых, к тому неприятному для западной либеральной доктрины выводу, согласно которому духовная сущность человека, созданного «по образу и подобию Божию» перестает признаваться обществом. Обоснование ценности человеческой личности начинают выискивать в других аргументах, не последнюю роль в которых занимает учение об общественном идеале, социальной утопии, в связи с чем человек воспринимается уже не в качестве единичного лица, в качестве орудия общественного прогресса. Однако в этом случае неизбежным становится вывод о том, что все общество в целом, как единый суверен, как единый организм, имеет большее значение, что только все общество в целом является последним судьей всех поступков и действий индивида.

Вслед за этими скрытыми негативными тенденциями возникает еще одна: как добиться того положения, при котором государственная власть, которой отдается, по существу, «на откуп» решение вопроса об общественном признании личности, заполнялась бы достойными людьми, личные нравственные качества которых не позволят разрушить само основание демократического правового государства – личную свободу личности. Как мы уже показывали выше, в качестве одного из способов решения этой глубокой проблемы западная правовая наука предполагает широкое развитие принципа демократизма и демократических институтов – в первую очередь, предоставление населению широких избирательных прав. Насколько этот способ действенен – трудно судить, тем более, что для полной своей реализации он сам нуждается в многочисленных тактических (т.е. политических) и юридических институтах, которые бы смогли обеспечить его. Не случайно, один из признанных знатоков и апологетов демократизма и правового государства – С.А. Котляревский, к примеру, уделял большое внимание этим и сходным проблемам, не отрицая условный характер демократических институтов, которые подвержены опасности искажения.

«И противникам, и защитникам демократии представляется одинаково невероятным, чтобы из существующей демократии выросла новая олигархия... Это едва ли более вероятно, чем возвращение

крепостного права или цеховой системы. Между тем, нет ничего более трудного для воображения, чем представить себе поток будущего, текущим как бы в противоположную сторону сравнительно с настоящим. Обладаем ли мы достаточно долгим опытом действия и развития демократических учреждений, чтобы позволить себе с некоторой уверенностью прогноз?.. Нельзя оспаривать законности этих вопросов и возможности этих сомнений... Генри Мэн прямо указывал, что уверенность в будущей демократии есть совершенный предрассудок... Во всяком случае нельзя одной верой преодолеть эти сомнения. Исторический опыт с несомненностью показывает угрожающую близость демократии и деспотической диктатуры. Нивелировка общественных групп подготавливает среду, в которой власть цезарей не находит никаких преград».²⁰⁰

По нашему мнению, С.А. Котляревский совершенно правильно подметил ту опасность, которая таится в демократии. Но вот вопрос: не является ли процесс «нивелирования общественных групп» естественным следствием учения о правовом государстве, как государстве светском?

Небезынтересно отметить, что глубина проблема такова, что и современная демократическая наука не вполне свободна от попыток отыскания таких способов нивелирования негативных конструкций, которые еще хуже самой проблемы, их породившей. Как говорится, «лекарство, которое хуже болезни». В качестве примера сошлемся на труды известного западного правоведа Ф.Хайека, который предлагает с одной стороны, максимально, насколько возможно расширить круг лиц, которые могли бы иметь отношение к деятельности парламента – законодательного органа государственной власти (хотя он и допускает некоторые цензовые ограничения, главным образом – по возрасту), с другой - предлагает создать надзирающий за парламентом орган (сенат), который состоит из наилучших членов законодательного собрания. «Невольню вспоминается столь не любимый Хайеком Платон», - замечает известный современный исследователь правового государства И.Ю. Козлихин.²⁰¹

Напомним, что ссылки на Платона и Аристотеля, дух учений которых неоднократно проявляется в западной правовой культуре, являются не случайными. Как уже отмечалось выше, следующий способ, который, впрочем, можно рекомендовать и Хайеку, заключается в общественном воспитании граждан, чтобы они могли

²⁰⁰ Котляревский С.А. Предпосылки демократии. С.108 – 109.

²⁰¹ Козлихин И.Ю. Право и политика. СПб., 1996. С.156.

реально участвовать в деятельности государства и общества. Но такой подход порождает новую проблематику. Если элемент субъективной нравственности, вера, религия, выводятся из необходимых элементов существа государства, то какая идея может (и должна) объединить народ в светском государстве? Идея верховенства права? Но, ведь, следует признать, что подобная догадка применима в лучшем случае лишь к развитому обществу с высокой правовой культурой. Достижение этого состояния, т.е. сам процесс становления правового государства, не может обойтись без определенной «пустой» стадии развития, при которой данные качества еще отсутствуют.²⁰²

В рисуемом теорией идеале происходит стирание индивидуальных черт наций, государств, культур: все принимает усредненное, обезличенное состояние. Очевидно, что такая перспектива совершенно расходится с христианскими догматами и самой идеей личности, если понимать ее не как средство развития правового государства, а как абсолютную категорию в религиозном смысле. В этом отношении, на наш взгляд, мысль Н.А. Бердяева о том, что «демократия есть наименее утопичная форма, наименее абсолютная, наиболее соответствующая греховной природе

²⁰² Если речь заходит о том, что эту функцию может принять на себя идея общественной солидарности, то нельзя не напомнить очень верное суждение К.П. Победоносцева на этот счет: «вообще, в наше время редки люди, проникнутые чувством солидарности с народом, готовые на труд и самопожертвование для общего блага». Добавим, что, очевидно, такие натуры редки не только «в его время» и наука права должна ориентироваться не только на идеальные типажи, но, в первую очередь, на среднего человека, для которого идея общественной солидарности должна основываться не только на политических идеалах - как правило, в подавляющем большинстве случаев они ему недоступны, либо понимают иначе или крайне поверхностно и противоречиво,- а иная идея, которая близка его природе, понятна ему и распространена в народе. Идея долга не может быть основана для абсолютного количества людей на рациональной основе. Отдать свою жизнь за отечество, пожертвовать ближнему – не подвержено логическому объяснению. К.П. Победоносцев, на наш взгляд, очень тонко понимал эту особенность природы общественного долга и во многом верно обосновывал неприятие такими натурами демократических начал: «это натуры идеальные; а такие натуры не склонны к соприкосновению с пошлостью житейского быта. Кто по натуре способен к бескорыстному служению общественной пользе в сознании долга, тот не пойдет заискивать голоса, не станет воспевать хвалу себе на выборных собраниях». (Победоносцев К.П. Московский сборник// Победоносцев: pro et contra. СПб., 1996. С.102.)

человека»,²⁰³ следует понимать именно в том смысле, согласно которому демократия наименее зависима от нравственного обоснования: ей не нужны «утопии» и религиозные идеалы.

Говоря о светском государстве, нельзя не отметить, что история философии права не содержит каких-либо серьезных ссылок на борьбу, которая должна была иметь место при первых признаках ее проявления. Напротив, появление первых учений о «земном» происхождении государственной власти встречает широкое сочувствие среди всех слоев населения. Анализируя упомянутый труд Г. Гроция, П.И. Новгородцев писал: «Современный читатель, который дает себе труд ознакомиться с трактатом Гроция, не сразу поймет причину его удивительного успеха и широкого распространения. Сочинение (это – авт.)... далеко не принадлежит к числу книг, которые сохраняют на многие века неизменное значение и читаются теперь с таким же интересом, как и во время их появления... Гроций давал... немного; но то, что он давал... очень соответствовало духу века, который так охотно порывал с авторитетом преданий и хотел быть самостоятельным и рационалистическим».²⁰⁴

Самое замечательное заключается в том, что многие идеи современного конституционного, демократического государства получили свое распространение не только по инициативе светской власти, в период наибольшего ее противостояния с властью римского папы, но и самой католической церковью, в то же время и в тех же целях. Например, учение о договорном происхождении государства, о народном суверенитете, о неповиновении несправедливой власти и т.п.²⁰⁵ То обстоятельство, что эти идеи использовались ей исключительно в политических целях, не имеет большого значения: совершенно очевидно, что православная Церковь была чужда как таких идей, так и возможности их использования в конъюнктурных целях. Отсюда, кстати, и тот дух утилитаризма, который в значительной степени проникнут католицизм, но в еще больше

²⁰³ Бердяев Н.А. Дневник философа (о духе времени и о монархии)// Путь. №6. 1927. С.736.

²⁰⁴ Новгородцев П.И. Лекции по истории философии права. С.119. Между прочим, Новгородцев приводит такой интересный факт: до середины XVIII века, т.е. за сто лет с момента своего появления, работа Гроция выдержала 45 (!) различных изданий.

²⁰⁵ См., напр.: Алексеев Н.Н. Идея «земного града» в христианском вероучении // Русский народ и государство. М., 1998. С. 38.

степени протестантизм,²⁰⁶ следствием которого явилось абсолютное господство рационализма в философии и прагматизма в области практической этики.

Оценивая сущность западной правовой культуры, Д.А. Хомяков – сын известного русского философа А.С. Хомякова,- писал, что западный человек искал «цивилизации, т.е. просвещения, но на почве градостроительства, обращение человека в гражданина... Мы говорим об интересах идеальных, которыми живет целое общество; члены же его, конечно, каждый более или менее близок или далек от их осуществления... Тем не менее весь строй Запада - материалистический, тогда как восточный, опять-таки обобщительно выражаясь, «идеалистический»²⁰⁷.

Вместе с тем, нельзя не признать и взаимный характер развития и трансформации религиозных идей с политическими идеалами. Не будучи сторонниками детерминизма в философии истории, мы не можем не признать того факта, что характер политических преобразований в Западной Европе всегда зависел от особенностей религиозного настроения общества в конкретный исторический период, равно как и понимание церкви и ее роли в государстве напрямую зависело от масштаба распространения тех или иных правовых идей. Например, появление и широкое распространение протестантских учений имело помимо религиозных предпосылок и серьезные политические причины. Совокупно это выразилось в распространении идей личной свободы²⁰⁸, возвеличивании человеческой личности, что в более позднее время послужило основой идеи «общей воли» у Ж.-Ж. Руссо, и либерально-демократическим воззрениям.

Сказанного вполне достаточно, чтобы определить рассмотренные выше элементы правового государства, как неотъемлемую часть западной правовой культуры, западного правосознания.

В развитии сказанного небезынтересно привести мнение Б.А. Кистяковского, в частности, с которым объективно трудно не согласиться. С его точки зрения, власть должна быть носителем

²⁰⁶ Хомяков Д.А. Православие. Самодержавие. Народность. Минск, 1997. С. 121-122

²⁰⁷ Там же . С. 115-117.

²⁰⁸ «Протестантизм носил начало свободы в самых своих основах. Он исходил из отрицания утвердившегося веками порядка, установленных законов, существующих властей, преемственного предания церкви». (Чичерин Б.Н. История политических учений: в 5-ти т.т. Т.1. М., 1869. С.315 – 316.)

какой-нибудь идеи, «она должна иметь нравственное определение ... Одухотворяющая идея или нравственное оправдание государственной власти становится постепенно основным и важным признаком государственной власти; над которой, в свою очередь, господствует идея права, идея должного».²⁰⁹ Но откуда такая уверенность, что эгоистическому деспотизму власти или «большинства», может противостоять идея права, причем, как мы выяснили ранее по трудам Б.А. Кистяковского, в формальном своем выражении?

Легко напрашивается вывод, свойственный представителям, правда, уже не демократической направленности, а скорее марксистской, смысл которого сводится к отрицанию религиозных, духовных сторон жизни, к пониманию нравственности и морали ее как явлений «преходящих». Трудно сказать категорично, но, по всей видимости, только в этом случае можно логически предположить возможность постепенной трансформации религиозно – нравственных императивов в правовые.

Если мы признаем, как факт, наличие некоторой нравственной ответственности лиц, облаченных верховной властью, что имело место в учении Б.Н. Чичерина,²¹⁰ то мы необходимо должны признать, в противоположность мнения последнего, что религия и вера являются не только субъективными прибежищами Абсолютного Духа. Напротив, логически неизбежен вывод о том, что в сфере государственных, политических отношениях они выступают в качестве объективного элемента существа государства, играющего столь же самостоятельную роль, как, например, право. Как иначе можно объяснить ссылку на нравственное начало, как сдерживающий фактор деспотии верховной власти, при одновременной, у Чичерина, юридической ее безответственности?

Если же нравственное начало служит иным целям и на первый план выходит идея права, то, на наш взгляд, постепенно исчезает и сама идея государства со всеми составляющими ее духовными признаками: наличие определенного отечества, исторические и духовные традиции, специфика народного сознания и т.п. С этих позиций понятным становится вывод Б.А. Кистяковского, что «суверенитет фактического господства (государства – авт.) заменяется суверенитетом права, тогда для государств утрачивает смысл настаивать на том, что каждое из них само обладало высшей

²⁰⁹ Кистяковский Б.А. Социальные науки и право. СПб., 1998. С. 281.

²¹⁰ См. напр.: Чичерин Б.Н. :1) История политических учений: в 5 - т.т. Т. 5. М., 1902. С. 308; 2) Курс государственной науки. Т. 3. С. 24.

властью ... Внешним органом исторического процесса в этом случае является международное общение».²¹¹

§. 2. Доктрина естественного права и ее философские основы.

Мы переходим к одной из основополагающих идей учения о правовом государстве, а, следовательно, и западной правовой культуры в целом. Речь пойдет о естественно-правовой доктрине и ее влиянии на их развитие и распространение. Не случайно, один из ведущих западноевропейских исследователей современности обращает особое внимание на роль естественно-правовых учений в становлении «небывало широкого, специализированного и точного

²¹¹ Кистяковский Б.А. Социальные науки и право. С. 282.

правового порядка, без которого немислима высокоразвитая технологическая цивилизация».²¹² Собственно говоря, весь предыдущий ход изложения наталкивает на очевидную мысль о непреходящем влиянии указанной доктрины на теорию правового государства, поэтому мы считаем возможным, во избежание повторений, опустить стадию дополнительного доказывания их взаимосвязи.

Мы далеки также от попыток изложения всех направлений и модификаций учения естественного права, поскольку такое предприятие по обширности рассматриваемого материала явно не укладывается в объемы одной работы, тем более, что основным предметом нашей настоящей работы выступает не этот аспект, а другой. Мы также готовы признать, что разнообразие направлений естественно-правовой доктрины не позволяет высказывать какие-либо общие характеристики об их содержании без ущерба качеству анализа и объективности научного исследования. Между тем, вполне оправданной представляется попытка установления духовных основ этой доктрины, а также объективных предпосылок ее появления и развития. Оговоримся также, что в настоящем случае нас в меньшей степени интересуют причины, повлекшие к преобладанию тех или иных тенденций - совершенно очевидно, что ни одна из великих культур не может быть сориентирована только на одну из них, что происходит внутренняя борьба различных тенденций, в ходе которых господствующее положение получает одна, - а факты, свидетельствующие об этом историческом процессе и указующие на его характер.

Обратим внимание на некоторые особенности, которые в той или иной степени проявлялись при рассмотрении ряда существенных признаков правового государства. В частности, зададимся таким вопросом: что может лежать в основе таких идей, как индивидуализм, верховенство права, учение о гражданском обществе, гипостазируемый светский характер правового государства и т.д.? Какой исторически обусловленный мотив лежит в основе всех этих элементов философско-правовой конструкции и в чем его цель?

Бросается в глаза, что говоря о «естественном праве», представители теории правового государства в первую очередь акцентируют внимание на «право», или «права», совокупность которых признается естественным достоянием человека по факту рождения, с чем связывается и обоснование высокого нравственного значения личности, ее нравственного существа. Кроме того,

²¹² Аннерс Э. История европейского права. М., 1996. С.388.

внутренняя тенденция проявления этой особенности естественно-правовой доктрины сводится к тому, что именно право в его нормативном выражении признается единственно верным способом регулирования социально-политических отношений и гарантией обеспечения личных прав.

Интересная деталь, указанная А.С. Хомяковым, позволяет дать некоторое объяснение внешним предпосылок необычайного распространения идей естественного права, исходя из характеристики исторического процесса Западной Европы на примере взаимоотношений между верховной властью, включая ближайшее окружение суверена, и подданными. Как указывалось им, особенности культурно-исторического развития науки, зачастую не проявляясь в виде письменных памятников, оставляют свои следы в характере общественных взаимоотношений, тенденций, сопровождающих жизнь той или иной нации и государства и других факторах, которые не всегда учитываются общественной правовой наукой.

Так, например, жесткая иерархичность сословий, принадлежность к которым является единственной возможностью получения отдельных прав, в смысле «личного дозволения», цеховое деление пронизывает всю историю западноевропейских народов.²¹³ Но эти, так сказать, внешние проявления духа западного правосознания не вполне раскрывают его особенности и существо: они лишь демонстрируют историческую предрасположенность данной правовой культуры и ее носителей к определенному алгоритму поиска правового идеала, но не раскрывают ни его суть, ни характер задействованных способов. Между тем, именно этот аспект и интересует нас в наибольшей степени.

Во избежание недоразумений и упреков в односторонности, сошлемся на мнения тех авторов, которым указанные тенденции были наиболее близки и которые отстаивали их в своих трудах.

Говоря о мотивах появления естественно-правовой доктрины, Новгородцев обращал внимание «на присущее людям стремление к нравственной критике положительных установлений. С тех пор, как личность развилась до противопоставления своих требований преданиям старины и общепринятым убеждениям, критика эта неизбежно сопутствует истории права. Человеку свойственно видеть в праве установление, зависящее от личной воли и мысли и составляющее часть нравственной субстанции. Отсюда его стремление воздействовать на право, в смысле приближения его к

²¹³ См., напр.: Хомяков А.С. Семирамида//Сочинения: в 2-х т.т. Т.1.М., 1994, С.52.

нравственным идеалам».²¹⁴ Но нельзя не отметить ту специфическую черту, что доказывание нравственного достоинства личности основывается исключительно на рациональных началах, что проявляется в стремлении философского исследования основ права.²¹⁵ Указанный момент крайне важен для целей нашего исследования и в значительной степени будет понят, когда речь пойдет об особенностях российской правовой культуры. В данном случае укажем только, что означенная деталь – требование рационального осмысления и рационального «оправдания» права, как характерная черта западного правосознания, является объективной предпосылкой обоснования принципа индивидуализма.

Очень точно и очень верно объясняет этот процесс П.И. Новгородцев. «Нравственная критика права...обуславливается сознанием, что правообразование совершается при участии человеческой воли...Если бы поэтому допустить..., что образование права совершается произвольно, подобно процессам природным..., то пришлось бы отрицать возможность нравственного воздействия на право. Сознание наше не мирится, однако, с подобным воззрением и рассматривает право как результат человеческой деятельности, подлежащей критике и проверке. Отсюда вытекает стремление к выяснению лучших путей, по которым должно совершаться развитие права».²¹⁶ Интерес вызывает мысль Новгородцева о том, что обращение к идее естественного права вызывается не «мелкими и неважными противоречиями закона с жизнью, а крупными и серьезными конфликтами положительного порядка с нравственным сознанием». В связи с этим, по его мнению, идея естественного права представляет реакцию нравственного сознания против положительных установлений.²¹⁷ В свою очередь, указанная тенденция последовательно приводит к критическому осмыслению действующего позитивного права, «знаменует собой развитие личности и отрешения ее от авторитета преданий», за счет которых держалось и держится всякое право в государстве. Отсюда – стремление к рационализму, рационалистическому отношению к

²¹⁴ Новгородцев П.И. Историческая школа юристов. С.14.

²¹⁵ Там же. С.15.

²¹⁶ Там же. С.15.

²¹⁷ Там же. С.17.

существующему, отрешению от безотчетного преклонения пред данным, т.е. существующим порядком.²¹⁸

Трудно не согласиться с предположением о взаимосвязанном характере этих мотивов, что, впрочем, только облегчает поиск основных духовных предпосылок естественно-правовой доктрины. Очевидно, нравственный характер правового идеала объективно вытекает из того простого предположения, что в противном случае исчезает основной критерий критики положительного права, что в этом случае право может быть понято и признано исключительно как совокупность актов верховной власти, причем актов произвольно установленных и не всегда учитывающих самостоятельные интересы лиц, составляющих государство в качестве подданных. Необходима более высокая, метафизически обоснуемая идея, которая, в свою очередь, должна быть «понята» разумом, т.е. рационально восприниматься. Данный ход логического обоснования идеи естественного права не вызывает нареканий: он вполне последователен и имеет, конечно, право на существование. Вопрос в другом: можно ли считать, что указанные элементы являются «естественными», что они не могут быть заменены, даже чисто теоретически, никакими иными? Данный вопрос можно сформулировать иначе: при каких идейных предпосылках могут быть задействованы только эти мотивы обоснования наличия самого естественного права? Обратим внимание на то, что скрытый мотив, который не всегда проявляясь внешне, заключается в стремлении обосновать дуализм как государства и права, так и дуализм государства и человека. Защищая эту позицию, П.И. Новгородцев писал следующее: «Естественно-правовая доктрина неизбежно приводит к признанию дуализма государства и права...Гармония государства и права...есть не более, как абстракция...Конкретный исторический процесс и живое нравственное сознание не знают этой гармонии: напротив, им присущ постоянный дуализм, вечный процесс столкновений между тем правом, которое должно быть, и законом государственным».²¹⁹

Вместе с этим, правовая связанность государства является обязательной логической предпосылкой тезиса о том, что естественные права личности лежат вне сферы государственного регулирования, что «отрицание их лежит вне сферы реальной власти

²¹⁸ Там же. С.18.

²¹⁹ Новгородцев П.И. Государство и право// Вопросы философии и психологии. Кн. 75. 1904. С.511.

культурного государства. Как не относиться к фактической силе конституционных хартий, необходимо, однако, признать, что в них проявляется стремление связать государственную волю некоторыми определенными границами». ²²⁰ Если мы добавим, что в этой связи «свободная личность признается независимой от государства и противопоставляется ему, как первенствующее и самобытное начало», что признание государства, как законотворческой силы возможно при условии требования «всеобщего уравнивания на почве единого и равного для всех права», что, наконец, «за каждым индивидом признается право если не прямо, то косвенно воздействовать на образование общей воли и вносить свою долю участия в решение государственных дел», то почва для всестороннего анализа представляется вполне ясной. ²²¹

Оправдание этих посылок может заключаться только в признании человека абсолютной ценностью, причем в таком аспекте, что его индивидуальная свобода представляет собой единственную нравственную ценность, которая несопоставима с другими. Конечно, сам факт образования государства играет объективную роль, независимую от воли человека, но последующая политическая деятельность становится невыносимой без воли лица, без его политического участия. Правда, объективность исследования требует некоторой оговорки. Не случайно, на заре развития естественно-правовой доктрины именно договорная теория образования государства получает невиданный успех: это, на наш взгляд, совершенно последовательное восприятие мира «через человека и для человека» совершенно органично для данной доктрины, и если в последующем от данной идеи пришлось отказаться, то не в связи с методологическими трудностями доказывания, а исключительно по причине ее абсурдности и несоответствия многочисленным историческим фактам, которые не представляют примеров «антропоцентрического» построения социального мира.

Склонность естественного права к абсолютизации идеи лица и его свободы, что в целом выливается в уже знакомый нам западноевропейский принцип индивидуализма, проявляется чрезвычайно многогранно, в том числе – по отношению к остальному внешнему миру. По мнению Б.Н. Чичерина, например, обоснование права частной собственности, в философско-правовом аспекте, заключается в том, что «источником ... является высший закон, закон

²²⁰ Там же. С.514.

²²¹ Там же. С.518, 524, 534.

разума, который подчиняет неразумную природу разумному существу, и неразлучный с ним закон свободы, требующий... присвоения ей внешней сферы, которой она могла бы располагать по своему усмотрению... Материальный мир представляет лицу открытое поприще, где оно может беспрепятственно осуществлять свою деятельность».²²² Сказанное следует понять только в том смысле, что весь мир, как «неразумная» сфера бытия, должна принадлежать человеку, именно в силу его «разумности». Но в этом случае весь мир, как проявление «бездуховности» представляет собой только совокупность материальных вещей, оценка которым может быть дана только применительно к следующему критерию: насколько они полезны человеку? Из всей вселенной единственным духовным существом становится один только человек.

Рациональная философия оказывает в этом отношении идею естественного права совершенно незаменимую услугу: за ее счет может быть обоснована и основана теория частной собственности, носящая, как мы видели на примере Чичерина, исключительно потребительский, утилитаристский характер, так и то положение, что государственная власть должна быть «понята» человеком, она должна получить человеческое «благословение». А это возможно именно на началах разума, поскольку, во-первых, человек является разумным существом, что, кстати, и отличает его от всей остальной природы, а, во-вторых, «разум один и законы его одни и те же», как писал Чичерин, т.е. идея стихийной общности противопоставляется элементу стабильной солидарности, который если и не фактически, то, по крайней мере, потенциально может быть принят всеми личностями, как разумными существами.

Исходя из этого понимания первооснов доктрины, не вызывает удивления ее внимание главным образом к политической деятельности, как наиболее значимой для свободного лица. Данный алгоритм можно выразить в следующем логическом умозаключении: личность есть свободная нравственная и мыслящая субстанция – личность должна получить ограждение своих естественных прав от государственного вмешательства – государство по своему существу имеет противоположные личности интересы и его писанное право ущемляет индивидуальные права граждан – государственная деятельность и правообразование входят в сферу «компетенции» личности в той же степени, что и государства – следовательно, именно посредством правотворческой деятельности личность может защитить свои интересы – и, как результат, борьба за свои права

²²² Чичерин Б.Н. Собственность и государство. Т.1. С.97.

возможна только и исключительно в сфере политической. Таким образом, личность получает значение публичного субъекта. «Личность... есть понятие публично - правовое, - писал П.И. Новгородцев.- Она является условием частного права и всякого правопорядка вообще, который таким образом тесно связан с существованием индивидуальных публичных прав... Соответственно с этим, совокупность индивидов, народ, рассматривается как основной элемент государственного союза, входящий в понятие государства, как субъект государственной власти».²²³

Вместе с этим вполне оправданна и попытка разделения права и нравственности, отождествления с последней естественно-правового идеала, придание ему трансцендентного характера: ведь, в противном случае либо позитивное право должно получить нравственное оправдание, что коренным образом противоречит самой идее естественного права, поскольку оно «есть протест личного нравственного сознания против отживших свой век установлений»,²²⁴ либо упраздняется значение самого нравственного идеала, поскольку он начинает подпадать под сферу воздействия государственной власти.

Замечательно, что примат человеческой личности над всем в доктрине естественного права, носящий очевидно антирелигиозный характер – напомним идею светского государства, обязательную для учения о правовом государстве и всей доктрины в целом – неизбежно и постоянно приводит к попыткам построения «земного рая» – некоего идеального политического общества, где «между личностью и обществом может установиться полная гармония.., совпадение и единство».²²⁵ Казалось бы, что данное стремление в значительной степени противоречит идее об автономном значении личности и противоположности ее интересов и интересов государства. Но, если разобраться глубже, ничего удивительного в этом нет. Процесс «обмирщения» государственной власти и признания совокупности лиц носителями и субъектами верховной власти, а, следовательно, и правообразования, неизбежно приводит к последовательному признанию того, что сам народ и представляет собой верховную власть.

²²³ Новгородцев П.И. Государство и право. С.528-529.

²²⁴ Новгородцев П.И. Историческая школа юристов. С.20.

²²⁵ Новгородцев П.И. Общественный идеал в свете современных исканий// Вопросы философии и психологии. Кн. 103. 1910. С. 336-337.

В результате этого мы приходим к уже известной нам теории народного суверенитета, которая постулирует возможность достижения состояния общественного единства и общественной гармонии: ведь, согласно ей, исчезает самая главная опасность – противостояние государства и личности, поскольку сам народ в целом и есть государство в самом широком смысле этого слова. Другое дело, что в свою очередь теория народоправства должна была найти и формы государственного устройства, при которых эта минувшее противостояние и угроза личным правам граждан не могли быть реституированы в действительности. Как показало предыдущее изложение, эта задача ей не вполне удалась и усложнение характера юридических институтов, к которым пришлось прибегнуть, не изменила характера поставленной изначально проблемы – защиты естественного права лица, а, можно сказать, – и углубили ее. В скором времени вера в политический идеал начинает иссякать.

П.И. Новгородцев связывал отказ от попыток построения «идеального политического общества» с проблемами, которые несли в себе задействованные юридические институты,²²⁶ но, на наш взгляд, существо проблемы таится в другом. Поразиительно, как Новгородцев – удивительный, разносторонний и глубокий исследователь, не обратил внимания на ту существенную черту идеи правового государства, которую сам же и отмечал: энтузиазм строительства «земного рая» базируется на чувстве, которое, хотя, он сам и называл «религиозным»,²²⁷ но которое, вместе с тем, основано на отрицании всей совокупности людей, как свободных и сознательных граждан, и

²²⁶ «Во вторую половину XIX века прежний политический энтузиазм оказывается уже изжитым. Но почему? Что случилось? Здесь можно указать на целый ряд отдельных неудач и разочарований – на обнаруженные недостатки парламентаризма, представительства, всеобщего избирательного права. Но за всеми этими частными разочарованиями стоит одно основное: перестали верить в чудодейственную силу политических перемен, в их способность приносить с собой райское царство правды и добра». (Там же. С. 333).

²²⁷ Там же. С.334.

приемлет исключительно принцип избирательности: по духу, по самоотверженности и т.д.²²⁸

Следует, конечно, отметить, что если и говорить при этом о «средневековой теократии», то лишь имея в виду западноевропейскую теократию, поскольку, как мы увидим во второй части, главным образом католическая церковь, - хотя данная тенденция весьма заметна и в протестантизме, - приемлет идею «общества верных» и в целом данный путь спасения мира: достаточно вспомнить орден иезуитов, основанный Игнатием Лойолой, и их мораль, ставшую «притчей во языцех». Кстати сказать, и выше мы уже обращали на это внимание, существу католицизма не так уж и противоречит стремлению всепоглощения и всерегулирования во имя «борьбы с грехами мира» для спасения грешников. В этой связи не так уж и странными представляются факты, приводившиеся Н.Н. Алексеевым (см. предыдущий параграф), согласно которым идеи договорного государства и народного суверенитета не только не отрицались римской церковью, но и зачастую инициировались ею. Не лишним будет отметить, что указанная специфическая черта западного правосознания в целом, является едва - ли не лучшим оценочным показателем ее духовной природы.

С некоторым сожалением мы вынуждены отказаться от рассмотрения генезиса идеи естественного права, поскольку данная задача не входит в предмет нашего настоящего исследования столь конкретно. Но, вместе с тем, некоторые аспекты этого учения не могут быть нами проигнорированы без ущерба для целей настоящей работы.

Отказ от учения о народном суверенитете, идея которого, будучи столь заманчивая на первый взгляд, но совершенно

²²⁸ « Не одно материальное счастье имеется здесь в виду, а полная гармония жизни, безусловное равновесие сил, как материальных, так и духовных. От идеальной общественной организации здесь ожидают не только умиротворения людей, но также и устроения их духовной жизни, спасения их от самопротиворечий и внутреннего разлада, от соблазнов и грехов мира. В этом смысле каждый общественный идеал, скрыто или открыто опирающийся на идею земного рая, в сущности воспроизводит идею средневековой теократии о спасении людей через общество верных. Мы с ясностью видим это у Руссо с его проектом гражданской религии, и у Гегеля в идее божественного государства, и у Конта в плане спасения человечества истинами позитивизма, и у Маркса в его принципе абсолютной человеческой эмансипации». (Там же. С. 336). Нельзя не добавить, что аналогичные идеи, только в художественном обрамлении, нередко звучат у Ф.М. Достоевского, особенно в «Легенде о Великом Инквизиторе» («Братья Карамазовы») и в «Бесах».

последовательно приводящая к полному поглощению личности государством или обществом, не означает, однако, полного ее отрицания в более поздних направлениях естественно – правовой доктрины. В некоторой степени мы уже касались этого вопроса при рассмотрении учения о народном представительстве и идеи господства права. Здесь эта проблема должна быть поставлена в ином аспекте: правовой идеал и его дух, а также способы достижения правового идеала.

Конечно, в первую очередь указанная проблема напрямую связана с пониманием существа человеческой личности и ее местом в общественных отношениях. Небезынтересно, как принцип индивидуализма менял свое содержание в течение довольно короткого времени, для чего воспользуемся результатами научных исследований П.И. Новгородцева, не потерявших своего значения и до настоящего времени. «Из бурь и тревог XIX века, - писал он, - личность вышла с новым взглядом на свое призвание и свое существо. XVIII век дал ей декларацию неотчуждаемых прав, а XIX нечто большее, - сознание незаменимой, неповторяющейся, своеобразной индивидуальности. Личность вышла из этого века с чувством своей неудовлетворенной тоски, с жадной вышнего идеала, с мыслью о своем противоречии с обществом. Да, это надо признать: не гармонию, а антиномию личного и общественного начал раскрывают нам искания наших дней... Между личностью и обществом нет и не может быть полного совпадения, а есть, напротив, известное несоответствие, которое нет возможности сгладить или устранить».²²⁹ С учетом того, что, по мнению Новгородцева, наука «возрожденного» естественного права, пришедшая на смену классической теории, признает, «что личность, душевная жизнь личности шире и глубже политики и общественности, и потому спасение и удовлетворение человек должен искать не только в обществе, но прежде всего в самом себе»,²³⁰ можно прийти к выводу, что старая проблема снимается и становится совершенно неактуальной. Но так ли это?

Первым симптомом, который позволяет усомниться в столь счастливом разрешении проблемы, является тезис о том, что новая естественно – правовая доктрина вводит «в определение государства понятие народа, как субъекта права и непосредственного органа власти»,²³¹ что представляет собой скрытый возврат к идеям

²²⁹ Там же. С.337.

²³⁰ Там же. С. 337.

²³¹ Новгородцев П.И. Государство и право. С.523.

народного суверенитета. А место политического идеала занимает идеал социальный. Очень точно эту тенденцию определил П.И. Новгородцев: «Политические идеалы не спасли человечества, но зато его спасут новые, еще не изведенные формы, новые и бесконечно более справедливые уклады жизни. И снова пылкие мечты и горячие надежды, опирающиеся на ту же идею о грядущем земном рае».²³² Новгородцев, правда, категорично выступал против этой идеи, справедливо полагая, что она находится в противоречии с «научной теорией и моральной философией», но доводы, которые он приводит, не могут быть приняты в качестве достаточных.²³³

Вместо ссылок на научную эволюцию и т.д., которые приводил Новгородцев, более актуальной представляется проблема все более и более «обмирщаемого» государства, где нравственному чувству, а, следовательно, и личному началу остается все меньше места, и, во-вторых, все большему проникновению государства в сферу социально – личных отношений, как раз под предлогом сделать мир «немного более справедливым». Нельзя сказать, однако, что перемена качественного содержания двух идеалов – политического на социальный – носит формальный характер. Если, например, теоретики политического идеала уделяли почти абсолютное внимание сфере публичных взаимоотношений между лицом и властью, то при этом, по крайней мере, оставался непреходящий рубеж личных прав гражданина и сфера частно – правовых отношений, что позволяло в некоторой степени говорить о невозможности слияния личных и государственных интересов. Рассматривая эклектично только этот аспект данного направления естественно – правовой доктрины, нельзя не признать, что ее сторонники отдавали себе отчет в двойственном характере человеческой свободы и свободной воли. Они признавали, что личность должна быть свободной, но и полагали

²³² Новгородцев П.И. Общественный идеал в свете современных исканий. С.334.

²³³ « В самом деле, отнимите у этих идеалистов их веру в будущую гармонию жизни, и вы отнимите у них самую душу, самую основную их предпосылку. Все их священное и религиозное значение, вся их сила быть новой религией для человечества тотчас же исчезает, как только вы допустите, что они не могут установить гармонии общественных отношений, не могут дать обещанного рая. Отнимите у них эту веру, и останется политика очередных дел и социальных реформ, политика Клемансо и Бриана, Асквита и Ллойд – Джорджа. А что они имеют в виду, это хорошо выразил самый крупный из них, когда говорим о желании «внести немного более справедливости в этот мир». (Там же. С. 335).

известную ответственность свободной личности не только перед государством, но и перед самим собой и своей судьбой.

Например, задавая вопрос - «совместимо ли неравное распределение жизненных благ с требованиями справедливости?», Б.Н. Чичерин писал: «За что один получает все преимущества, а другой ничего? За то, что один рождается под полюсом, а другой под экватором, один черный, а другой белый, один умный, а другой глупым, один здоровым, а другой больным. Религиозный человек видит в этом волю Проведения, которое каждому определяет его место на земле, сообразно с назначением в настоящем и будущем мире. Эта вера служит человеку поддержкой в жизни и утешением в постигающих его невзгодах».²³⁴ Нельзя не согласиться, что определенная справедливость здесь присутствует. Более того, такое суждение по своему духу не отрицает религиозное начало, хотя и скорее в протестантском его понимании, чем, скажем, православном, с одной стороны, или католическом, с другой. Другое дело – «социальное» естественное право, и его носитель – современный либерализм, который, как считал Новгородцев, «устанавливая требование равенства исходного пункта, идет в этом отношении навстречу потребности свободного человека изменять условия жизни в соответствии со своими идеалами справедливости и прогресса».²³⁵

Но это положение, надо признать, чрезвычайно спорно. Во-первых, можно ли считать, что идея прогресса не представляет собой новую форму идеи «общественного идеала», только носящую менее определенный характер и менее выраженную в своем содержании? Если это так, то здесь вполне уместна критическая реплика самого Новгородцева по поводу предшествующих идей общественного идеала. Что будет, если усомниться в невозможности и путем прогресса (также !) разрешить задачи, которые ставит социальная философия?

Во-вторых, как быть с политическими институтами, которые должны были послужить принципу индивидуализма при построении политического идеала? Мы должны признать их формы утратившими актуальность, поскольку вопрос об обеспечении политических свобод не ставится уже столь остро, как раньше, либо признать их «переходным моментом» на пути социально – политического и правового прогресса, что представляет собой «чистой воды» детерминизм? Но в этом случае мы легко придем к крайней форме

²³⁴ Чичерин Б.Н. Собственность и государство. Т.1. С.261.

²³⁵ Новгородцев П.И. Кризис современного правосознания. С.222.

социалистического государства – марксизму, который не только допускает указанное предположение, но и вообще упраздняет идею права в его классическом понимании, как нравственной субстанции, и предполагает доминирующую роль исключительно материальных условий бытия. Более того, в последующем развитии утрачивается не только идея права, но и само право, как регулятор социально – политических отношений, а также идея свободного лица.²³⁶

Конечно, могут возразить, что научный марксизм как раз сориентирован на конкретный общественный идеал, против чего и выступал Новгородцев, и это возражение нельзя не признать. Но, как представляется автору, марксизм, как наиболее категоричная форма идеи социализации общества, служит наиболее наглядным примером тех тенденций, которые содержатся в первоисточнике – идее свободной личности. Кроме того, как мы только что говорили, разве идея социального прогресса (по Новгородцеву) может предложить конкретные критерии, которые отличали бы ее от идеи «земного рая»? К слову сказать, идея общественного «рая» не является ли в целом, по своему духу, как идейное течение, отрицанием свободной личности и свободной воли? Наиболее наглядно негативная тенденция детерминизма проявляется, конечно, в марксизме, где, по меткому выражению известного немецкого правоведа Р. Штамллера, наука «постулирует необходимость наступления социалистического строя общества, но в то же время обращается к свободной воле человека, приглашая его к известному образу действий для достижения этого результата».²³⁷

Поддерживая эту мысль, С.Н. Булгаков писал: «Нельзя основать партии, ставящей целью наступление лунного затмения, которое и без того придет в свое время с естественной необходимостью. Одно из двух: или социалистический строй будущего необходим, как лунное затмение, тогда обращение к свободной воле человека излишне, или же он не может мыслиться нами как необходимый и является в действительности только целью наших свободных стремлений».²³⁸

²³⁶ Именно этому вопросу посвящена вся вторая часть известного произведения П.И. Новгородцева «Об общественном идеале». В связи с тем, что излагаемая нами точка зрения не является, отнюдь, оригинальной, позволим себе не приводить дополнительной аргументации, отослав заинтересованных читателей к упомянутому произведению великого русского правоведа.

²³⁷ Цит.: Булгаков С.Н. О социальном идеале// От марксизма к идеализму (сб.ст.). СПб., 1903. С. 290.

²³⁸ Там же. С. 290 – 291.

Сложность отделить «цель свободных стремлений» от конкретного общественного идеала заключается в том, что наука правового государства не может ориентироваться только на нравственный трансцендентализм: ей нужно трансцендентальные сферы, где разум и практика предложат конкретные пути решения задач, конкретные юридические институты и политические формы. Поэтому предложенного выше разделения мы принять в качестве обоснованного не можем.

В заключении остановимся на том социальном идеале «свободных стремлений», в котором, как в капле воды, заключается действующий дух естественно – правовой доктрины. Идя от посылки «все для блага человека и все во имя человека», понимая идею классического либерализма о свободе лица, как «свободу с отрицательным содержанием», новое направление оценивает своего предшественника следующим образом: «либерализм есть половинчатое ее (т.е. свободы – авт.) понимание, совершенно произвольно ограничивающее власть свободы».²³⁹ Альтернативой, по мнению сторонников этого направления, может быть только такое понимание человеческой свободы, при котором расширяющаяся сфера личной свободы включает уже и сферу социальную. Но за чей счет? Если политическая свобода могла восторжествовать при том условии, что властные полномочия были изъяты у монархов и переданы органам народного представительства, т.е. произошла только замена субъектов права и государственной власти, то откуда же возьмутся средства для осуществления социальной политики?

Как правило, сторонники «права на достойное человеческое существование» видят два пути: введение ограничений, посредством которых стоимость труда социально низких слоев населения становится выше и дополнительные средства потребляются ими для улучшения своего социального положения, и, во-вторых, за счет «частичного вмешательства» и ограничения права собственности, равно, как и других ранее неотъемлемых «естественных» прав личности. «Социализм хочет лишь прекратить злоупотребление собственностью, т.е. ввести свободу собственности в ее законные пределы, полагаемые необходимостью обеспечить за другими членами общества пользование равной свободой».²⁴⁰

²³⁹ Гессен С.И. Политическая свобода и социализм// Сочинения. М., 1999. С.124.

²⁴⁰ Там же. С.133.

Следующее положение «нового» естественного права настолько интересно, что можно привести его более детально. Указанные средства, как представляют себе ее сторонники, свидетельствуют о «постепенном и неуклонном росте личности». «Свобода личности все более и более пронизывается идеями равенства и братства и тем самым все полнее раскрывает свою подлинную сущность. Все отчетливее и отчетливее отмежевывается она от произвола, принимает правовой облик», - писал С.И. Гессен.²⁴¹ Вместе с этим «новое» естественное право не отрицает демократических институтов, напротив, расширяя их все больше и больше. «Демократический характер современного социализма вытекает из самой его правовой природы».²⁴² А вот и главное суждение: «Индивидуальная свобода есть необходимая предпосылка участия народа в государственной власти. Народоуправство есть необходимое предположение личной свободы... Эти два вида свободы не безразличны друг другу, но находятся в тесной органической связи. И потому не так уж были не правы Платон и Руссо, учившие, что общая воля и воля отдельного человека в глубочайшем своем существе совпадают».²⁴³

Вряд ли стоит доказывать, что, совершив «диалектический», а - по сути - вполне закономерный виток, идея естественного права приходит к своему полному отрицанию. Идея нравственных устремлений сменяется духом материального уравнивания, где критерием выступает уже не нравственная свобода лица, его материальное равенство, или, лучше сказать - материальное уравнивание, а его воля должна быть соотнесена с волей «всех». Трудно сказать, что понимал указанный автор под «демократическим характером современного социализма», если по его собственному признанию, «единый корень» совпадения единичной и общей воли «еще не удалось найти», и данная проблема составляет «очередную задачу современной философии права».²⁴⁴ Не говоря уже о том, что такая постановка вопроса не только не исключает, но и обязательно предполагает наличие «общества верных» или «общества избранных», которые должны разрешить данную проблему, утрачивается та здоровая нравственная основа естественно – правовой доктрины, которую верно подмечал П. И. Новгородцев: критическое отношение к

²⁴¹ Там же. С. 135 – 136.

²⁴² Там же. С. 142.

²⁴³ Там же. С. 143.

²⁴⁴ Там же. С. 143 – 144.

«положительным установлениям», оценка их с точки зрения нравственного идеала, т.е. - здоровый, с точки зрения русского правоведа, критицизм. Очевидно, что в том случае, когда положительное право является выражением воли всей совокупности граждан государства, говорить о возможности критического восприятия «проявления его воли» становится невозможным, поскольку возникает опасность признания этой критики со стороны «народных органов» просто проявлением «непонимания своего же интереса». Кроме того, если конкретное содержание известно лишь группе избранных, кто может точно определить степень должного ограничения личных прав гражданина? Где критерий оценки? Возможно ли вообще утверждение, что получившаяся картина как-то к лучшему отличается от того абсолютистского государства, с которым так усиленно боролись представители естественно – правовой доктрины?

Подведем некоторые итоги. Как уже отмечалось выше, основная точка отправления в данном учении - свободная воля лица, как творца мира, возможна только при противопоставлении, а в последующем - и замещении Бога - является центральной в западной правовой культуре, породившей как естественно – правовую доктрину, так и учение о правовом государстве. С.И. Гессен был совершенно прав, когда признавал основными предметами критики западноевропейского правосознания «меонизм», то есть разрешение бытия в иллюзию, являющееся плодом отождествления бытия с мыслью познающего субъекта; рационалистическое уничтожение личности, которую современная западная философия...растворяет в отвлеченный пучок ассоциаций; наконец, иррелигиозность и рационализм, понимающие мир в отвлеченных понятиях: в категории вещи»,²⁴⁵ но был, на наш взгляд, не прав, когда отвергал эту критику, причем без достаточных оснований. Чтобы не повторяться, сочтем возможным пойти на известный научный плагиат и повторить те главные оценочные суждения о существовании западноевропейской культуры, которые высказывал В. Эрн в своем произведении. О том же, насколько этот фактор проявляется при сравнении с российской правовой культурой, мы поговорим ниже.

²⁴⁵ Гессен С.И. Неославянство в философии// Сочинения. С. 72.Статья была посвящена критике Гессеном интереснейшей книги известного русского философа В. Эрна «Борьба за Логос», в которой были затронуты аналогичные настоящей работе проблемы соотношения двух культур: русской и западноевропейской. Жаль только, что многие доводы, приведенные Эрном, оставлены Гессеном без внимания.

Переходя к последнему разделу первой части, определим заранее необходимую взаимосвязь между идеей права в ее западноевропейском понимании и идеей эволюции или прогресса. Как можно было понять по предыдущему изложению, без идеи прогресса естественно – правовая доктрина и учение о правовом государстве невозможны. Вспомним, что этому сопутствуют такие необходимые логические предпосылки, как стремление к общественному идеалу, уверенность в том, что последующее общественное развитие выработает способы устранения проблемы «права большинства», желание увидеть в «счастливым далеко» все более и более расширяющуюся сферу личных прав человека, уверенность в технократическом прогрессе, который позволит разрешить многие социальные и материальные проблемы и т.д.

Не лишним, вместе с тем, будет сказать, что идея прогресса не может иметь иного содержания, кроме рационально определенного, поскольку приемлет исключительно рациональное, т.е. «очеловеченное» познание (меонизм, о котором говорил С.И. Гессен). Это утверждение тем более подтверждается, когда согласимся с мнением последнего автора следующего содержания: «Западная философия традиционна и эволюционистична. Если конкретная нравственность или любовь выше права, то это значит, что она возможна лишь на основе права: чтобы достичь высшей степени, надо пройти предварительно и усвоить, изжить низшее».²⁴⁶ Правда, Гессен считал это не только допустимым, но и обязательным. Последующее изложение позволит, надеемся, проверить верность столь оптимистической оценки.

²⁴⁶ Там же. С. 75.

§.3 Идея прогресса и универсализм западной правовой культуры.²⁴⁷

Идея исторического развития, интерпретированная позднее западноевропейской правовой культурой в учение об эволюции или прогрессе, является, безусловно, совершенно естественной как для природы человека и его восприятия окружающего мира, так и для его религиозного сознания. Как справедливо отмечал Н.А. Бердяев, «в сущности, философия невозможна, если не видеть в истории философии раскрытия абсолютной истины в откровениях Разума».²⁴⁸ Нельзя сказать, что изначально западная правовая культура была

²⁴⁷ В своем известном произведении «Философия истории», которого мы еще коснемся в настоящем параграфе, Н.А. Бердяев высказывается против отождествления понятия прогресса и эволюции. Доводы, приводимые им на сей счет, заслуживают всякого внимания. В частности, он совершенно справедливо отмечает ту специфическую черту прогресса, которой является «предположение цели исторического процесса и раскрытие смысла его зависимости от конечной цели».(Бердяев Н.А. Философия истории. М.. 1990. С. 145). С этим, конечно, нельзя не согласиться. Но имеется некоторое обстоятельство, которое позволяет подвергнуть сомнению эти аргументы. Говоря о том, что идея эволюции не содержит мотива поступательного движения, где последующий цикл не только сменяет предыдущий, но и является в значительной степени его отрицанием, пусть даже и диалектическим, что свойственно именно идеи прогресса, указанный автор не учитывает, на наш взгляд, что и содержание понятия эволюции также может носить двойственный характер в зависимости от изначальных предпосылок, которые связаны с этой идеей. Мы готовы согласиться, что формально понятие эволюции не содержит столь резкого разделения исторического процесса на стадии, но нельзя сказать, что оно не содержит такое же понятие цели исторического процесса, как и идея прогресса. Можно ли сказать, что идея социалистического правового государства (например, у С.И. Гессена или Б.А. Кистяковского) и идея правового государства но с обеспеченным правом на «достойное человеческое существование» есть примеры прогрессивного и эволюционистского понимания философии истории, соответственно? Различия, конечно, присутствуют, но столь ли они разнохарактерны, как представлялось Бердяеву? Логичнее предположить, что содержание цели, ее характер, наконец, способы ее достижения напрямую связаны с духом культуры, в том числе и правовой, которые генерируют данную идею. Поэтому в последующем изложении мы не будем разделять эти два понятия и акцентировать внимание на некоторых малозначительных, на наш взгляд, различиях.

²⁴⁸ Бердяев Н.А. Новое религиозное сознание и общественность. СПб., 1907. С.XIX.

сориентирована исключительно на то понимание идеи прогресса, которое представляет собой попытку рационального объяснения хода исторического развития и его «обмирщение». Более того, само появление философии истории происходит уже в довольно позднее время. Как отмечал в одной из своих работ Л. Успенский, идея прогресса была чужда греческой философии, которая не смогла выработать философского понятия истории, и склонялась к признанию идеи вечного круговорота, периодически повторяющегося в мире.²⁴⁹

Только после появления христианства возникают зачатки философской концепции истории, основной целью которой являлось познание Бога. В настоящей работе мы позволим себе дистанцироваться от проблемы различного понимания идеи истории в западной и Восточной церквях на ранних этапах их становления и последующего развития.²⁵⁰ Отметим лишь, что уже на заре своего существования западная церковь, в лице одного из своих крупнейших апологетов – блаженного Августина – приходит к пониманию двойственного характера исторического процесса: идея растущей добродетели и окончательной победы Добра над грехом, и идея растущего порока. Это есть еще идеи исторической потенции, как верно замечал Л. Успенский, где человек представляется свободным существом, «отсюда и возможность воздействовать в процессе истории на людей, воспитывать их волю и укрощать их греховные помыслы».²⁵¹ Завершение процесса истории мыслится блаженному Августину как окончательная победа Добра над злом, «когда ... исполнятся сроки, окончится мировая история и откроется вечная суббота добрых и вторая смерть, полное уничтожение зла».²⁵²

Очень точно, на наш взгляд, передавал существо христианского мирозерцания о ходе и конце истории кн. С.Н. Трубецкой. «У Христа представление о царстве есть прежде всего представление о жизни будущего века. Царство Божие, составляющее предмет

²⁴⁹ Успенский Л. Идея прогресса в философии блаженного Августина// Вопросы философии и психологии. Кн.132 – 133. 1916. С. 106.

²⁵⁰ Этой, а также многим другим чрезвычайно актуальным проблемам религиозного восприятия мира посвящена малоизвестная, к сожалению, книга Л. А. Тихомирова «Религиозно – философские основы истории», к которой мы и адресуем заинтересованного читателя.

²⁵¹ Там же. С. 120 – 121.

²⁵² Там же. С. 122.

надежды и ожидания Израиля, возвещается в евангельской проповеди как приближающееся и приходящее... Войти в него – значит войти в жизнь... Таким образом, здесь представление о Божием царстве... теснейшим образом соединяется с эсхатологическим представлением будущего века, будущей жизни, а эсхатологическая сторона непосредственно соединяется с этической: ищите прежде всего царства Божия и правды его, и все прочее приложится к вам... Это нравственное добро понимается вместе с тем и как начало бесконечно полной жизни или всесильное благо».²⁵³

Выделим особо тот аспект, что идея прогресса в исконном своем выражении немислима без признания божественного характера всего хода исторического процесса, что она признает идеал, но идеал Божьей правды, Его царства, и признает его не материальный, т.е. земной, а небесный характер: «Царство Мое не от мира сего». Как легко заметить, вся идея сориентирована на свободную волю личности и предполагает обращение к его нравственной субстанциональности, к его свободной вере.

Совершенно иной характер приобретает идея прогресса в более позднее время, когда понимание исторического процесса получает все более выраженный материальный характер, где речь идет уже не о небесном царствии, а о земном государстве, и где социально – политический аспект получает все более преобладающее значение. Лишним, наверное, будет напоминание, что обретение идеалом своего конечного содержания сопровождается в западноевропейской культуре процессом зарождения естественно-правовой доктрины и попыток построения правового государства. Одновременно с этим, все большее признание получает идея светского государства и та тенденция безрелигиозности, существо которой мы рассматривали выше.

Объективности ради следует отметить, что исследователи не всегда сходятся в мысли о том, кому именно принадлежит идея прогресса в наиболее привычном западной культуре понимании. Так, например, А.Г. Вульфиус считает, что родоначальниками ее являются Вольтер и Кондорсе,²⁵⁴ а Н.И. Кареев отдавал предпочтение личностям Леру, Бюше, Декарта, Бодена и т.д.²⁵⁵ Но в данном случае это не имеет существенного значения. Гораздо важнее то, что

²⁵³ Кн. Трубецкой С.Н. Учение о Логосе в его истории// Сочинения. М., 1994. С. 429.

²⁵⁴ Вульфиус А.Г. Указ. соч. С. 101.

²⁵⁵ Кареев Н.И. Основные вопросы философии истории. СПб., 1897. С.86 – 91.

пламенная вера в прогресс основывается на идее торжества разума над суевериями вообще и религиозными, т.е. христианскими, в частности. Симптоматично, что, по мнению указанных авторов, «главными врагами его (прогресса – авт.) являются представители церкви».²⁵⁶

Совершенно изменив свое содержание по сравнению с христианским пониманием истории и исторического процесса, идея прогресса начинает играть с конца XVIII века определяющую роль в миросозерцании европейских народов. Обратим особое внимание на наиболее типичное ее понимание на протяжении XVIII – XIX веков. «Учение о прогрессе, - писал Н.А. Бердяев, - предполагает, что задачи всемирной истории человечества будут разрешены в будущем, что наступит какой-то момент в истории человечества, в котором будет достигнуто высшее совершенное состояние и в этом высшем совершенном состоянии будут примирены все противоречия, которыми полны судьбы человеческой истории, будут разрешены все задачи».²⁵⁷

Интересно проследить, как комплексно и взаимосвязанно проявляются основные духовные черты идеи прогресса в учении о правовом государстве, как довлеет над всем этим дух антропоцентризма и к чему он приводит. Начав с бесконечной и ничем неоправданной, добавим мы, веры во всемогущество человеческого разума и его силы, признав, что основные проблемы бытия могут быть разрешены здесь, на земле, что любая религия выступает лишь препятствием на пути к идеальному будущему, идея прогресса становится основным философским оружием в деле рационального и критического отрицания всех отживших установлений. Не сложно обнаружить в этом единство духовных источников естественно - правовой доктрины, классического либерализма и самой идеи прогресса - полное отрицание духовной, нравственной сферы бытия и ту «якобы безрелигиозность», о которой с насмешкой говорил С.И. Гессен. Что касается последнего утверждения, то вряд ли можно его оспорить. Характер мечты о «счастливом будущем», безусловно, имеет формальное внешнее сходство с христианским верованием, но содержательная часть формируется за счет полного его отрицания.

«Идея единого прогресса, неуклонно, с механической точностью движущегося к добру, философски подозрительна, - писал Л. Успенский. Прогресс имеет моральную ценность лишь тогда, когда он

²⁵⁶ Вульфийус А.Г. Указ. соч. С. 110.

²⁵⁷ Бердяев Н.А. Философия истории. С.146.

есть борьба и победа...Когда прогресс получает характер неуклонного, механического движения, он покрывается налетом пошлости и лишается своей нравственной силы».²⁵⁸ Эта характеристика добавляется тем, что в самой постановке вопроса о возможности достижения высшего состояния - причем, отметим еще раз, это состояние наивысшего блаженства носит исключительно земной, материальный характер, - заложена предпосылка того, что только какое-то определенное по счету поколение будет являться счастливым обладателем совершенного строя. Все остальные поколения, с точки зрения идеи прогресса, жили несовершенно, страдальчески, в состоянии, полном противоречий. Как справедливо замечал Бердяев, «все поколения являются лишь средством для осуществления этой блаженной жизни...Религия прогресса рассматривает все человеческие поколения, все человеческие эпохи как не имеющие ценности и цели в себе, не имеющие значения сами по себе, а лишь как орудия и средства для грядущего».²⁵⁹

Но что в этом случае остается от первоначальной идеи нравственной субстанциональности человеческой личности, от которой отталкивалась и которая послужила путеводной нитью как идеи прогресса, так и естественно - правовой доктрины? Очевидно, что последняя исчезает в обратной пропорциональности от развития указанных идей и в конце исторического процесса – в идеальном состоянии – утрачивается совершенно. Здесь присутствует идеальный строй, счастливое поколение людей, доживших до этого светлого дня, но отсутствует сама личность, сам индивид. Как мы уже замечали не один раз, в старом споре «лица для учреждений, или учреждения для лиц», победа достается отнюдь не лицу. Тенденция исторического прогресса допускает только абстрактную личность, ту, которая «вписывается» в гражданскую религию, которая вместе со всеми - хотя, признаться, не понятно: о каких «всех» идет речь – жаждет именно таких перспектив. Причем, поскольку политические и общественные идеалы весьма существенно меняются с течением времени, надо полагать, что и личность должна столь же «оперативно» приспособливаться от классического естественного права к классическому либерализму, а от него - к социалистическому естественному праву. Что же в этом случае остается от личности?

Обратим внимание, что и в этом случае начало народоправства, принцип народного суверенитета оказывает доминирующее

²⁵⁸ Успенский Л. Указ. соч. С. 122 – 123.

²⁵⁹ Бердяев Н.А. Философия истории. С. 147.

воздействие на всю идею научного исторического прогресса. Мы получаем уже столь знакомую нам картину по предыдущему изложению: принцип индивидуализма порождает начало народоправства, которое, в свою очередь, через ряд метаморфоз, совершенно упраздняет понятие свободного и нравственного лица. Принцип автономной от религии личности последовательно превращается в принцип прогресса, отрицающий саму личность вообще. Таким образом, мы должны придти к выводу, подготовленный всем предыдущим ходом изложения, что характеристика культуры, в том числе и правовой, заключается не в правовых институтах, которым искусственно придается самодавлеющее значение – парламентаризм, демократические начала, форма государства и т.д., а только понимание личности и признание ее определенной роли в системе мироздания и в государстве. Как следствие, меньшее значение начинает играть роль самого государства с точки зрения его духовной характеристики. В связи с этим и возможности соотнесения, сближения различных правовых культур, надо признать, заключаются только в том случае, если их духовные основы предрасположены к этому единством понимания наиболее существенных и основополагающих вопросов.

В самом начале настоящего параграфа мы вскользь затронули вопрос о различии, которое лежит между идеей прогресса и эволюции, и отмечали, что ознакомление с работами ряда российских правоведов позволяет придти к выводу о том, что опасности, связанные с приданием ходу исторического развития свойств детерминизма, трансдетерминизма и религиозного имманентизма, которые мы указали, прекрасно осознавались и ими. В значительной степени противниками столь механистического понимания хода исторического развития выступали, в частности, Б.Н. Чичерин и П.И. Новгородцев. Именно в ранних произведениях последнего была предпринята попытка, хотя и нельзя сказать, что успешная, уйти от конкретного социально-политического идеала, приближение к которому стоит такой цены. Так, например, вместо правового государства, как конкретной формы политического устройства общества, он вводил принцип лица с его нравственной индивидуальной свободой, обеспечение которой должно было свершиться с течением времени. Тем самым идея прогресса заменяется идеей эволюции, где предыдущие стадии общественного развития «впитывают» в себя лучшее, что было выработано человечеством ранее, и за счет нового теоретического и духовного знания решают проблемы, обходя уже изученные опасности.

Не трудно заметить, что, идея прогресса этим не упраздняется. Место конкретных государственных форм и идеалов заменяют конкретные права и требования, которые государство вправе предъявить государству, но разве это меняет существо проблемы? Ведь, в данном случае личность все так же мыслится как субъект права, - причем положительного публичного, а не только идеального, - но не обязанностей. Следовательно, и в этом случае отношение к личности, понимание ее духовной сущности не получают отличного от ранее указанного содержания. В чем же здесь различия?

В свою очередь, признание личности, ее ценности, прав, интересов, свобод, как гражданских, так и субъективно-публичных, возможно только в том случае, если понятие лица имеет обоснование в более высокой нравственной идее, духовно – религиозных основах жизни. Очевидно, эти основы не могут быть сведены к этическим рационализированным требованиям, как считал П.И. Новгородцев в первый период своего творчества и другие сторонники правового государства. Единственное направление научного поиска требует более высокой духовной идеи, идеи Бога, Высшего Существа. Только в этом случае будет признаваться и духовная природа человека, а не только его «социальная» оболочка. Не случайно, именно Новгородцев в заключительном этапе своего творчества, незадолго перед смертью, пришел к выводу о том, что только религиозные и национальные силы, «воспрянувшие к свету вечных истин», т.е. христианству, спасут личность.²⁶⁰

Необходимо остановиться на еще одной тенденции, которая в равной мере принадлежит как идее прогресса в его западноевропейском понимании, так и учению о правовом государстве: стремление к нивелированию не только личности, но и всех культур, находящихся в той или иной степени близости. Нельзя сказать, что эта проблема исчерпала себя к концу XX века. Ярким примером ее актуальности служит одна из работ современного американского мыслителя Ф. Фукуямы, на которого мы ссылались выше. «То, чему мы, вероятно, свидетели, - пишет он, - не просто конец холодной войны или очередного периода послевоенной истории, но конец истории как таковой, завершение идеологической эволюции человечества и универсализации западной либеральной демократии как окончательной формы правления... Именно этот идеальный мир и предопределяет в конечном счете мир

²⁶⁰ Новгородцев П.И. Перед лицом будущего// Сочинения. М., 1990. С.580.

материальный».²⁶¹ Таким образом, на повестку дня выходит вопрос об универсализме западной правовой культуры, некоторые характерные черты и источники мы хотели бы показать.

Следует отметить, что как идея естественного права, стремление к рациональной философии, так и идея универсализма изначально присущи Западной Европе, хотя, возможно, не всегда и не в полной мере проявляли себя в ходе исторического развития. Данную предрасположенность иллюстрирует хотя бы тот факт, что в основе выделения римской католической церкви из лоно христианской Церкви лежало неуклонное стремление полного овладения римским первосвященником господства не только в духовном, но и в светской областях жизни человеческого общества.²⁶² Важно, что уже на рубеже X – XI веков данная тенденция носила на себе печать универсализма, основанного не только на свободе духа католической церкви, но и на римских правовых и государственных идеях, в связи с чем римские епископы являются «представителями не только духовной власти, но и светских преданий, юридических и административных»²⁶³. По мнению кн. Е.Н. Трубецкого, католицизм является апологетом единства латинского, носивший в себе идеал всемирного закона, всемирного правового порядка, насыщенный мирскими, государственными идеями.²⁶⁴

Особое значение, имеющее чрезвычайно важные научно - практические последствия, имеет то обстоятельство, что данным идеям придается универсальный характер, в связи с чем формы и способы государственного устройства в Западной Европе признаются «должными» или «идеальными» и по отношению к любым иным государствам.

Для целей нашего исследования рассмотрим эту предпосылку на примере произведений признанным апологета данного направления, которым совершенно справедливо признается Б.Н. Чичерин.²⁶⁵

²⁶¹ Фукуяма Ф. Указ. соч. С. 134 – 135.

²⁶² См., напр.: Болотов В.В. Лекции по истории древней церкви в 4-х томах. Т. 3. М., 1994. С. 275-285. Ср.: Чичерин Б. Н. История политических учений. Т. 1. С. 120, 129, 135-144

²⁶³ кн. Трубецкой Е.Н. Философия христианской теократии в V веке // Вопросы философии и психологии. Кн. 9 (5). 1891. С. 35-36.

²⁶⁴ Там же. Кн. 10. 1891. С. 135.

²⁶⁵ См., напр.: Поляков А.В. Политико - правовое учение Чичерина // Избранные труды Б.Н. Чичерина. СПб., 1998 С. 5,7, 13.

«Многие народы, - писал он - носят в себе семена развития, способного завершить весь исторический процесс человечества... Разум составляет для нас единственное орудие познания; поэтому, мы во внешнем мире можем познавать только то, что соответствует внутренним его свойствам и определениям... И теперь уже многие добытые им (немецким идеализмом - авт.) результаты вошли в плоть и кровь современного человечества. Начало исторического развития, значение народностей, существо права и государства, все это усвоено современной мыслью. Но еще высшая роль предстоит идеализму в будущем, когда на основании... философии и опыта придется выводить окончательное заключение. Не реализм, а универсализм составляет будущую задачу человеческого ума».²⁶⁶

Оспаривая точку зрения исследователей, полагавших наличие у каждого народа индивидуального, свойственного только ему пути развития, Б. Н. Чичерин писал: «История показывает несостоятельность этих воззрений... Христианские народы не один за другим, а совокупными силами разрешают общие задачи человечества, и когда новый народ вступает в их семью и становится историческим деятелем, он необходимо приобщается к общим воззрениям и к идеалам, господствующим в современном человечестве, что не мешает ему прилагать эти идеалы к жизни... Если же он свой собственный, выработанный им идеал вносит в общую жизнь человечества, то это может быть такой идеал, на котором не лежит лишь народная печать, а который имеет общее значение для всех. Народ, который замкнулся бы в своих собственных понятиях..., не придавая им общего значения и не видоизменяя их под влиянием общей жизни, тем самым перестал бы быть историческим народом. Он задохнулся бы в душной атмосфере, и вместо развития, он погрузился бы в застой».²⁶⁷

Воспользуемся терминологией Б.Н. Чичерина и обозначим совокупность изложенных выше способов изучения политических идей, с учетом придаваемым им характеристикам, как метод «универсализма» в правовой науке. Объективно, его обоснование требует серьезного и всестороннего анализа. Очевидно также, что применение его в науке возможно, в том числе, на основе соответствующих опытных данных, подтверждавших тот факт, что развитие человеческого общества происходит именно под влиянием

²⁶⁶ Чичерин Б.Н. История политических учений: в 5 т. Т.4. М., 1877. С. 607, 608, 609.

²⁶⁷ Чичерин Б.Н. Собственность и государство. Т.2. С.342-344.

данных идей. Бесспорно также, что указанный метод нельзя будет признать обоснованным с научной точки зрения, если исследование носило избирательный, эклектичный характер, игнорируя цепь явлений, несовместимых с предполагаемыми теоретическими выводами; иными словами, - если предмет изучения «подбирался» под готовые теоретические выводы.

В этом отношении нельзя не согласиться с мнением весьма многочисленной группы исследователей, которые нередко обращали внимание на логические погрешности, которыми изобилует научная литература указанного выше направления, и весьма критично высказывались о результатах такого научного поиска.²⁶⁸ В частности, недопустимым с точки зрения полноты и логики исследования следует признать органические последствия применения метода «универсализма» на примере авторитетнейшего австрийского государствоведа Г. Еллинека, который считал возможным вообще исключить из объектов научного анализа государства, развитие которых происходило отлично от западноевропейского.²⁶⁹ Ложным было бы предположение о том, что данная тенденция носила в западноевропейской науке избирательный характер. Аналогичные идеи мы находим в произведениях Г. В. Ф. Гегеля и Ф. В. Й. Шеллинга. Так, в одной из своих работ, как писал Н.И. Кареев, Шеллинг высказал следующий тезис: *was nicht progressiv ist, ist kein Objekt der Geschichte* (что не прогрессивно, то не является объектом истории).²⁷⁰

Очень точную оценку такому положению в науке государственного права давал Н.Н. Алексеев: «Наука хочет понять, что такое государство, а этого нельзя сделать, отмахиваясь от государственных образований, которые существовали целые тысячелетия. Курьезно «общую теорию государства» строить на опыте последних ста лет европейской истории и отбрасывать тысячелетний опыт истории других культур. Такая теория будет всем, чем угодно, но не наукой».²⁷¹ Понимая метод «универсализма» как проявление «европейского эгоцентризма в теории государства»²⁷², он

²⁶⁸ См., напр.: Алексеев Н.Н. Современное положение науки о государстве и ее ближайшие задачи// Русский народ и государство. С. 386, 387, 394.

²⁶⁹ Jellineck G. Allgemeine Staatslehre. 4-e Aufgabe. 1923. S. 22

²⁷⁰ Кареев Н.И. Основные вопросы философии истории. С. 94.

²⁷¹ Алексеев Н.Н. Указ. Соч. С. 399-400

²⁷² Там же. С.400

советовал «остерегаться применения искусственных, конструктивных, надуманных, априорных методологических теорий, к которым так склонно современное учение о государстве».²⁷³

Негативные последствия применения метода «универсализма» и философских идей, питающих его, проявляются и в других областях человеческой культуры. Так, по мнению И.Р. Шафаревича, попытка построить жизнедеятельность человеческого общества на научных основах («сциентизм») последовательно приводит к широкому распространению идеалов технологической цивилизации, основными особенностями которой являются беспочвенность, стремление к универсальности, способность быстро подчинять себе другие культуры. При этом «уничтожаются возможные запасные варианты, которыми человечество могло бы воспользоваться в случае кризиса этой цивилизации».²⁷⁴ Как бы продолжая мысль Н.Н. Алексеева, он пишет: «Это связано с важной чертой идеологии прогресса - гипнотической убежденностью в том, что он открывает единственный путь развития человечества... «Прогрессивным» было в истории все то, что вело к созданию западного общества, только такие общества и составляют предмет истории. Других культур не существует - это лишь тупик на пути «прогресса» или даже препятствие «прогрессу».²⁷⁵

Для полноты и объективности исследования нельзя обойти вниманием вопрос об оценке метода «универсализма», как философской категории. Выше уже отмечалось, что наиболее последовательным и ярким выразителем его в российской философской и правовой науке выступал Б.Н. Чичерин, в произведениях которого указанные научные тенденции получили законченный, системный характер.²⁷⁶ На примере его трудов критики философии рационализма, как альтернативы религиозно – нравственной философии, высказывали мнение о том, что системное построение, являющееся естественной попыткой разума охватить и

²⁷³ Там же. С.400

²⁷⁴ Шафаревич И.Р. Две дороги - к одному обрыву// Собр. Соч.: в 3-х т.т. Т. 1. М., 1994. С.355, 359.

²⁷⁵ Там же. С.365. Аналогичные суждения высказывались и Ю.Ф. Самариним. См., напр.: Самарин Ю.Ф. Несколько слов по поводу исторических трудов г. Чичерина // Избранные произведения. М., 1996. С.500-507.

²⁷⁶ Кн. Трубецкой С.Н. Новая книга Б.Н. Чичерина// Вопросы философии и психологии. Кн. 21 (1). М.,1894. С. 172.

понять рассматриваемые явления, неизбежно приводит к необходимости предположения неких статистических положений, некоего усредненного состояния бытия. Как отмечал В.С. Соловьев, волей-неволей все явления, все опытное содержание должно соответствовать системе в целом.²⁷⁷ Н.О. Лосский считал, что Б.Н. Чичерин не осознавал, «что кроме рационального и иррационального имеется еще и сверхрациональное».²⁷⁸ Кн. Е.Н. Трубецкой, во многом солидарный с Чичериным в вопросах этики и права, также считал недоказанным характер его воззрений о возможности человеческого разума самостоятельно, из собственных законов, воссоздать закономерное единство вселенной. «Мы имеем здесь учение догматическое и при том явно несостоятельное».²⁷⁹

Не претендуя на всесторонность рассмотрения философских предпосылок универсализма, не можем не затронуть очень вкратце наиболее существенный аспект теоретической философии, который играет столь важную роль для западной правовой и философской культуры. Напомним, что со времен Канта разделение действительности на сферу трансцендентного (непознаваемую практическим опытом) и сферу трансцендентального (как раз познаваемую) не оставалось неизменным. Не будет большим преувеличением сказать, что последующая история западноевропейской философии скорее склоняется к тому, что сфера непознаваемого, непостижимого должна исчезнуть: было бы искусственным предположить иное для культуры, готовой к построению «земного рая». Но уже в начале нынешнего века появляется ряд интереснейших работ, в том числе – русских философ (в частности – С.Л. Франка с его трансрациональной логикой, и П.А. Флоренского), которые высказывали мнение о том, что понятие действительности, как ее, например, определял Гегель, не соответствует истине. По мнению Гегеля, «действительность... есть самостоятельное отношение. Оно обладает моментом явления, или наличного бытия, которое есть отношение к самому себе, и моментом возможности, в себе-бытия, или сущности своего наличного бытия.

²⁷⁷ Соловьев В.С. Мнимая критика // Собр. соч.: в VIII т.т. Т.VII. СПб., б/г. С. 630-631.

²⁷⁸ Лосский Н.О. История русской философии. М., 1991. С.183

²⁷⁹ кн. Трубецкой Е.Н. Миросозерцание В.С. Соловьева: в 2-х т.т. Т.1. СПб., б/г. С. 223-225.

Самая действительность есть единство своей возможности и своего наличного бытия».²⁸⁰

У С.Л. Франка, например, действительность мыслится иначе. В частности, признавая, что наряду с предметным содержанием понятия, т.е. рационально постижимым, присутствует и «непостижимое», содержание которого неадекватно второму. По мнению русского философа и правоведа, кроме наличной предметной действительности, имеется и некая субъективная действительность, составляющая наши внутренние переживания. Они предстоят нам как содержание нашего непосредственного опыта и, лишь позднее, в рефлексии – и всегда лишь частично – могут стать предметом суждения. На этом основании Франк делал вывод о том, что «действительность» в качестве сферы всего, что «объективно есть», сама не имеет объективных, т.е. точно и однозначно определенных очертаний,.. будучи сферой того, что есть объективно, на самом деле, сама действительность не укладывается в понятие объективно-сущего, т.к. лишена основного признака объективно – сущего – однозначной определенности содержания».²⁸¹

На основании своих исследований С.Л. Франк совсем иначе формулирует и смысл жизни личности. Суждение настолько свежо и духовно, что позволим себе привести его полностью: « Мы ищем осмысленной полноты жизни...Высшее благо, следовательно, не может быть ничем иным, кроме самой жизни, но не жизни как бессмысленного текущего процесса и вечного стремления к чему-то иному, а жизни как вечного покоя блаженства, как самознающей и самопереживающей полноты удовлетворенности в себе...Первое условие осмысленной жизни, как мы видели, состоит именно в том, чтобы мы...отдали бы ее служению чему-то высшему, имеющему оправдание в самом себе. Но это высшее в свою очередь должно быть жизнью – жизнью, в которую вольется и которой принадлежит ваша жизнь. Жизнь в благе, или благая жизнь, или благо как жизнь- вот цель наших стремлений».²⁸² Как видно, и идея прогресса, и философское понимание действительности могут иметь не столь рациональную и прагматическую окраску, как мы видим на примере западной философии.

²⁸⁰ Гегель Г.В. Ф. Философская пропедевтика//Работы разных лет: в 2-х т.т. Т.2. М., 1975. С. 142.

²⁸¹ Франк С.Л. Непостижимое// Сочинения. М.. 1990. С. 262.

²⁸² Франк С.Л. Смысл жизни// Вопросы философии. № 4. 1990. С. 86.

Как бы подытоживая критику данного метода в целом, П.А. Флоренский отмечал, что указанные недостатки являются органическими для науки, поставленной в узкие рамки логических суждений.²⁸³

Таким образом, и с философской точки зрения метод «универсализма», как минимум, не может быть признан не только единственно верным, но и научно обоснованным.

Рассмотрение основных правовых, философских и государственных начал, присущих западноевропейскому типу культуры, и получивших вполне законченное оформление в учении о правовом, конституционном государстве, позволяет, помимо непосредственно правовых научных выводов, прийти и к более общим тезисам, лежащим уже в сфере философско-правового исследования. Именно: признание, или установление того факта, что рассмотренные выше начала не имеют, на самом деле, той «универсальности» и «всеобщности», которыми наделяет их правовая наука и классическая западная философия. Напротив, следует скорее признать самостоятельность, индивидуальность каждой из мировых культур и согласиться с тезисом, что каждой из них присущи именно свои неповторимые политические и общественные идеалы и формы государственности, исторически возникавшие в ходе их длительного развития и получавшие свое содержание из собственных духовных источников.

Говоря о духовной оценке личности, нельзя не предположить, что во многом они будут predeterminedены характером того духовного идеала, который доводится до лиц и укрепляется в них Церковью. В этом отношении нам будет небесполезным суждение того же Б.Н. Чичерина, который отмечал, что в отличие от Западной церкви, церковь Восточная более приближается к идеалу христианства. Кроме того, как раз на Востоке, в России «осуществляется идея церковного союза, гармонически сочетающего в себе все элементы».²⁸⁴

Таким образом, попытка перенесения некоторых идей, развившихся из объективных исторических, этнических и других предпосылок этих народов, может иметь успешное претворение только при установлении их тождественности (т.е. данных условий) с основными духовными, историческими и другими предпосылками иных народов, в том числе - России. Очевидно, что сопоставление

²⁸³ Флоренский П.А. Наука как символическое описание // Собр. соч.: в 2-х т.т. Т.2. М., 1990. С.113-124.

²⁸⁴ Там же. С.134.

возможно в сфере тех элементов, которые в любой развитой культуре имеют свое проявление, испытывая, вместе с тем, на себе влияние тех специфических черт, присущих каждому великому народу. Мы имеем в виду, в данном случае, внешние формы социального бытия - государство и государственные институты, в которых проявляется характер взаимоотношений власти и населения (представительские учреждения), право, как социальный элемент и т.д.

Применимо к исследуемой нами проблеме метод «универсализма» должен быть заменен позитивной альтернативой, существо которой заключается в том тезисе, что каждый народ имеет право на самореализацию в собственных, присущих лишь ему формах, исходя из исторических, религиозных, этнических предпосылок, а главное, как уже не раз говорилось, - понимания существа личности, ее роли и, как следствие, природы государства.²⁸⁵

Часть II. Государство веры и права.

Глава I. Формы российской государственности.

§1. Земское управление Московской Руси.

²⁸⁵ Аналогичная точка зрения высказывалась в русской научной литературе уже не раз. В частности, этому вопросу посвящен интересный труд Н.Я. Данилевского. См.: Данилевский Н.Я. Россия и Европа. СПб., 1995. С. 20.

Насколько сходны между собой западноевропейская и российская правовая культура, насколько обоснованы и вообще уместны попытки отождествления и смешения культур - вот вопрос, на который мы хотим ответить.

Для этой цели позволим себе несколько изменить характер исследования по сравнению с предыдущими разделами настоящей работы. Если до сих пор нас интересовали главным образом философско – правовые аспекты принципов организации и построения правового государства, характер их взаимоотношения, то здесь мы пойдем иным, дедуктивным методом. Для начала рассмотрим формы российской государственности, достигшие своего наиболее полного выражения (хотя, конечно, и не идеального) в интересующую нас эпоху, определим те начала, на которых эти формы основывались, и лишь затем рассмотрим специфику этих начал в целом. Сам ход изложения позволит однозначно ответить на другой вопрос, который, являясь на самом деле определяющим, не всегда проявляется явно. Значимость его такова, что практически любое исследование по российской истории и философии права не могут не затрагивать его. В общей редакции он звучит так: существует ли и можно ли вообще говорить о русской правовой культуре, как таковой? Представляет она собой нечто самостоятельное, или речь должна идти о «пустой», «тупиковой» ветви научного, правового и социально - политического развития, преодолеть последствия которой является нашей ближайшей задачей?

Может возникнуть упрек, что в отличие от предыдущего изложения, где речь идет о западной правовой культуре в целом, мы не делали необходимого различения между немецкой и французской правовыми культурами, или, например, ими и английской, и сознательно игнорировали юридические формы, в которых эти особенности должны были проявиться, за некоторым исключением института местного самоуправления. Данный упрек, конечно, в известной мере обоснован. Но следует учесть, что интересующим предметом научного исследования являются, как раз, не индивидуальные отличия отдельных европейских правовых культур, а объединяющие их элементы и их духовная подоплека. На наш взгляд, как мы пытались показать выше, такие элементы безусловно присутствуют в каждой из них. Более того, по мере развития и распространения идеи прогресса специфические признаки каждой из культур проявляются все реже и реже, а зачастую вовсе нивелируются. Исчезает самобытность и индивидуальность национальных правовых культур. Именно этим обстоятельством, а ничем иным, по нашему

мнению, обусловлена идея создания «Соединенных Штатов Европы», которая, как известно, практически реализовалась в наши дни, хотя и возникла гораздо раньше. Достаточно напомнить, что почти сто лет назад этой идеей интересовался и В.И. Ленин, посвятивший ей отдельную работу. Совершенно бессмысленно отрицать в этих фактах, как признаки наличия единой западноевропейской правовой культуры, так и определенной тенденции и именно в той редакции, которую отстаивали многие известные русские мыслители, с мнением которых автор во многом солидарен.

Безусловно, эта точка зрения не всем представляется бесспорной, что, впрочем, не имеет решающего значения для целей настоящей работы. Так или иначе, но наличие западной правовой культуры не отрицается практически никем - идет ли речь о единой культуре, или о совокупности культур. В совершенно ином положении, напомним, находится российская правовая культура, которая еще должна «оправдать» свое существование. В связи с этим возможные упреки теряют свою актуальность.

Применительно к России и к ее историческому прошлому интерес представляют события XVI – XVII веков. Почему именно Московской Руси? Потому, что именно данный исторический период представляет собой, на наш взгляд, законченное выражение основных начал, присущих православному российскому государству, со всеми необходимыми его элементами. Кроме этого нельзя не учесть, что последующее государственное реформирование (вплоть до настоящего времени) представляет собой, как мы покажем ниже, попытку перенесения западных форм и политических идеалов на почву российской государственности, с полным упразднением и забвением начал, традиционно признанных русскими и национальными. Собственно говоря, именно с Петра I начинается длительное противостояние принципов «интернационального» и «национального». То обстоятельство, что исследователи зачастую совершенно противоположно оценивают этот период «большого перелома», когда национальное и государственное развитие подверглось существенному реформированию, не имеет в настоящем случае существенного значения, поскольку факт противостояния не отрицается практически никем, разнятся лишь оценки этого «противостояния» и реформирования.

Не можем обойти этот вопрос стороной и мы. Действительно, какую позицию следует здесь занимать: соглашаться с тезисом об обоснованности процесса секуляризации Московской Руси, или признавать его насилием над национальным правосознанием и национальной культурой? Кроме того, нельзя исключить

предположения, что в этом случае речь должна идти не о случайности, восторжествовавшей в российской действительности, а о влиянии некоторой тенденции, которая, как параллельная, хотя, по нашему мнению, и чужеродная, таилась в существе национального духа. Бесспорным, впрочем, представляется нам тот факт, что вся последующая трехсотлетняя история России представляет собой или доминацию «интернациональных» принципов в государственном строительстве (правда, никогда в полной их совокупности, а только частично), или попытку их ассимилирования с национальными российскими началами, оценка которых также не лишена научного интереса.

На основании изложенного определим первоначальный предмет нашего рассмотрения. Как представляется автору, наиболее интересными и характерными формами организации Московского государства являются земское самоуправление и земские соборы, и вот по каким причинам. Местное самоуправление, как историческая форма, содержит в себе большое количество конкретных фактов взаимодействия верховной власти и местных обществ. Именно в характере взаимоотношений местной и верховной властей, распределения их компетенции, целей создания и реорганизации местных институтов наиболее ярко проявляются те или иные национальные особенности правовых культур. Очевидно, что при исследовании эмпирического материала мы неизбежно придем и к таким основополагающим и значимым вопросам, как роль личности в данных институтах, политико – правовые и духовные принципы организации этих институтов, наличие или отсутствие правовых институтов, и т.д.

Естественно, что и как любые другие формы государственности, земское самоуправление возникло не «в раз» и не на пустом месте, а как следствие некоторой тенденции, лежащей в основе национальной особенности любого государства и определяющей ход его развития в ходе исторического процесса. К сожалению, объемы работы не позволяют детально рассмотреть все заслуживающие внимания аспекты, в том числе – рассмотреть те формы, которые предшествовали как институту земского самоуправления, так и земским соборам. В некоторой степени мы попытаемся устранить этот недостаток, хотя, конечно, не в полной мере. Мы будем вынуждены применять некоторые априорные оценки, надеясь, что доводы автора будут приняты читающей публикой.

Наоборот, история земских соборов в большей степени иллюстрирует деятельность верховной власти, взаимоотношения этого законодательного, представительного органа с государем,

позволяет определить правовую основу их создания и причины упразднения. В результате мы получим довольно масштабную, яркую картину деятельности всего государства в конкретную историческую эпоху «сверху вниз» и «снизу вверх». В последующем, на основе изученных фактов, мы перейдем к основным вопросам нашего исследования.

История местного самоуправления допетровской России насчитывает три периода: 1) время действия системы кормления (наместники) - до середины XVI века; 2) время действия самоуправления - вторая половина XVI века до начала XVII века; 3) время действия приказно - воеводского управления в соединении с самоуправлением - XVII век.²⁸⁶ Первый период, не относящийся, собственно, к теме исследования интересен тем, что в ходе него явно выявились необходимые условия развития самоуправления населения и констатацией факта существования определенных форм самоуправления уже в то время.

Цель введения института наместничества заключалась в государственном управлении вновь присоединяемых территорий и в обеспечении (кормлении) наместников. Как правило, наместничество было краткосрочным (до 3-х лет) и не представляло еще из себя единого государственного органа с четко определенной компетенцией. Более того, власть наместника распространялась не на все составные части подведомственного ему уезда: определенные категории «служилых людей», «слободы», «церковные учреждения» и т.д. обособленно освобождались от его власти полностью или частично.²⁸⁷ Как отмечалось многими исследователями, наместничество, образуя внешнюю, формальную связь территории с центральными органами, практически вовсе не затрагивало внутреннее управление земель. «Для последней цели в каждом уезде была своя система органов самоуправления: сотские и старосты... Управление налогами и полицией находится в руках выборных... Они же участвуют в суде вместе с наместником, протоколы суда пишутся земским дьяком».²⁸⁸

²⁸⁶ Владимирский - Буданов М.Ф. Обзор истории русского права. СПб., 1908. С. 199

²⁸⁷ Там же. С. 200. Хотя некоторые исследователи указывают на факты установления бессрочного и даже наследственного наместничества. См., напр.: Филиппов А.Н. Учебник истории русского права. Юрьев, 1912. С. 504.

²⁸⁸ Там же. С. 200-201.

Уже этот аспект в истории земского управления является крайне интересным. Во – первых, важным для нас представляется то обстоятельство, что система наместничества с указанными характерными чертами известна, как минимум, с XII века и, во – вторых, предусматривала весьма жесткий контроль не только со стороны центральных властей, но и населения земель. Так, в частности, в грамотах, определяющих порядок деятельности наместников, населению предоставляется право не только приносить жалобы на их неправильные действия, но и назначать им сроки явки в суд для ответа по этим жалобам.²⁸⁹ Если мы говорим о некоторой тенденции, присущей национальному правосознанию, то, очевидно, в последующие периоды она должна или проявиться в более полной форме, или, напротив, получить иное содержание. И в том, и в другом случае мы подходим к рассмотрению означенного выше вопроса о наличии или отсутствии самостоятельной правовой культуры и ее особенностях.

В том, что верно именно первое предположение, исследователи, как правило, не сомневаются и высказывают мнение о том, что процесс объединения Руси вокруг Москвы не привел к каким-либо существенным изменениям данной системы. В XVI веке местные учреждения лишь санкционируются и упорядочиваются, как органические и обычные для российских земель.²⁹⁰ В результате это привело к учреждению специальных органов самоуправления, функционирующих наряду с наместниками: губные учреждения, а потом к полной отмене наместнической власти и к введению общего земского самоуправления (земские учреждения).²⁹¹ Весьма симптоматично, что основным мотивом упразднения наместничества являлось, по мнению историков права, желание центрального правительства, ввиду невозможности установления над собственными местными органами строгого целесообразного контроля, привлечь к наиболее важным, с его точки зрения, должностям лучших представителей самого населения. Это, с точки зрения многих исследователей, связывалось с предположением, что выборные лица не будут отличаться тем произволом и вымогательством, каким

²⁸⁹ Сергеевич В.И. Лекции и исследования по древней истории русского права. СПб., 1903. С. 283, 284, 295.

²⁹⁰ Шумаков С. Губные и земские грамоты Московского государства. М., 1895. С. 39, 40.

²⁹¹ Владимирский - Буданов М.Ф. Указ. соч. С. 201.

отличались правительственные агенты провинции, возбуждавшие в населении постоянные жалобы.²⁹²

Обратим внимание на то обстоятельство, что губные (или волостные) учреждения состояли из губного старосты, избираемого, как правило, из «детей боярских грамотных» или дворян, старост, десятских и «лучших людей», впоследствии замененных целовальниками (до 4-х человек), и губного дьяка. Все вместе они составляли губную избу.²⁹³ В компетенцию губных властей входила уголовная полиция (поймка преступников), суд над разбойниками, убийцами и заведование тюрьмами. Помимо этого губные учреждения выполняли иные финансовые и административные поручения правительства.²⁹⁴

Первоначально губной округ не представлял собой единообразной административно - территориальной единицы, а создание губных учреждений производилось исключительно по просьбе местного населения. Выборы осуществлялись самими заинтересованными лицами. Если учреждение создавалось по просьбе крестьян или посадских людей, они производили выборы из своей среды и т.п. Главная особенность губных выборов заключается в их все сословности, а также в том, что избрание являлось не только правом, но и обязанностью всего населения. Это, главным образом, было связано с ответственностью населения перед центральной властью, если губные органы оказывались несостоятельными. К 1539 году, по мнению историков права, губные учреждения встречаются уже практически повсеместно.²⁹⁵

К середине XVI века, по инициативе населения, институт наместничества был полностью ликвидирован и практически везде созданы земские учреждения.²⁹⁶ Согласно Указу Ивана IV (Грозного)

²⁹² Там же. С. 202.

²⁹³ Там же. С. 202.

²⁹⁴ Там же. С. 202.

²⁹⁵ Сергеевич В.И. Указ соч. С. 304, 305. Ср.: Шумаков С. Указ. соч. С. 40-41.

²⁹⁶Интересно отметить процесс упразднения наместничества.« Московское правительство, не любившее заранее составных теоретических планов, сделало несколько актов в 1552 - 1555 годах, постепенно расширяя их, и, наконец, в 1555 году обобщило эту меру в известном указе об отмене кормления». (Владимирский-Буданов М.Ф. Указ. соч. С. 204.)

1555 года, они создавались иногда в уездах, но большей частью на территории волостей. При этом из круга лиц, на которых распространялась деятельность земских учреждений, выводились только «служилые люди», что лишний раз подтверждает их повсеместность и непосредственную связь с населением земли. В состав земских учреждений входили: излюбленные головы (позже, старосты), земский дьяк и «лучшие люди» (целовальники, численностью от 2 до 10 человек, именуемые также земскими судьями). Для осуществления полицейских функций использовались уже известные выборные лица от каждой общины: сотские, пятидесятники. Примечательно, что выборы указанных лиц не сопровождалась с твердо установленными сроками их деятельности. Однако, как указывал М.Ф. Владимирский - Буданов, население всегда могло «переменить» выборных. В отдельных волостях выборы проводились ежегодно.²⁹⁷

Компетенция земских учреждений затрагивала почти все отрасли управления (финансовую сторону жизни, административно - правовые отношения и т.д.), в том числе - судопроизводство, даже по делам, предусматривающим смертную казнь. При этом взаимоотношения губных и земских учреждений не были системно урегулированы, в связи с чем их функции иногда пересекались, например: по вопросам судопроизводства. Как правило, ситуация разрешалась тем, что суд проводился или совместно губными и земскими властями, или земские учреждения вообще не судили губных дел. В целях упорядочения системы управления, губные учреждения иногда упразднялись, если в этих округах создавались земские учреждения.

Введение в XVII веке приказно - воеводского управления было вызвано, во - первых, чисто военными задачами («Смутное время»), и во - вторых, необходимостью создания государственного органа, который бы связывал с центральной властью территории и все слои населения, а не только «тяглых людей». В отличие от наместников, воеводы находились уже не на кормлении, а на государственном жаловании. Обращает на себя внимание то обстоятельство, что назначение воеводы обыкновенно происходило по просьбе населения, в том числе - путем подачи челобитной о продлении срока «сидения на воеводстве» того или иного лица.²⁹⁸

²⁹⁷ Владимирский - Буданов М.Ф. Указ. соч. С. 204.

²⁹⁸ Там же. С. 205.

Небезынтересно и взаимоотношение воевод с органами местного управления, которые вплоть до конца XVII века существовали совместно с воеводской системой управления. Бесспорен научный факт, что по отношению и к тем, и к другим воеводе предоставлялось лишь право контроля, без вмешательства в их деятельность.²⁹⁹ В частности, воеводам напрямую запрещалось вмешательство в финансовое и экономическое управление земских властей, которые в этом отношении были совершенно независимы. По отношению к губным учреждениям воеводы делаются их начальниками, губные старосты - заместителями воеводы (помощниками). Стараясь избежать известное дублирование местных властей, верховная власть отменила в 1661 году воеводское управление, передав все дела губным учреждениям. Напротив, в 1679 году упразднились последние, а власть воевод восстановлена. Наконец, в 1684 году обе власти были восстановлены и действовали совместно до петровских преобразований.³⁰⁰

Таков краткий обзор земского управления в дореформенной России. Не ставя своей задачей изложения всех аспектов деятельности земских учреждений, мы попытались обратить внимание только на те обстоятельства, которые наиболее наглядно характеризуют их деятельность и специфику взаимоотношений с верховной властью, с центральным правительством. Излишне, на наш взгляд, доказывать, что перед нами история развития института, который в течение, как минимум, 250 лет последовательно развивался на основе определенных начал, причем развитие происходит постепенно, «с оглядкой назад», без каких-либо реформаций и коренных перестроек. Верховная и местные власти находятся в совместных поисках наиболее удачных форм взаимоотношений, при этом земские учреждения получают то большую, то меньшую автономность, если можно так выразиться, от центральной власти. Преобразования Иоанна IV (Грозного) в большей степени сориентированы на наделение местных учреждений весьма широкой компетенцией при полном их праве самостоятельно решать вопрос о создании и упразднении органов местного самоуправления. Может возникнуть необоснованное предположение о том, что введение воеводского управления в значительной степени упраздняет эти права и свободы и приводит, в конце концов, к появлению жесткой административной, централизованной системы управления. Но против

²⁹⁹ Там же. С. 205, 206.

³⁰⁰ Там же. С. 205.

него говорят факты, изложенные выше. Если отбросить субъективные оценки, тот как иначе можно объяснить, хотя бы, те два обстоятельства, что в отдельные периоды воеводское управление упразднялось, а в иное время их деятельность не только находилась под контролем местных жителей и губных учреждений, но и само назначение зачастую зависело от их мнения?

Но, определив взаимосвязь этих исторических фактов и их принадлежность к четко выраженной тенденции, мы не можем уже говорить об отсутствии тех признаков, которые характеризуют любую самостоятельную правовую культуру. Вопрос в другом: каковы ее особенности? Наличие многочисленных «демократических» институтов может навлечь на мысль об определенном сходстве начал московского местного самоуправления, существа которых мы еще не раскрывали, с западноевропейскими аналогами. Мы говорим о выборности членов губных управ, о выборности судей, о широких полномочиях по вопросам финансово-хозяйственной деятельности и т.д. Но и в данном случае наличие сходных форм не затрагивает существа вопроса. Вряд ли может возникнуть мысль о первоначальной идее западного местного самоуправления – учения о гражданском обществе, которое, напомним, появляется в цельном виде только в начале XIX века и основывается на противопоставлении верховных и местных интересов. Нужно быть очень большим и очень плохим патриотом, чтобы в формах местных властей XII – XVI веков обнаружить наличие признаков аналогичной тенденции.

Если же возникает необходимость подтвердить данное суждение фактами, то мы вспомним о том, что в наиболее совершенном виде, буквально накануне петровских реформ, земское управление является необходимым элементом именно государственной системы управления, где губные старосты по должности являются помощниками воеводы. Наконец, ссылка на дублирование центральной и местной властью друг друга вряд ли уместна при наличии тенденции их противостояния. Очевидно, что в этом случае мы должны были бы сталкиваться с многочисленными примерами конфликтных столкновений на поприще дележа власти, чего, конечно, не было в действительности. Отсутствуют и примеры изъятия полномочий у местных органов, что было бы естественно в том случае, если бы тенденция «демократизации» местного общества была бы искусственно нарушена. Возникает обоснованное ощущение того, что, в отличие от более поздних видов российского местного

самоуправления, московское земское управление в течение всего хода своего развития представляло собой единую, цельную систему.³⁰¹

Мы далеки от мысли давать а priori завышенные оценки эффективности деятельности рассмотренных исторических форм допетровского земского управления, хотя обычная практика жизни позволяет сделать некоторые промежуточные выводы. Говоря о «поборах», «волоките» и «бесчинствах» наместников, воевод и губных старост, мы, не оправдывая, должны все же отметить, что такие примеры являются обычными не только для того далекого времени, но и для нас близкого. Они неприятны, но вполне объяснимы тем, что любая административная система, в основе которой лежит начало разрешения или дозволения, не лишена серьезных недостатков. Но в одном случае – Московской Руси – мы имеем дело с основанной на едином начале и постепенно развивающейся системой, частные преобразования которой направлены на улучшение форм и способов административного управления, в другом – с постоянным реформированием системы центрального и местного управления, в результате чего одни проблемы сменяются другими, не менее острыми. Например, все последующие реформы, как Петра, так и его преемников, не снискали сколь-либо лестных оценок со стороны правоведов. Поражает и тот факт, что реорганизация местного самоуправления в XVIII – XIX веках производилась весьма волюнтаристскими методами, во многом зависимым от личных политических воззрений «власть предержащих».

Известно, какие положительные сдвиги произвела реформа местного самоуправления Александра II. Однако практически все исследователи – современники этих преобразований, крайне негативно высказывались как о ее существовании, так и о ее эффективности. В частности, как отмечал Н.М. Коркунов, на содержание «Положения о губернских и уездных земских учреждениях» 1864 года глубокое влияние оказали идеи «общественной» теории самоуправления,

³⁰¹ Аксаков И.С. Об уездном самоуправлении// Собр. соч.: в 5-ти т.т. Т. 5. М., 1887. С. 430, 431. Ср.: « система управительных властей Московского государства отличалась множеством технических несовершенств, случайностью складывания учреждений, отсутствием их специализации и т.д. Но в этой системе управления было одно драгоценное качество: широкое допущение аристократического и демократического элементов, пользование их общими силами... Это давало верховной власти широкое осведомление, сближало ее с жизнью всех сословий, и во всех русских вселяло глубокое убеждение в реальности верховной власти, все направляющей и все устраивающей». (Тихомиров Л.А. Монархическая государственность. СПб., 1992. С. 272).

господствовавшей в научных кругах того времени. В связи с этим земские учреждения рассматривались, главным образом, как учреждения общественные, не наделенные какими-либо серьезными исполнительными полномочиями. Более того, они были лишены и права нормотворческой деятельности.³⁰² Поскольку же земские учреждения не входили в единую систему правительственных органов, то «все местное управление оказалось... проникнутым дуализмом, основанным на противополжении правительственного и земского начала».³⁰³ Косвенным подтверждением обоснованности их негативной оценки и известной «неполноценности», искусственности основ реформенного местного самоуправления и форм его реализации является тот факт, что 50 летнее существование данного вида местного самоуправления в относительно мирное время, не смогло разрешить те внутренние социальные проблемы, которые коренились в Российском государстве и привели к крушению всего государственного строя в 1917 году.

Очевидно, что даже поверхностное ознакомление с практикой московского земского управления не позволяет укрепиться в мысли о его дуализме основных его начал. Если речь идет о дублировании, а не зависимости властей, то, по-видимому, критике можно подвергать неумение московских государей избежать его, но никак не характер их взаимоотношений с «землей», несовместимый с тенденцией дуализма. Нельзя не обратить внимание и на тот факт, что сравнительно с дореволюционным, московское местное самоуправление, доказавшее свою жизнеспособность в периоды самых тяжелых военных испытаний, явилось объективной предпосылкой образования и расцвета Московского государства, что также не отрицается исследователями.

Не забегая вперед, не можем, тем не менее, не обратить внимания на характер научной критики, которой подверглось и подвергается вплоть до настоящего времени рассматриваемое нами московское местное самоуправление. Справедливости ради отметим, что, как правило, она принадлежит перу исследователей «западноевропейской ориентации». В последующем эта особенность позволит сделать нам весьма важные выводы.

Например, М.Ф. Владимирский - Буданов отмечал бессистемность и пестроту управленческих институтов.³⁰⁴

³⁰² Коркунов Н.М. Русское государственное право. Т. 2. С. 398.

³⁰³ Там же. С. 399.

³⁰⁴ Владимирский-Буданов М.Ф. Указ. соч. С. 198.

Обязательность избрания губных органов всем населением квалифицировалась В.И. Сергеевичем, как «извращение избирательного начала»: « до такой степени мысль о решении большинством была чужда сознанию людей того времени». ³⁰⁵ Общую негативную оценку как центральных, так и местных учреждений можно найти в трудах В. Строева. ³⁰⁶ Пожалуй, наиболее радикальную оценку дал В.О. Ключевский, который вообще не считал возможным отнести губные и земские учреждения к органам местного самоуправления.

«Удельное управление по отношению, какое существовало между центром и областью, не подходит ни под один из основных административных порядков: это была не централизация. Ни местное управление. Местное самоуправление обыкновенно противопоставляют централизации; но обе системы управления могут быть поставлены в такое отношение друг к другу, которое искажает существо и той и другой. Местное самоуправление в настоящем смысле слова есть более или менее самостоятельное ведение местных дел представителями местных обществ с правом облагать население, распоряжаться общественным имуществом, местными доходами и т.п. Как нет настоящей централизации там, где местные органы центральной власти, ею назначаемые, действуют самостоятельно и безотчетно, так нет и настоящего самоуправления там, где выборные местные органы ведут не местные, а общегосударственные дела по указаниям и под надзором центрального правительства... (Здесь - авт.) местное самоуправление является орудием централизации... Сущность земского самоуправления XVI века состояла не столько в праве обществ вести свои местные земские дела, сколько в обязанности исполнять... общегосударственные, приказные поручения». ³⁰⁷

Представляется, однако, что столь резкие оценки не всегда обоснованны, а порой сами не выдерживают критики. Например, «пестрота и неясность» центрального управления во многом, на наш взгляд, объясняется, как минимум, сложностью исторической эпохи становления Московского государства, которая включала в себя едва ли не постоянные оборонительные и наступательные войны, в ходе

³⁰⁵ Сергеевич В.И. Указ. соч. С. 304-305.

³⁰⁶ Строев В. Очерки государства Московского перед реформами. Ростов - на - Дону, 1903. С. 26, 27, 29, 30.

³⁰⁷ Ключевский В.О. Курс русской истории: в 5-ти частях. Ч.II Пг., 1918. С. 419, 456.

которых, конечно, говорить о «соответствии» управления «общетеоретическим» каноном просто бессмысленно.³⁰⁸ Здесь как раз можно вспомнить и уже приводившееся выше высказывание этого же автора о том, что «Московское правительство не любило заранее составных планов». Кроме того, напрашивается вполне оправданный вывод, что вопрос противопоставления различных аспектов местного самоуправления: административный, правовой, экономический, политический и т.д., не являлся в московском местном

³⁰⁸ После анализа практики развития современного нам самоуправления эта «пестрота» не выглядит столь уж негативно, как при умозрительном рассмотрении. Для формирования оценки по данному вопросу нужно учитывать территориальные просторы России, национальные и духовные особенности народностей, ее населяющих, особенности географического положения (в том числе - в военном аспекте) и т.д. С учетом этих обстоятельств, как представляется авторам, разнообразие управленческих форм и институтов не кажется уж столь нелогичным ни в эпоху Московского государства, ни тем более в настоящее время. Утилизация форм и способов и порядка образования местного самоуправления, по существу не оставляет за государственной властью широкой возможности препятствовать процессу «муниципализации» бывших административных территорий, если это идет в разрез с государственными интересами, устанавливать в необходимых случаях более жесткий административный и финансовый контроль в стратегически важных для всей страны районах и т.д. В результате этого государство становится в зависимое положение от интересов местных обществ, местных сил. Очевидна практическая не реализуемость п.2 ст. 12 Федерального Закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации», согласно которому допускается ограничение прав граждан на местное самоуправление в целях обеспечения безопасности и обороны страны и защиты конституционного строя очевидна. Во - первых, регулированию данных вопросов должен быть посвящен специальный федеральный закон, который отсутствует (хотя, объективно, должен был быть разработан в первую очередь: ведь он затрагивает вопрос о территориальных основах местного самоуправления), а во - вторых, речь буквально идет только об «ограничении» прав, но не о прямом запрете на организацию муниципального образования, что не одно и то же. Кроме того, основания ограничения весьма расплывчаты и общи, и не включают в себя такие, как: экономический, национальный, управленческий и иные аспекты. Совершенно не рассматривается указанным Законом вопрос о возможности упразднения муниципального образования и восстановления на данной территории государственной власти по инициативе граждан или ее региональных органов, что уже в настоящее время является актуальным по ряду причин социального и финансового характера. Представляется, что современное состояние вряд ли можно назвать приемлемым, а уж тем более - идеальным.

самоуправлении вопросом актуальным. Как можно понять, Московское правительство вводило, реорганизовывало местное управление не с целью повышения эффективности управления, как самоцели, и не только для повышения собираемости налогов и преследования преступников. По-видимому, речь должна идти о том, что данная система отношений являлась естественной как для целей государственного строительства, так и организации местных обществ. Формы, которые она приобретала, являлись необходимым воплощением в себя этих государственных начал.

Тенденциозной приверженностью некоторым западным избирательным «штампам» можно объяснить и критику в адрес избирательных начал, господствовавших в Московском государстве. Следует в начале определить те практические результаты, которым они служат. Нет никакой возможности принять и точку зрения В.О. Ключевского. Во - первых, его характеристика функций местного самоуправления является далеко не общепризнанной даже среди исследователей либерального толка, во - вторых, «государственная» теория самоуправления, заложенная Р. Гнейстом и Л. Штейном как раз и предполагает создание муниципалитетов для осуществление задач государственного управления.³⁰⁹ Существует, правда, и определенный позитив, который нельзя не заметить в суждениях нашего известного историка. Если речь идет об обязанности земских учреждений исполнять общегосударственные дела и поручения, то, очевидно, в этом случае речь уже никак не может идти о дуализме между местной и центральной властями, как это имело место в более позднее время.

За негативными и критическими оценками скрываются и очень серьезные факты, которые даже при тенденциозности отдельных исследователей нельзя не оценить положительно. Непосредственное участие практически всего населения в делах государства, полная доминация выборного начала, в том числе - в судеоустройстве, благодаря чему вплоть до конца XVII века Московское государство имело выборные судебные должности,³¹⁰ полностью сложившееся и успешно функционировавшее местное самоуправление в уездах, волостях и, отдельно, в городах, в общинах, не входивших в

³⁰⁹ Коркунов Н.М. Русское государственное право.Т.2. С. 357, 358.

³¹⁰ Филиппов А.Н. Указ. соч. С. 514, 515.

состав земств.³¹¹ Если же мы говорим о характере взаимоотношений между центральным правительством и местной властью, то нельзя не упомянуть такое интересное суждение И.И. Дитятин. «С момента образования Московского государства... верховная власть никогда не относилась теоретически, если можно так выразиться, враждебно к началу автономному в местном управлении, к участию в последнем земских сил; она никогда за этот период времени не видела в этих силах себе что-нибудь враждебное или опасное, и если ... отступалась от него, то только потому, что не находила в нем практического деятеля, могущего дать с быстротою... те результаты, на которые власть рассчитывала».³¹²

Вряд ли можно опровергнуть тот факт, что начал, преобладавшие в указанный период, получают массовую поддержку населения. В противном случае, во - первых, местное самоуправление не могло бы существовать в течение столь длительного времени, основываясь на неизменных принципах организации, Во-вторых, неприятие этих начал населением неизменно должно было вызвать соответствующую административную реакцию со стороны государственных органов, которая, как правило, появляется в одних и тех же формах: сужение компетенции местных органов, введение жесткой административной подчиненности, упразднение выборного начала, рост численности бюрократического аппарата, репрессии, самое главное – установление иных принципов взаимоотношения общества и государства, и т.д.

Как можно установить по приведенным выше материалам, «московское» местное самоуправление сочетало широкое народоправство и известную «демократизацию» общества с одновременным приобщением его к задачам государственного строительства, государственным нуждам под руководством и контролем правительственных органов. Эта форма, естественная для идеи органического единства государства и местных сил, проявлялась

³¹¹ Владимирский - Буданов М.Ф. писал: « В больших городах управление приближалось уже к муниципальному... В Пскове... городское управление весьма сходно с магдебургским устройством немецких и польских городов: общее собрание граждан избирает 15 человек - членов земской избы на 3 года: в действительном управлении чередуются между собой пятеро из них» - (Указ. соч. С. 206).

³¹² Дитятин И.И. Из истории местного управления // Статьи по истории русского права. СПб., 1895. С. 388-389.

повсеместно в виде своеобразного местного самоуправления и народного представительства, неизвестных Западной Европы, но от этого не ставших менее эффективными, судя по практическим результатам; имела своей основополагающей идеей как государственное служение, так и максимальное обеспечение личных прав рядового человека, но с российским пониманием содержания этих прав.

Примечательно, что власть и население не находились в состоянии антагонизма и не ощущали его. Центральные органы, как можно понять, искали практические результаты, в меньшей степени заботясь о каких-либо «ведомственных» интересах, прибегая для контроля своих агентов на местах даже к системе шпионажа.³¹³ Действия наместника, а позже воеводы, всегда находились под контролем, как Москвы, так и местного населения. Как отмечал В.О. Ключевский, «съезд с должности кормленщика, не умевшего ладить с управляемыми, был сигналом ко вчинению запутанных исков о переборах и других обидах. Московские приказные судьи не мирволили своей правительственной братии».³¹⁴ Данный факт также не вписывается в известные нам начала западного местного самоуправления и является, конечно, свидетельством самостоятельных, метарациональных основ построения государства и характера деятельности верховной власти, отдельные аспекты которой мы сейчас рассмотрим.

§.2. История и значение земских соборов Московской Руси.

История земских соборов Московской Руси открывает удивительный мир форм государственного строительства, покоящихся на политических, правовых и духовных началах, неведомых западному миру; редкое и органичное сочетание национальных элементов с идеей мессианства, столь свойственной православию и, в частности, русскому православию. Правовой их анализ позволяет со всей очевидностью удостовериться в истинности суждения, что в специфике земских соборов наглядно проявляются и основные правовые цели, свойственные нашему государству этого времени, и их своеобразие.

³¹³ Строев В. Указ. соч. С. 31.

³¹⁴ Ключевский В.О. Указ. соч. Ч. II С. 450.

Для начала коснемся вкратце истории образования Земских соборов и основные стадии их становления.

Около 1550 года (по другим мнениям - около 1548 г.) Иоанном IV (Грозным) был созван первый в России земский собор. Хотя мнения об оценке его работы разделились, тем не менее, можно считать установленным фактом, что это был первый столь масштабный случай привлечения «избранных от народа» к решению государственных задач. Первый, но не единственный. История России запечатлела как типовую форму вечевые сборы и иные способы привлечения населения к решению задач всего государства в целом. Другое дело, что характер и способ организации более ранних по времени институтов, а также цели их применения несколько отличались от земских соборов. Но в настоящем случае, как и при рассмотрении земского управления, нам важно подчеркнуть не спонтанность появления этих форм, а закономерное следствие реализации государственных начал, лежащих в основе московского правосознания и московской правовой культуры.

Рассматривая последующую организацию деятельности земских соборов, начала, на которых они покоились, нельзя обойти стороной то весьма значимое обстоятельство, что работа первого из них началась с обращения царя к избранным людям на Красной площади с просьбой об оставлении всех взаимных обид, прекращении распри и с его обещания быть в дальнейшем во всем «судьей и обороной».³¹⁵ В любом случае, по единодушному мнению исследователей, с 1558 года деятельность соборов принимает постоянный, системный

³¹⁵ Владимирский – Буданов М.Ф. Указ. соч.С.179-180. Хотя нужно отметить, что мнения историков русского права не всегда разделяют его точку зрения, согласно которой вслед за актом открытия собора последовала и его работа по обсуждению внутренних дел страны, и принятие в 1550-52 г.г., как результат его работы, некоторых важных законодательных актов. Например, А.Н. Филиппов придавал этому акту только роль «совещания» и отмечал отсутствие выборности его членов. Однако и он соглашался с мнением В.О. Ключевского о том, что «важнейшим нравственным моментом, объясняющим цель и значение первого собора, было умиротворение народа и самого царя», что нам представляется не менее важным. См., напр.: Филиппов А.Н. Указ. соч. С. 392-393.

характер. Всего, по наиболее достоверным источникам, количество состоявшихся соборов приближалось к семнадцати.³¹⁶

Настоящая работа не преследует своей целью изучение всех деталей деятельности земских соборов, и, хотя исследователи русского права и приводят различные классификации, исходя из того или иного признака соборов, например: совещательные и избирательные, выборные и назначаемые по составу представителей; но это обстоятельство, на наш взгляд, не имеет в данном случае существенного значения. Характерным является то, что соборы, будучи, безусловно, представительным учреждением, действовали хоть и не на основании «писанного права», а скорее – «обычного», но, тем не менее имели в качестве основных задач только одну - решение государственных проблем, или, в крайнем случае содействие их решению. Так, например, избрание государя происходило, главным образом, не на основании решений Боярской думы или веча, а на основании согласия именно соборов.³¹⁷ Соборы 1656, 1613, 1618, 1632, 1637, 1642, 1651 и 1653 гг. занимались, в основном, делами внешней политики. Едва ли не постоянным предметом обсуждения соборов были вопросы налогообложения (наложения новых податей) и законодательства.³¹⁸

Значение земских соборов возрастает в случаях тяжелых неурядиц, тяжелого военного или политического положения государства, а также при необходимости принятия мер чрезвычайного характера. «Решение вопроса о войне, в положительном смысле, - в неразрывной связи с вопросом о новых тяготах, налогах и повинностях народных. Поэтому, соборам, которым предлагался на обсуждение вопрос: «разрывать» с каким-либо соседом, предлагался вместе и вопрос: откуда взять средства на ведение войны, если решено будет приступить к ней... Таким образом, - отмечал И.И. Дитятин, - участие собора в решении вопроса о войне и мире вело к участию его в финансовом вопросе - о новых налогах и повинностях, которые и

³¹⁶ См., напр.: Сергеевич В.И. Указ. соч. С.187. Этот автор указывает также хронологическую таблицу соборов: при Иване Грозном – 2; при Василии Шуйском – 1; при Михаиле Федоровиче – 10; при Алексее Михайловиче – 4; при Федоре Алексеевиче – 2. Кроме того, 6 соборов занимались избранием царя и один – низложением Шуйского. (Там же. С.187.)

³¹⁷ Владимирский - Буданов М.Ф. Указ. соч. С.187-188.

³¹⁸ Там же. С. 188-189.

устанавливались собором».³¹⁹ Даже в царствование Алексея Михайловича, когда земские соборы созывались гораздо реже, их деятельность не потеряла своего значения. Именно к этому периоду относится разработка и принятие знаменитого Соборного Уложения, решение вопроса о присоединении Украины к России, изменение ратного устава (создание полков «иноземного строя»), уравнивание тягловой службы и податей для отдельных групп торгово-промышленного сословия и т.д.³²⁰

Кроме этого, на что обращают серьезное внимание отдельные исследователи, не меньшее значение имела и такая форма деятельности соборов, как рассмотрение петиций, подаваемых представителями населения на их заседаниях. Посредством этого царь имел полную возможность узнать нужды и желания народа. Следует отметить, что эта форма деятельности имела и другие, чрезвычайно неординарные (для западно – европейского представительства) и важные последствия. Так, в частности, соборные петиции, имевшие значение «непререкаемого голоса земли», постепенно получают и значение законодательных инициатив и особой формы контроля над деятельностью правительственных органов.³²¹

Укажем весьма существенную деталь: единодушные исследования в оценке роли земских соборов заканчивается на констатации фактов по перечню вопросов, рассматриваемых этим органом. Все последующие аспекты их деятельности: являлись ли соборы представительными учреждениями, или нет, их значение, порядок формирования соборов, причины их упразднения и т.д., весьма различны по научным оценкам.

Являлись ли соборы представительными учреждениями? Безусловно, - отмечал М.Ф. Владимирский - Буданов. «Но земский собор есть не только представительное собрание... земский собор не есть элемент власти, противоположной власти царской и боярской думы; он есть орган власти общеземский, включающий в себя и царя, и думу. Эти три части собора - существенные и органические, отсутствие одной из них делает собор не неполным, а невозможным».³²²

³¹⁹ Дитятин И.И. Указ. соч. С.291.

³²⁰ Дьяконов М. Очерки общественного и государственного строя Древней Руси. СПб., 1912. С. 464.

³²¹ Владимирский – Буданов М.Ф. Указ. Соч. С.189.

³²² Там же. С.183.

Отличную от него точку зрения высказывал Б.Н. Чичерин, относивший соборы к представительным учреждениям с большими оговорками. В отличие от западных народов, считал он, где сословные права считались «главной пружиной развития представительных учреждений», и где последние представляют собой формы политической свободы, «на земских соборах нет и помину о политических правах... Характер земских соборов остается именно совещательным... Мы не видим в них не инструкций, данных представителю от избирателей, ни... законодательной деятельности... Мы не встречаем следов общих прений; часто нет даже никакого постановления».³²³ По его мнению, земские соборы могут быть охарактеризованы только как «бедные по содержанию».

Не столь категоричную оценку высказывал В.И. Сергеевич, который усматривал очевидную параллель в образовании и характере деятельности представительных учреждений как на Западе, так и в России, и относил юридическую неурегулированность в деятельности соборов к объективным причинам. «Вопрос о такой организации представительства при которой оно служило бы верным отражением всего государства, и до сих пор еще не нашел удовлетворительного разрешения в науке государственного права. Ввиду этого мы не будем удивляться, что при первом своем возникновении он разрешился весьма несовершенно не только у нас, но и в других европейских государствах».³²⁴

Но, на наш взгляд, точка зрения Б.И. Чичерина не выглядит аргументированной и должна быть подвергнута весьма обстоятельной критике. Например, в каком смысле следует понимать тезис о совещательном характере соборов? В смысле западноевропейского понимания представительных учреждений и правового государства вообще? В этом отношении характер их деятельности, без сомнения, разный. Но возможно ли в данном случае, с точки зрения объективной науки, подменять содержание формой?

Например, не вызывает сомнений достоверность сведений о том, что как Соборное Уложение 1648-1649 гг., так и более раннее Уложение Иоанна IV (Грозного) явились результатом длительной,

³²³ Чичерин Б.Н. О народном представительстве. С.531, 536.

³²⁴ Сергеевич В.И. Указ. соч. С.172. Все же следует отметить, что воззрения русского ученого на сей счет, по нашему мнению, не отличались должной глубиной и носили зачастую характер поверхностного позитивизма. Показательно, к слову сказать, его понимание существа представительных учреждений и причин, породивших их. См., напр.: Там же. С. 162, 165 – 169.

кропотливой и совместной работы всего состава земского собора, его утвердившего. Многозначителен факт, что инициатива в их принятии и последующее активное участие в разработке принадлежит не верховной власти в лице царя, а именно членам соборов.³²⁵

Как свидетельствует М.Ф. Владимирский - Буданов, многие вопросы обсуждались на соборе по инициативе рядовых их членов и затрагивали весьма серьезные проблемы: контроль за расходованием государственных средств, отмена привилегий иноземным торговым людям, установление единого размера податей и т.д. Как правило, писал этот ученый, «подобные рассмотрения вели к изданию узаконений и распоряжений, которые, хотя даны без соборов, но по справедливости должны быть приписаны все соборной деятельности».³²⁶

Как справедливо отметил В.И. Сергеевич, оценка соборов, как совещательного органа, совершенно не увязывается с тем фактом, что неоднократно московские государи обращаются к ним с просьбой «дать денег», а впоследствии, ссылаясь на решение собора, осуществляли дополнительные сборы с населения.³²⁷ Никак не соотносится с совещательным характером деятельности соборов неоднократно решаемые вопросы о престолонаследии, в том числе - и в относительно благополучное для России время при избрании на царство Алексея Михайловича. Сам Чичерин указывал, что в начале царствования Михаила Федоровича - первого государя из фамилии Романовых, когда разруха Смутного времени еще не была преодолена, «новое правительство, лишенное сил, могло держаться только продолжением того дружного действия земских людей, которое избавило государство от поляков и дало ему царя. Поэтому Михаил Федорович непрерывно созывает соборы для совещания».³²⁸

Очевидно, что согласиться с «совещательностью» соборов можно лишь при условии, что имели место два вида земских соборов, различаемых как по порядку их формирования, так и по компетенции. Между тем не вызывает сомнений, что такой факт не засвидетельствован ни одним источником, да и «надобность» в отыскании его не встречала заинтересованности у исследователей. Поэтому следует сделать однозначный вывод, что деятельность по

³²⁵ Там же. С. 209. Ср.: Владимирский – Буданов М.Ф. Указ. Соч. С. 189.

³²⁶ Там же. С. 189 – 190.

³²⁷ Сергеевич В.И. Указ. Соч. С. 203.

³²⁸ Чичерин Б.Н. О народном представительстве. С. 546.

организации соборов никак не была связана с характером представленных для их рассмотрения проблем, а если и имела место, то нашла чрезвычайно незначительный оттенок, никак не влияющий на объем полномочий самого собора и его участников.

Порядок принятия решения на соборе так же не укладывается в понятие «совещательный орган», рассматриваемое с точки зрения права. Очевидно, что в таком случае голосование само по себе, а также результаты голосования, не могут иметь каких-либо политических последствий для верховной власти. Между тем, по мнению большинства ученых, «приговоры» собора принимались, как правило, единогласно, причем это единомыслие являлось не результатом давления сверху или политических интриг, а поиском того содержания решения, которое признавалось бы всеми участниками.³²⁹

Но следует согласиться и с тем, что решения (приговоры) соборов не являлись законодательными актами в традиционном смысле и, более того действительно не имели обязательной силы для царя и боярской думы. Несколько ярких примеров позволяют убедиться в этом. Например, очень важному по значению вопросу был посвящен земский собор 1642 года.

Чинам собора было предложено 2 вопроса: 1) принять ли Азов от донских казаков; 2) если принять, то какими средствами удерживать его? Как указывают источники, из 181 выборного представителя 138 решительно высказались за принятие Азова, остальные предоставили решение воле государя. По второму вопросу, а также по вопросам, имеющим второстепенное значение, мнения разделились приблизительно в той же пропорции. Причем, как указал В.И. Сергеевич, во всех случаях меньшинство дало не отрицательные ответы, а только отказалось от подачи своего мнения, заранее согласившись с мнением государя.

³²⁹ «Наши памятники не содержат ни малейшего указания на возможность разделения голосов и на решение каким – либо большинством. Надо думать, что решение было всегда единогласное, что оно не являлось плодом соглашения всех... Вопрос обсуждался до тех пор, пока не приходили к какому – либо соглашению, и затем это соглашение, как совет всех, подносили на усмотрение государя». (Сергеевич В.И. Указ. соч. С. 197 – 198). Аналогичное мнение высказывал и М. Дьяконов. См., напр.: Дьяконов М. Указ. соч. С. 477.

«Выскажись государь в пользу войны, мы имели бы наглядный пример единогласного соборного решения».³³⁰ Но, как известно, государь не поддержал собора и война не была начата.³³¹

Аналогичная ситуация возникла и при решении вопроса о начале войны с Польшей в 1621 году. Несмотря на приговор собора, государь остановился на мирном решении разногласий.³³²

Данные факты отрицательно, как правило, оценивались историками права, в результате чего истинное значение земских соборов осталось зачастую сокрытым. Как уже было сказано, наиболее негативные оценки соборам давались Б.Н. Чичериным и С.М. Соловьевым. Например, Чичерин отмечал «чрезмерную слабость представительного начала в русском государстве, - слабость, которая вполне объясняется исторически устройством нашего сложившегося быта. При крепостном состоянии всех сословий, о представительстве не могло быть речи. Царь совещался с подданными, как помещик со своими крепостными, но государственное учреждение из этого не могло образоваться».³³³

Точка зрения В.И. Сергеевича о соответствии соборов западноевропейским типам тоже не выдерживает серьезной критики, хотя его мнение разделяли и другие правоведы, например: И.И. Дитятин, соглашавшийся с тем, что земские соборы принадлежат к ранним видам представительных учреждений, сходных с генеральными штатами Франции и начальными парламентами Англии.³³⁴

Более правильным представляется мнение А.Н. Филиппова, который признает неубедительной попытку отнести соборы к «зародышевым формам» представительных учреждений, совершенно

³³⁰ Сергеевич В.И. Указ.соч. С.224. Заслуживает внимания и следующая его реплика: «Такое голосование может сделать честь патриотизму любого собрания представителей». (Там же. С. 224).

³³¹ Нельзя не упомянуть точку зрения А.Н. Филиппова, согласно которой «прохладное» отношение выборных к предложению о взятии Азова сыграло решающую роль в принятии окончательного решения. И, несмотря на ранее данные обещания казакам, государь отказался от мысли вести войну с Турцией. См.: Филиппов А.Н. Указ. соч. С. 399 – 400.

³³² См.: Чичерин Б.Н. О народном представительстве. С. 547 – 548.

³³³ Там же. С. 562. Ср.: Соловьев С.М. Шлецер и антиисторическое направление// Собр. соч. Кн. XVI. М., 1995. С. 328-329.

³³⁴ Дитятин И.И. Указ. соч. С. 295.

справедливо указывая на абсолютную несхожесть основных идейных течений, сопровождавших деятельность как российского учреждения, так и западного аналога. Им было верно подмечено важное обстоятельство, что «в деятельности земских соборов не было ничего враждебного монархическому принципу, как это было в деяниях французских генеральных штатов XIV-XV вв., стремившихся расширить свою власть на счет королевской власти, как и не было ничего похожего на западную борьбу за политические гарантии... Наши соборы никогда не были политической силой, с которой должны были юридически считаться представители власти».³³⁵ При последующем изложении мы обратим внимание на это мнение, раскрывающее подлинное существо Московской государственности.

Изложенное позволяет еще раз удостовериться в том, что попытки оценивать характер деятельности и значение земских соборов исходя от некоего идеального образа в виде западных представительных учреждений, обречены на полную неудачу. Что движет идею правового, представительного государства в Европе? Рационализм, пришедший на смену теологизму и богословию, - как основной философский принцип, резкое сословное противостояние представителей различных групп общества (своеобразный общественный атомизм) и, одновременно с этим, зарождающаяся и прогрессирующая борьба с верховной единоличной властью монархов за политические права. Кроме этого, торжество воззрений о «мирском характере верховной власти», что впоследствии органично перерастает в идею о народном суверенитете и народоправстве. Юридический, по преимуществу, характер взаимоотношений между обществом и государством, различными органами государства. Данные тенденции, как мы указали выше, приводят к лозунгу «свобода, равенство, братство» и обуславливают приоритет индивидуального начала (как главного идейного направления в правовой науке) и фактическое господство учреждений над людьми; фактическую последующую социализацию общества, в связи с чем принцип индивидуализма, нравственное значение человеческой личности принимает выхолощенный, формальный характер.

Насколько же разнятся с этими фактами европейской политической истории события, сопровождавшие историю земских соборов Московской Руси и самое их содержание! Отсутствие каких-либо следов политической борьбы, при условии, что 150 -летняя деятельность земских соборов приходилась на очень сложные внешне- и внутривнутриполитические периоды существования Российского

³³⁵ Филиппов А.Н. Указ. соч. С. 411-412.

государства; попыток сепаратизма, партийной борьбы (хотя, как известно, московское общество также представляло собой совокупность весьма различных социальных и политических групп, главной организованной силой которого, без сомнения, выступало боярство), и ограничения верховной власти Московского Государя. Очевидно, что здесь присутствуют явления иного порядка, коренящиеся в совершенно иных духовных началах. Удивительным и необъяснимым с точки зрения классического европейского подхода к оценке народного представительства выглядят взаимоисключающие события: небывалая активность населения в деятельности соборов и отсутствие попыток юридического закрепления какими-либо социальными группами своих политических прав в противовес власти государя. «В московском государстве никакой борьбы не существовало; власть царя Московского объединяла вся и все: тягловое население государства все шло за ним, шло неуклонно и беспрекословно; отдельные слои населения борьбы между собой не вели: не за что было вести ее в смысле западно-европейской борьбы», - писал И.И. Дитятин.³³⁶

Небезынтересно отметить то обстоятельство, что данный факт получил, в свое время, положительную оценку Б.Н. Чичерина, весьма «прохладно» относившимся к соборам. «Монархия сделалась исходной точкой и вожатым всего исторического развития народной жизни. Народ помогал ей всеми силами в устройении отечества, - писал он. [Хотя – авт.] не столько общественной инициативой, сколько подчиняясь мановению сверху».³³⁷ Нельзя согласиться только с последним тезисом, который выглядит совершенно искусственно, если учесть следующие обстоятельства. Во-первых, бремя «представительной службы», которое население почти полностью несло не за счет казны, а за свой личный, не препятствовало такой широкой инициативе масс, при которой количество действительных

³³⁶ Дитятин И.И. Указ. соч. С. 295 – 296.

³³⁷ Чичерин Б.Н. О народном представительстве. С. 525.

участников собора зачастую превышало «истребуемое» количество делегатов.³³⁸

Аналогичные примеры приводил и М. Дьяконов, обращавший внимание на то обстоятельство, что случаи отсутствия всех выборных чинов зачастую обуславливались не инертностью населения, а неисправностями правительственного механизма.³³⁹ При этом, что характерно, по его мнению выборные не рассматривали свое участие в соборе, как важное право для ограждения своих индивидуальных интересов.³⁴⁰ Последнее суждение весьма ценно и позволяет даже при первоначальном анализе событий того времени начисто отвергнуть точку зрения, согласно которой народная активность объясняется тем, что в периоды междоусобия соборы олицетворяли собой реализованную идею народоправства.³⁴¹ Как мы увидим ниже, попытки отыскать подобие «европеизма» совершенно не раскрывают существа начал российской государственности и природы земских соборов.

Кроме этого, предлагаемые объяснения не позволяют установить целесообразность учреждения соборов, или причины, приводившие к их появлению. Как правило, предлагаемые точки зрения сходятся к довольно поверхностному объяснению, будто созыв первого собора представлял собой такой способ укрепления самодержавия, при котором власть государя, постоянно находившегося в оппозиции к власти боярства, получала чрезвычайно

³³⁸ Филиппов А.Н. Указ. соч. С. 420 – 422. Ср.: «Выборные люди являлись не только в меньшем числе против приглашения, но иногда даже в большем... Если и в настоящее время, при всех удобствах сообщений и жизни в столичных городах, слышны жалобы на не всегда ревностное исполнение депутатами своих обязанностей, то ... должны мы удивиться указанному факту в древнее время, когда переезды соединялись с затруднениями, нам вовсе неизвестными». (Сергеевич В.И. Указ. соч. С. 183).

³³⁹ «Участие в соборах было, несомненно, тяжелой обязанностью. И трудности переездов до Москвы, и расходы на переезды и на собственное содержание в течение сессии – все это надо перенести, т.к. правительственные диеты вовсе не были чем-то установившимся... Бывало и так, что предписания о высылке выборных в Москву к указанному сроку получались на местах уже по истечении этого срока... Значит нельзя ставить в вину исключительно избирателям все случаи, когда выборы не проводились и выборные не приезжали в Москву». (Дьяконов М. Указ. соч. С. 474 – 475).

³⁴⁰ Там же. С. 474.

³⁴¹ Филиппов А.Н. Указ. соч. С. 414.

мощную, хотя и не юридическую, а нравственную поддержку со стороны всего населения.³⁴² Однако это суждение является явно необоснованным. Подтверждением этому служат, например, некоторые аргументы В.О. Ключевский, которые мы приведем. Как он писал, в 1550 году как раз никакого противостояния между царской властью и боярством не было, что неоднократно подтверждено исследованием исторических фактов. Кроме этого, как в составе первого, так и последующих соборов, к боярскому сословию принадлежит большинство выборных депутатов. Ключевский верно указывает, что если бы первый земской собор имел явно выраженную противобоярскую позицию, он бы не встретил такого горячего одобрения в их среде. Интересен вывод, к которому пришел он. «Легко догадаться, что... мысль о боевом противобоярском происхождении собора 1550 года навеяна явлениями из истории западных представительных собраний».³⁴³

В качестве антитезиса Ключевский высказывал предположение иного рода, которое заслуживает того, чтобы быть приведенным полностью. «Земский собор XVI в. тем существенно и отличается от народного собрания, как законодательного, так и совещательного, что в нем правительство имело дело не с народным представителем в точном смысле этого слова, а со своими собственными орудиями и искало не полномочия или совета, как поступить, а выражения готовности собрания поступить так или иначе... Собор XVI века был, конечно, совещательным, но не был вполне народным представительным собранием; это был... не столько законодательный совет власти с народом, сколько административно-распорядительный уговор правительства со своими органами – уговор, главной целью которого было обеспечить правительству точное и повсеместное исполнение принятого решения, и такой характер соответствовал его происхождению: он родился не из политической борьбы, а из административной нужды».³⁴⁴

Это верно только отчасти. Предположение Ключевского опровергается тем простым фактом, что духовенство, всегда входившее в состав соборов в большом количестве, не может быть причислено к административным органам – должностным лицам, о

³⁴² Там же. С. 391 – 392.

³⁴³ Ключевский В.О. Состав представительства на земских соборах Древней Руси// Собор. соч.: в 9-ти т.т. Т. VIII. М., 1990. С. 287 – 290.

³⁴⁴ Там же. С. 372.

которых говорит историк.³⁴⁵ Напомним, что деятельность первых земских соборов, а уж тем более их деятельность в период царствования первых Романовых, происходила при полном торжестве идеи «симфонии властей», зачатки которой, объективно, проявлялись в гораздо более раннее время, и которая, таким образом, являлась органичной по духу и содержанию для Московской Руси XVI-XVII веков.³⁴⁶ Нужно полностью сосредоточиться на юридическом аспекте исследуемых явлений, чтобы прийти к такому выводу, как В.О. Ключевский, отбросив сторону иные аспекты и не определив их оценочную иерархию. К тому же, как связать его оценку с широко используемым правом подачи петиций и челобитных, если речь идет об административно-правовых отношениях?

Большинство из правоведов и историков почему-то игнорирует те эпизоды в работе земских соборов, которые не поддаются рационально-юридическому объяснению, хотя при описании соборной работы и указывают их, объективности ради. В частности, никем не опровергнутое известие о характере первого собора 1550 года, начало которого ознаменовалось актом обращения тогда еще юного Иоанна IV (Грозного) ко всему населению с просьбой к обывателям «помириться» с наместниками и боярами, жалобами и исками на которых «были завалены все Московские приказы». Как отмечал тот же В.О. Ключевский, данное событие, явно не вписывающееся в привычные формы политической жизни, имеет еще одну очень характерную особенность: разрешить споры предлагается не

³⁴⁵ Приведем, к примеру, данные митрополита Иоанна о составе земского собора 1598 года. «Всех лиц, участвовавших в соборе, было 457 человек: 83 клирика, среди которых Патриарх Иов (он был председателем собора), 4 митрополита, 6 архиепископов, 3 епископа, 22 архимандрита, 24 игумена, 23 монастырских старца». (Митрополит Иоанн. Русь соборная. СПб., 1995. С. 30). Впрочем, насколько известно автору, данное обстоятельство не является предметом серьезных споров среди историков, поэтому точка зрения В.О. Ключевского выглядит мало аргументированной.

³⁴⁶ «Тот путь..., который есть спасение и России, и русского Православия. Это – путь симфонии властей, в которой государство добровольно признает своим долгом воцерковление и связывает себя с Церковью узами по образцу соединения неслиянного, неизменного, нераздельного и непреложного, выражаясь метафорически». (Зызыкин М.В. Патриарх Никон. Его государственные и канонические идеи: в 2-х т.т. Т.1. М., 1995. С. 327.)

формальным, юридическим путем, а исключительно полнободно, т.е. мировым порядком.³⁴⁷

М. Дьяконов приводит убедительные доказательства того, что сама деятельность соборов, их атмосфера имели своим прообразом Стоглавый собор Русской православной церкви. Старший духовный собор должен был служить образцом мирского совета, в состав которого он сам и вошел.³⁴⁸

Очевидно, таким образом, что обосновать появления соборов желанием добиться «административного уговора», нельзя.

Не юридическое, а фактическое, «и только нравственно-обязательное» значение приговоров подчеркивал и А.Н. Филиппов. Но возникает очень интересное обстоятельство: решение земского собора, которое не имело значения юридического акта, не могло быть отвергнуто государем. «Конечно, московские государи *de jure* могли не обращаться к советам земских соборов или, обращаясь к ним, могли поступать не по этим советам, а по своему, но так не повелось в действительности, и раз они обращались к мнениям выборных, то, обыкновенно, и следовали им».³⁴⁹

На основании изложенного сам собой напрашивается логически неизбежный вывод, что не формально-юридическое начало, а нравственно-правовое начало являлось необходимым источником деятельности соборов, и что причины их возникновения, специфику их деятельности следует отыскивать в тех духовных идеях, на которых и основывалась Российская государственность.

Вообще, следует заметить, что анализируя различные стороны жизнедеятельности Московского государства, мы постоянно сталкиваемся с предметом нравственно-обязательного начала во всех сферах отношений и практически абсолютное отсутствие начала формально-правового.

Этот признак присутствует и в способах, порядке формирования земских соборов. В частности, именно к этому выводу пришел В.О. Ключевский, основываясь на детальном изучении истории соборов и организации сословий Московской Руси. Так, например, столичный дворянин «из переяславских или юрьевских помещиков» выступал на

³⁴⁷ Ключевский В.О. Состав представителей на земских соборах Древней Руси. С.288 – 289.

³⁴⁸ «Земский Собор вырастает на одном стволу с собором церковным, которым на первых шагах своей жизни значительно и закрывается». (Дьяконов М. Указ. соч. С. 454).

³⁴⁹ Филиппов А.Н. Указ. соч. С. 413, 414.

соборе в качестве их представителя потому, что он был головой «перяславской или юрьевской сотни», а головой он становился потому, что был столичный дворянин. Вместе с тем он мог быть столичным дворянином только в том случае, если являлся лучшим из перяславских или юрьевских «служилых людей» по происхождению и служебным качествам.³⁵⁰ «Совокупность этих условий составляла служебную годность сотенного головы, которая и была первичным источником его представительства».³⁵¹ В результате этого, как отмечал В.О. Ключевский, существенным и неизменным условием представительства на земских соборах был не корпоративный выбор того или иного лица определенной социальной группой, а «известное административное положение, соединенное с властью и ответственностью начальника».³⁵² Аналогичный принцип действовал при формировании представителей других сословий.

Аналогичный способ формирования применялся и по отношению к представителям других групп населения. В частности, высшее московское купечество набиралось из «разжившихся» простых торговых людей столицы и из провинциальных купцов или городских посадских людей и занимало такое же служебное положение в торгово-промышленном сословии, как служилые дворяне в военном сословии.³⁵³ «Это были настоящие рекрутские наборы купечества в казенную службу, наиболее тяжелую и ответственную, производившуюся по казенному наряду, даже против воли тех, кого таким образом возводили в высшие чины торгово-служилой иерархии... Но вводимые, часто даже поневоле, в состав высшего столичного купечества, «лучшие люди из городов» не порывали связей с местными... обществами, к которым прежде принадлежали,

³⁵⁰ Ключевский В.О. Состав представителей на земских соборах Древней Руси. С.308.

³⁵¹ Там же. С. 308. «Превосходство породы при тогдашних генеалогических понятиях обеспечивало ему как предводителю уездного дворянства почет и повиновение со стороны поставленных под его команду дворян, служебная исправность обеспечивала правительству неоплошное несение дворянином сопряженных со званием сотенного головы военно – административных тягостей, а то и другое служило ручательством за успех порученной дворянину команды». (Там же. С. 308.)

³⁵² Там же. С. 309.

³⁵³ Там же. С. 309 – 312.

напротив, становились во главе их с новым авторитетом».³⁵⁴ На основании изложенного В.О. Ключевский делал совершенно верный вывод о специфике формирования состава земских представителей, согласно которой «источником их полномочий являлось не поручение избирателей, а доверие правительства, основанное на общественном положении доверенного представителя».³⁵⁵ Равно как и земском самоуправлении, формирование представителей соборов строилось на принципе государственной ответственности, который превалировал в случаях, когда «правительству нужно было обеспечить себе дружное и усиленное содействие всех местных обществ».³⁵⁶

³⁵⁴ Там же. С. 315.

³⁵⁵ Там же. С. 317.

³⁵⁶ Там же. С. 366 – 367. Ср.: «Все сословия были прикреплены к государству службой или тяглом. Человек свободной профессии был явлением немислимым в Москве – если не считать разбойников... Все посадские люди были обязаны государству натуральными повинностями, жили в принудительной организации, перебрасываемые с места на место в зависимости от государственных нужд... Есть основания думать, что народ в XVI - XVII веках лучше понимал нужды и общее положение государства, чем в XVIII – XIX.» (Федотов Г.П. Россия и свобода// Судьба и грехи России: в 2-х т.т. Т.2.СПб., 1992. С.284.)

Глава II. «Правообязанность» и свобода.

§.1. Право и нравственность.

Остановимся здесь на немного и проанализируем изложенное. Не правда ли, рассмотренные формы российской государственности настолько необычны и настолько не укладываются в аналогичные институты правового, конституционного государства, являющиеся обязательными атрибутами западноевропейской правовой культуры, что порой забываешь о том, что речь идет о народном представительстве и местном самоуправлении в привычном их понимании? Между тем, как указывалось выше, речь идет именно об этих формах организации государства и привлечения населения к решению местных или общегосударственных задач. Вряд ли стоит доказывать тот очевидный факт, что ни о каком тождестве способов организации и исторических начал, лежащих в основании этих институтов, не может быть и речи. В одном случае - мы имеем в виду западную правовую культуру - основанием всех демократических преобразований, само существо правового государства, основывается на принципе народного суверенитета, который, как мы показали выше, имеет своим основанием идею свободной личности, основывается на принципе индивидуализма и необходимости обеспечения прав лица. Все основание политической организации народа заключается в той предпосылке, что общественным, социальным регулятором может быть только право, как юридическая, формальная и общеобязательная норма поведения. В свою очередь источником права является свободная воля лица, право лица на признание своей индивидуальности и самоценности. Как указывалось выше, история становления и развития форм политической деятельности проходит под эгидой борьбы за свои права: идет ли речь о праве сословий или,

несколько позже, отдельных социальных групп, или праве личности. Основным источником и права, и нравственности, здесь выступает разум, освобожденный от религиозных норм.

Наоборот, как мы сейчас увидим, именно последние служат в российском правосознании Московской Руси единственным и достаточным источником права в подавляющих случаях его проявления. Для облегчения сравнения обеих культур и осмысления существа начал российского права, прибегнем еще раз к некоторым примерам, наиболее адекватно, на наш взгляд, отражающих наиболее существенные особенности.

Мы не раз намечали настойчивую склонность западного правосознания урегулировать все многообразие социально-политических и личных отношений посредством права, которому придаются функции единственного и потому универсального средства. Любопытное и вместе с тем вполне типовое объяснение этому давал известный немецкий юрист Р. фон Иеринг. «Утверждение собственного существования, - писал он - высший закон всего живого творения; он проявляется во всяком существе в виде стремления к самосохранению. Но для человека важна здесь не только физическая жизнь, но и нравственное существование; одним из условий последнего является утверждение права. В праве человек обладает и защищает условие своего нравственного существования; без права он нисходит до степени животного... Поэтому, утверждение права есть долг нравственного самосохранения, полный же отказ от него ныне, правда, немислимый, но когда-то всегда возможный - будет нравственным самоубийством... Точно также и процессах, где истец защищается от низкого нарушения своих прав, дело идет не о ничтожном объекте, а об идеальной цели: об утверждении самой личности и ее чувства права... Интерес процесса обращается для него в вопрос характера: на карту поставлено утверждение или гибель личности».³⁵⁷

³⁵⁷ Иеринг Р. Борьба за право. СПб., 1895. С.17 – 19. Невольно напрашивается сравнение, которое мы уже делали при рассмотрении природы правового государства и вопроса об «универсализме» западной правовой культуры: все, что не соответствует формам, признанным идеальными, является признаком бесправия и отсутствия цивилизации. Как государство, не имеющее демократических институтов, является «диким» и «отсталым», так и отказ от борьбы за свои права признается нравственным самоубийством. Так ли это на самом деле?

В результате «нравственное самосохранение» доходит до того, что даже брачные отношения (обратим внимание – не семейные, а именно брачные) подлежат регулированию посредством заключения брачного договора. Перед нами наглядный пример тому, как основой личных, интимных отношений выступает не любовь и нравственность двух лиц, а потенциальная необходимость привлечения общественных сил к разрешению любого конфликта между супругами. Но где же здесь «автономизация» лица и барьер, за который не может проникнуть никто? Не побоимся сказать, что если это – пример обеспечения личного права, то и носителем его может быть только духовно опустошенная и запрограммированная только на материальные критерии личность.

Научный поиск приобретает особый интерес в связи с тем, что борьба за право или права, о которых говорил Иеринг, никак не проявляется в деятельности Московского государства. Все построено на идее ответственности, обязанности лица отдавать все силы для пользы государства и нести соответствующие повинности и обязанности.

Указанные особенности проявлялись во всех областях жизни Московского государства. Так, например, «в праве царя на распоряжение никто не сомневался, но столь же мало сомнения было и в том, что истинный, православный царь определяет свою власть и сознанием нравственных обязанностей, на нем лежащих. Тем более обязанным по отношению к подданным должен был считать себя не грозный, а милостивый царь, подобный милостивому Богу».³⁵⁸ В.О. Ключевский указывал те же признаки в сословной организации, придавая им также общенациональный характер, в силу которого политический строй в Московском государстве был основан на разверстке между всеми классами только обязанностей, не соединенных с правами.³⁵⁹

Следовательно, деятельность как основных органов власти – царя, боярства, служилых людей различных сословий, крестьянства, наконец, самого земского собора, так же как и деятельность земского самоуправления, строилась на началах обязанности лиц перед государством, их государственной ответственности и того понимания государства, согласно которому принадлежность к различным социальным группам не приводила к выделению сословного интереса

³⁵⁸ Алексеев Н.Н. Право и обязанность// Русский народ и государство С. 165.

³⁵⁹ Ключевский В.О. История сословий в России. М., 1886. С. 110.

из общегосударственного. Напротив, как мы помним, в странах Западной Европы это обстоятельство явилось первой предпосылкой борьбы за права и политическую свободу.

Но помимо констатации этого факта, любопытно проследить, как оценивалось это всеобщее распределение обязанностей между всеми сословиями с точки зрения современников того времени. К сожалению, до нашего времени дошло весьма ограниченное количество первоисточников XV-XVII веков, затрагивающих интересующий нас предмет. Тем ценнее взгляды отдельных авторов, не только донесших до нас особенности московского государственного быта, но и обобщившие настроения на страницах своих произведений. Таковым, без сомнения является известный труд Юрия Крижанича «Политика», написанный им в 1663-1666 годах. Его суждения столь интересны, что имеет смысл, скорее, приводить их, чем комментировать.

Так, в частности, указывая, что сословия и разряды людей складываются в соответствии с различными обязанностями, Крижанич предлагает и объяснение этому: «ведь никто не живет для себя, как говорит апостол, т.е. никто не рожден для того, чтобы жить только для себя и заботиться только о своих удовольствиях. Но каждый человек должен знать какое-нибудь дело, которое будет полезным так же и для всех людей... А дело которое кто-либо делает для общего блага и с помощью которого зарабатывает или заслуживает свой хлеб называется «обязанностью».³⁶⁰

Поэтому, по его мнению, бездельниками являются те, кто не служит «общенародному благу земледелием, ремеслом, в войске, в должности». Существуют три сословия, писал он: церковное, благородное сословие и простой народ.

Обязанность церковников: молиться Богу и заботиться о состоянии душ; благородного сословия – объяснять волю царя остальным сословиям и вершить правление; обязанность простого народа – выполнять трудную работу и прислуживать.³⁶¹ С точки зрения писателя, характер льгот, представляемый носителями различных повинностей, совершенно справедлив. В то время, как «государь, бояре и воины проливают кровь на войне, рано встают, поздно ложатся и бодрствуют целые ночи за государственными и народными делами», черные люди спокойно живут в своих домах возле своих жен и беспрепятственно пользуются плодами своих

³⁶⁰ Крижанич Ю. Политика. М., 1997. С.278.

³⁶¹ Там же. С. 278, 282.

трудов.³⁶² В качестве отрицательного примера ученый приводит быт «немецких» земель, где, забыв Бога и посеяв еретические учения (напомним, что речь идет о времени широкого распространения различных протестантских учений почти во всех европейских странах и в Англии), служилые люди забыли о своей обязанности защищать государя и народ, и считают целью жизни веселье, пьянство и отдых.³⁶³ Любопытно и весьма значимо, что, с точки зрения современника, это положение вещей оценивается как отступление от «правильной», «праведной» жизни, как следствие внутреннего упадка нравственных сил в народе «немецких земель». Возникает удивительное положение: борьба за право, которая (по Иерингу) является вершиной человеческого развития и прогресса, совершенно иначе воспринимается людьми, имевшими возможно оценить различие двух правовых культур, и воспринимавших отступление от начала обязанности, как нравственное падение. Видимо, не случайно, Ю. Крижанич старается всячески подчеркнуть результаты этого падения: пьянство, веселье, отдых – вот новые идеалы падшего человека.

Нам, людям технократической цивилизации, ныне воспитуемым на идеалах правового государства и парламентаризма, в конце XX века, сложно понять ту нравственную силу служения единой идее, которая насквозь пронизывала все стороны деятельности Московского государства на протяжении многих веков. Еще сложнее ощутить и в полной степени осознать ту силу нравственного долга, которая позволяет перенести все тяготы такого образа жизни всем слоям населения, в первую очередь, конечно, тяглового сословия, «черных», посадских людей. Очевидно, что такой строй мысли не мог существовать без полного единомыслия, нравственной солидарности всех членов общества: в противном случае, при первой же неурядице, такой государственный строй неминуемо бы рухнул.

Насколько глубоко национальным, искренним было это чувство, можно судить по тому, что даже в годы реформ Петра I и его приемников, как мы укажем в дальнейшем, попытки сломать это народное представление о государстве не получили широкого распространения среди практически всех социальных слоев населения. Что же это за начало, которое связывает в единое тело столь разнородные группы населения, приводит к добровольному принятию на себя всеми людьми тягот служения государству,

³⁶² Там же. С.283.

³⁶³ Там же. С.279 – 280.

заставляет «поздно ложиться и рано вставать», класть свои головы на полях сражений и т.д.?

Сразу укажем, что на наш взгляд, рациональные попытки объяснения этого государственного феномена, не могут являются полными и объективными. Разъяснения, как правило, связаны с предписываемыми стремлениями построения национальной супердержавы³⁶⁴, объективными (но оцениваемыми явно негативно) предпосылками хода исторического развития Российского государства, при которых неизбежно востребованной оказалась идея крепкой государственной власти при полном бесправии граждан³⁶⁵ и т.д. К сожалению, даже такой сторонник «русской идеи», как И.Л. Солоневич ссылается скорее на социально-политические причины, породившие столь специфический государственный быт Московской Руси, не принимая во внимание другие.³⁶⁶

Возьмем на себя смелость не согласиться с мнениями столь уважаемых авторов. Правильное понимание существа Московской государственности заключается, на наш взгляд, в признании начала обязанности органичным и естественным для ее правовой культуры. В пользу этого предположения говорит хотя бы тот простой факт, что вся деятельность Московского государства на протяжении многих веков основывается именно на этом начале, а исторические сведения, как указывалось выше, не предоставляют нам сведений о попытках борьбы за политические права. Конечно, бывали и исключения. Например, в Смутное время, когда воздвижение на престол Василия Шуйского и польского королевича Владислава ознаменовалось стремлением группы бояр ограничить полномочия государя. Но этот отдельный эпизод, как представляется автору, никак нельзя представить следствием широко распространенной тенденции. Известно, что после изгнания поляков из Москвы данная тенденция не встретила никакого сочувствия не только в среде «черных» людей, но и дворянства. В результате, вновь восторжествовала идея самодержавного государя и начало обязанности в основе всего политического здания.

Приведем еще один довод, уже встречавшийся в настоящей работе. Попытка объяснить превалирование начала обязанности над началом права (в понимании его западной правовой культурой) историческими предпосылками образования Московского государства

³⁶⁴ См., напр.: Федотов Г.П. Указ. соч. С.284.

³⁶⁵ Чичерин Б.Н. О народном представительстве. С.527 –529, 562, 563.

³⁶⁶ Солоневич И.Л. Народная монархия. Минск, 1998. С.404 – 410.

становится явно необоснованной, если мы примем во внимание то обстоятельство, что уже в более мирное время, после присоединения Малороссии и разгрома Польши, это начало не затухает, но, напротив, принимает все более четкие и ясные выражения. Некоторые примеры этого процесса мы приведем ниже, сейчас лишь отметим, что сам характер тенденции, восторжествовавшей в Московском государстве к концу XVII века, не изменяет сколь – либо существенно взаимоотношения в обществе.

Наиболее удачно определил сущность начала обязанности С.Л. Франк, который писал: «Не страх и властолюбие творит государственное единство - оно создается готовностью к жертвам, аскетизмом воина и аскетизмом гражданского служения, верою в нравственную святость государственного начала. Человек, как таковой, не имеет вообще никаких «прирожденных» и «естественных» прав: его единственное и действительно неотъемлемое право есть право требовать, чтобы ему было дано исполнять его обязанность. Непосредственно или косвенно, к этому единственному праву сводятся все законные права человека».³⁶⁷ Не возникает никаких сомнений, что именно в этой редакции начало обязанности и реализовывалось в Московской Руси, именно оно доминировало во всех сферах отношений.

Таким образом, мы приходим к признанию того факта, что начало обязанности и начало естественного права не могут быть отождествлены друг с другом или признаны следствием одной идеи, способной объединить между собой две различные правовые культуры: западную и российскую. Возникает, правда, при этом другая научная проблема, суть которой заключается в отрицании правового характера начала обязанности и в признании его исключительно нравственным, по духу, началом. Поставим вопрос следующим образом: являлось ли начало обязанности правовым началом? Отметим, конечно, что, как правило, правовая наука, сориентированная на западноевропейские идеалы, отказывается признавать это. Наиболее характерным является точка зрения Б.Н. Чичерина, который писал: «элемент права, и без того слабо развитый, должен был совершенно исчезнуть из политической области, уступая место безграничному началу власти».³⁶⁸ Но эта точка зрения совершенно неверна. Начнем с того, что указанный вывод, как следствие политико-правовых воззрений русского правоведа,

³⁶⁷ Франк С.Л. Религиозные основы общественности// Путь №1. 1925. С.20.

³⁶⁸ Чичерин Б.Н. О народном представительстве. С. 531.

опирается лишь на формальное определение права, жестко противопоставляемое нравственному началу. Кроме того, данный вывод мог бы присутствовать только в том случае, если общественный быт не регулировался бы правовыми нормами, что, как мы укажем, совершенно не оправдывается при изучении исторических памятников. Попутно отметим, что даже в системе государствоведения Б.Н. Чичерина его вывод выглядит алогичным. Судя по тому, что Чичерин сравнивал Россию с восточными деспотиями, ему следовало бы вообще определить доминирующим началом не право или нравственность, а целесообразность, которая, по его мнению, является характерной чертой всякой политики и начала власти.³⁶⁹

Для правильного понимания утверждения Б.Н. Чичерина следует иметь в виду, что классическая теория правового государства, равно как и классический либерализм, изначально исходили из четкого разграничения правовой и нравственной сферы бытия. Отрицание, например, Чичериным социальных задач у государства³⁷⁰, основывается, главным образом, именно на этом принципе, соединенным с формальным пониманием права. Более того, как убедительно показывал П.И. Новгородцев, при признании различия природы права и нравственности возникает известное их противостояние, которое, впрочем, не всегда заканчивалось к пользе права: нередко верх одерживала научная тенденция, согласно которой нравственные нормы должны заменить собой правовые.³⁷¹ Но, все-таки, преобладающее значение получает совершенно обратная идея, что, на наш взгляд, совершенно естественно для западной правовой культуры. Отметим, конечно, что в последующие периоды, не без участия представителей российской правовой мысли XIX – XX веков, правовая наука стремится нивелировать столь резкое различие между правом и нравственностью, ссылаясь на их единую природу, хотя и не признает полного тождества³⁷².

Нравственное сострадание, нравственная деятельность (по Чичерину) ни коим образом не могут выступать эквивалентом формальному духу права и правовому регулированию социально-

³⁶⁹ Чичерин Б.Н. История политических учений. Т.1. С. 313.

³⁷⁰ См., напр.: Чичерин Б.Н. Собственность и государство. Т. 1. С. 267.

³⁷¹ См., напр.: Новгородцев П.И. Кризис современного правосознания. С. 19 – 20.

³⁷² См., напр.: Алексеев С.С. Философия права. М., 1998. С. 57 – 60.

значимых отношений. В этой связи вся деятельность человека по отношению к окружающему, в том числе – благотворительная, основывается, по его мнению, исключительно на началах субъективной нравственности, любви. Но вряд ли можно говорить так, что правовая норма должна быть свободна от нравственных оценок, и индефферента им. В этом отношении весьма ценными представляются высказывания выдающихся русских юристов: Н.Н. Алексеева и кн. Е.Н. Трубецкого о невозможности столь рационального различения права и нравственности. Они убедительно доказывали тот факт, что нравственности присуща зачастую большая принудительная сила и влияние, чем праву.³⁷³ Но в этом случае мы должны признать, что грань, позволяющая отделить сферу деятельности государства, определить направление и содержание его задач, должна основываться не только на новом понимании личности и ее оценке, но и на объяснении права более высокой нравственной идеей, исходя не из умозрительного исследования, а, в первую очередь, - духовного понимания природы этих понятий.

По мнению кн. Е.Н. Трубецкого, одни и те же нормы могут одновременно заключать в себе и правовое, и нравственное содержание, что происходит довольно часто. Кроме того, авторитет самого государства, по его мнению, должен утверждаться и нравственно, а не только с правовой, вернее - юридической, точки зрения.³⁷⁴

Интересные мысли о наличии в праве элементов нравственности высказывал другой, хотя и менее известный, российский правовед Л.Л. Герваген. «Право - понятие формальное: от содержания правовых указаний, от степени включения в право моментов абсолютной нравственности зависит внутренний характер права, его достоинство... Таким образом - сила права в любви!»³⁷⁵

Крайне значимой представляется нам исследование И.А. Ильина, согласно которому понятие права в своей сущности содержит различные категории, в том числе обязательности, изучение которых должно происходить на основе методологического плюрализма. При этом необходимо верно определять те методологические ряды,

³⁷³ См. напр.: Алексеев Н.Н. Русский Борис Николаевич Чичерин // Логос. Кн. 1. 1911. С. 211. Ср. Кн. Трубецкой Е.Н. Учение Б.Н. Чичерина о сущности и смысле права // Вестник права. № 3. 1904. С. 362-363.

³⁷⁴ Кн. Трубецкой Е.Н. Лекции по энциклопедии права. СПб., 1998. С. 31, 32.

³⁷⁵ Герваген Л.Л. Обязанность, как основание права. СПб., 1908. С. 206-207.

которые соответствуют каждой категории, «и не вторгаться в ряды, методологически ей чуждые».³⁷⁶

Данное суждение чрезвычайно интересно с научной точки зрения. Применительно к нашей ситуации это, по мнению автора, должно пониматься так: идея права, в полном своем выражении, столь многообразна и многогранна, что попытки выделить из ее состава только одну составляющую или приспособления только одного, усредненного содержания к чуждой ему правовой культуре, (как это имеет место при перенесении западноевропейских правовых институтов на российскую действительность), изначально обречено на провал, поскольку при этом процессе происходит смешение методологических рядов.

Признать единой природу правового и нравственного начала можно по-разному. Например, за счет рационализации права и нравственности, если мерой всех вещей признается человек, а сама нравственность получает характер «автономной морали». Как мы уже замечали, и как мы увидим в дальнейшем, «автономный», т.е. независимый характер морали вскоре меняется в западной правовой культуре на вполне «общественный». Но неизменным остается рациональный характер нравственного императива. Конечно, в этом случае ряд научных проблем снимается, но возникает новая, по всей видимости, еще более трудно разрешимая. Причина ее возникновения заключается в том, что при однообразном восприятии правового и нравственного начал, при придании правовой норме доминирующей роли, возникает ситуация, когда уже не право является минимум нравственности, а нравственность становится минимум права.³⁷⁷ Но в этом случае нравственность утрачивает свое понимание,

³⁷⁶ Ильин И.А. Понятие права и силы//Собр. соч.: в 2-х т.т. Т. 1. М., 1993. С. 43.

³⁷⁷ « Нельзя упускать из виду встречного влияния права на мораль и в этой связи того обстоятельства, что реальность господствующей морали, ее фактическое воплощение в жизненных отношениях в немалой степени зависят от того, насколько действенными являются правовые установления. Факты (и наших дней, и прошлого) свидетельствуют о том, что общество, в котором в результате целенаправленных усилий утвердился устойчивый правопорядок, входящий в кровь и плоть общественной жизни, - это общество, где получают развитие и начинают доминировать также и соответствующие моральные принципы. Причем, как свидетельствуют исторические данные, в самом понимании моральных принципов (в том числе религиозно-моральных) начинают сказываться утвердившиеся в обществе правовые начала». (Алексеев С.С. Указ.соч. С. 57).

как совокупности вечных принципов, свое божественное происхождение и принимает характер сферы бытия, также подверженной человеческому, а, следовательно, и социальному влиянию, как, скажем, позитивное право. Нравственность сама становится позитивной. Кстати сказать, именно к этим выводам

пришел в свое время Р. фон Иеринг, на которого мы уже ссылались.³⁷⁸ Не сложно заметить прямую зависимость этого вывода от идей прогресса и индивидуализма, на которых покоится западная правовая культура. Но можно ли утверждать, что нравственное начало, на обязательном исполнении котором базируется российская государственность, имеет аналогичное содержание? На наш взгляд, нет.

В чем же заключается специфика правовой идеи, понимания права, которое мы встречаем в российском государстве XV-XVII веков? Его не уловить, как явление параллельного порядка, оценивая с точки зрения классического западноевропейского права. Согласно мнению Н.Н. Алексеева, «западные представления о государственной власти сложились под влиянием римского права и его учения об императорской власти (*imperium*) По старым римским представлениям *imperium* есть право. В феодальном обществе царствовала вечная борьба за верховные права на власть первого сеньора, на которые притязали папы, императоры, короли ... Феодальный строй, по крайней мере на континенте, постепенно стал сословным, а этот последний весь построен на признании особых прав... Обязанность признается здесь только как уступка сопротивлению. Так идейно было построено западное государство».³⁷⁹

Напротив, русское государство приемлет лишь внутренне, органическое сочетание прав и обязанностей, «правообязанность»³⁸⁰, где, формально выражаясь, право является лишь следствием нравственной обязанности. В связи с этим закрепление публичного правового порядка может осуществляться исключительно в

³⁷⁸ У Иеринга, писал Н.М. Коркунов, «нравственность представляется во всех отношениях общественной, но вместе и исторической. Нравственные нормы подвижны. Они меняются с ходом истории и в этом отношении относительны. Нет нравственности, которая имела бы силу всегда и везде. Каждый нравственный принцип имеет силу, значение только для той или другой отдельной стадии исторического развития». (Коркунов Н.М. История философии права. С.493.)

³⁷⁹ Алексеев Н.Н. Обязанность и право. С. 160-161.

³⁸⁰ Там же. С. 158.

религиозной или нравственной норме.³⁸¹ «Московская монархия имела, разумеется, свою неписанную конституцию, однако эта конституция свое торжественное выражение имела не в хартиях и договорах, не в законах, изданных учредительным собранием..., а в том чисто нравственном убеждении, что порядок, устанавливающий характер внешней мощи государства и его распорядителей..., установлен свыше, освящен верою отцов и традициями старины».³⁸² Таким образом, нельзя говорить ни о наличии четкой границы между правом и нравственностью, которая в большей степени характеризуется не «правом», а именно обязанностью, т.е. нравственным, религиозным долгом; ни о праве, как «минимуме нравственности». «Начало права является ... необходимой ступенью к самой идее духовности»³⁸³. Поэтому и организация политической власти в государстве, по его мнению, не может обладать характером чисто юридическим³⁸⁴. Но в этом случае, с учетом изложенного, мы должны признать то обстоятельство, что современная наука права не может отрицать правовой характер начала «правообязанности» в философском его понимании. Поэтому ссылки на «слабость правового начала» в Московской Руси выглядят неубедительно.

То, что именно начало «правообязанности», основанное на нравственном, религиозном чувстве, являлось доминирующим в Московской Руси, свидетельствует тот факт, что практически любая деятельность, государственная, общественная или личная, сопряжена с ним. Подтвердим это на некоторых примерах. Следующий аспект, который мы рассмотрим, любопытен по двум причинам. Во-первых, речь пойдет социальной деятельности государства, которая возникла задолго до появления идеи «права на достойное существование». Во-вторых, изучение способов осуществления этой деятельности государством позволит еще раз убедиться в различие начал, присущих российской и западной правовой культурам.

Как известно, общественное призрение в Московском государстве имело широко развитую практику, существовавшую

³⁸¹ Алексеев Н.Н. Современное положение науки и государства и ее ближайшие задачи. С. 529.

³⁸² Там же. С. 529.

³⁸³ Алексеев Н.Н. Основы философии права. СПб., 1998. С. 193.

³⁸⁴ «Почему ... направление «публичной» власти должно всегда идти путем права? Разве идея служения не есть идея, прежде всего, чисто нравственная?» (Там же. С. 200)

задолго до европеизации России, причем, что крайне верно, эту деятельность взяло под свое крыло государство, при активной поддержке и участии населения. Например, в актах Стоглавого собора 1551 года содержится ряд предписаний, существо которых сводится к тому, чтобы «всех... престаревших описать по всем градам оприче здоровых строев, да в коем годе граде устроить богадельни мужския и женския, и тех... немогущих нигде же главы поклонити, устроить в богаделних пищею и одеждою».³⁸⁵

Аналогичные вопросы являлись предметом обсуждения и на земском соборе 1681 года, на основании решения которого появился указ царя Федора Алексеевича 1682 года. Интересно, что и в этом в указе говорится о необходимости создания в Москве и других городах богаделен, а так же школ и заведений, где «нищенские дети, ребята и девки» могли бы обучаться разным наука и ремеслам. Характерно, что, по мнению исследователей, призрение бедных всецело покоилось на началах нравственно-религиозных.³⁸⁶ «Любить ближнего, это, прежде всего, накормить голодного, напоить

³⁸⁵ Цит. по: Дерюжинский В.Ф. Полицейское право. СПб., 1908. С.474.

³⁸⁶ Там же. С.472, 474 – 476.

жаждущего, посетить заключенного в темнице. Человеколюбие на деле значимо – нищелюбие».³⁸⁷

При первоначальной постановке вопроса о природе начала обязанности, когда речь заходила о «слабости элемента права» в Московской Руси, мы отмечали, что подобный тезис только тогда имеет право на существование, когда не только в области публичной деятельности, но и гражданско – правовой будут отсутствовать следы правового регулирования. В первой из указанных сфер, насколько можно судить, деятельность власти и ее подданных регулировалась

³⁸⁷ Ключевский В.О. *Добрые люди Древней Руси*. Цит. по: Дерюжинский В.Ф. Указ. соч. С. 472. Следует, однако, отметить, что ту параллель, которую указанные авторы проводят между Древней Русью и Западной Европой, не вполне аргументирована. В частности, Дерюжинский ссылается на то, что и в Западной Европе призрение изначально покоилось на той же идее сострадания и религии. Действительно, трудно предположить, что юридический прагматизм изначально мог превалировать в чувствах европейцев. Но мы имеем здесь две интересные особенности, которые, на наш взгляд, в определенной степени оказались забытыми авторами. Во – первых, в конце XVII века, к счастью, идеи демократии еще не имели столь широкого распространения, как это случилось веком позже, и западная церковь, в первую очередь католическая, следовала в этом вопросе тем же канонам, что и церковь православная. Во- вторых, речь должна идти не о частных мотивах, а о той государственной социальной политике, которая проводилась в Московской Руси, когда и государство, и весь народ имел мотивом одно начало, а государственное призрение неимущих не отделялось от личной помощи со стороны населения, когда и верховная власть, и народ жил по одним Христовым Заповедям. Кроме того, тезис Дерюжинского выглядит странным, как только он начинает говорить о практике общественного призрения в петровское время, когда за основу были взяты европейские стандарты. Вот, в частности, что писал ученый: «За этими мерами, существо которых сводилось к репрессиям, следует ... ряд любопытных распоряжений, проникнутых стремлением отчасти – дать действительное призрение нуждающимся, отчасти – предупредить и устранить самую возможность нищенства... К тому же году (1718 – авт.) относится и совершенно новая у нас мера о запрещении по улицам и в церквях подавать милостыню». (Там же. С. 477, 478). Автор тут же ссылается на аналогичные меры, принятые в Англии и Франции уже в XIV – XV веках. Последнее обстоятельство представляет неменьший научный интерес, если вспомнить, что дух материализма и критерий достатка, как проявление «Божьей милости», «избранности» лица, является первенствующим в протестантизме. Может быть, позволим себе предположить, начало процесса искоренения нищенства в странах Западной Европы именно с указанного периода связано с распространением философии протестантизма. Странно, что после изучения этих фактов может придти мысль о тождественности подходов, характерных для одной и другой правовых культур.

религиозно-правовым началом «правообязанности». В значительной степени влияние этого начала распространяется и на сферу социальной защиты, как мы могли убедиться.

Вместе с тем, следует признать, что сфера гражданско-правовых отношений должна содержать в себе уже «писанные» юридические институты, которые не противоречат «правообязанности», но регулируют, все же, сферу материальных отношений, где формальный характер права проявляется в гораздо большей степени. Было бы странным, если бы сфера личных отношений, где главенствует имущественный интерес, не носил бы на себе следы правового регулирования, в данном случае – позитивного гражданского права. Действительно, исторические памятники оставили нам много свидетельств довольно развитых правоотношений в России того времени, большой правовой базы, формировавшейся постоянно и испытывавшей на себе процесс кодификации, что является, кстати сказать, признаком развитой правовой системы.

В частности, мы нередко встречаем ссылки на то, что в Московском государстве нередко действовали товарищеские и договорные ассоциации для промышленных и торговых целей, а также торговые компании.³⁸⁸ По мнению исследователей, российское право того времени знало многие виды гражданско – правовых обязательств, различало сделки по форме, включая понятие недействительной сделки, понятие поручительства,³⁸⁹ различные виды наследования (по закону и по завещанию), что также свидетельствует о высоком уровне правовой культуры, развитом гражданском обороте и наличии большого круга участников этого оборота; а также основания отказа от права вступления в наследство.³⁹⁰ Удивительнее всего то, что такой сложный юридический институт, как способы укрепления вещных прав на недвижимое имущество, в частности – государственная регистрация прав на недвижимость, появляется в русском праве очень рано, едва ли не с конца XV – начала XVI веков.³⁹¹

³⁸⁸ См., напр.: Дебольский Н.Н. Гражданская дееспособность по русскому праву до конца XVII века. СПб., 1903. С. 334 – 335.

³⁸⁹ См., напр.: Кранихфельдт А. Начертание российского гражданского права в историческом его развитии. СПб., 1843. С. 229 – 231.

³⁹⁰ См., напр.: Рождественский Н. Историческое изложение законодательства о наследстве. СПб., 1839. С. 28 – 32, 45 – 53.

³⁹¹ См., напр.: Победоносцев К.П. Курс гражданского права: в 3-х т.т. Т.1. СПб., 1873. С. 613.

«В старинном русском праве основания приобретения не смешивались с самим приобретением или переходом имущества. Первому соответствовала крепость или акт, служивший основанием переходу; последнему соответствовала дача, или вотчинная записка имущества за приобретателем... Эта записка приобретает все более и более значения, и наконец в XVII столетии, в период Уложения, занимает уже главное место в системе приобретения и укрепления прав собственности».³⁹²

В качестве сравнения следует указать, что становление и развитие аналогичных институтов в Западной Европе приходится: во Франции – на XVIII столетие (XVII век характерен рядом не вполне удачных реформ); в Германии – в конце XVIII века (попытки ввести систему регистрации в 1693 году в Кельне и в 1721 – 1722 годах в Пруссии, также не увенчались успехом). Как широкое правовое явление, институт государственной регистрации прав на недвижимость получает в Западной Европе должное развитие только во второй половине XIX столетия.³⁹³

Сказанное позволяет, на наш взгляд, прийти к важному выводу, суть которого заключается в том, что начала, лежащие в основе российской государственности никак не могут быть охарактеризованы, как «неправовые». Их самостоятельность, самобытность заключается как в ином, отличном от традиционного в западноевропейской культуре, понимании права, или идеи права, ином содержательном понимании и таких элементов государства, как «личность», «власть» и «государство». В связи с этим мы хотели бы остановиться на природе этих начал и того примата духовного, религиозного в них содержания, которое, собственно говоря, и придает необыкновенный колорит государственному строю Московской Руси.

Не подлежит сомнению, что, не будучи сориентированы на понимание права, как ограничителя внешней свободы и понимания власти, как народом данной, начала российской государственности могут иметь своим источником только сферу духовную, нравственно-

³⁹² Там же. С.248 – 249. Ср.: «Приказы (т.е. органы регистрации – авт.) являлись центральным для всей России местом укрепления вещных прав на недвижимость, - в них сосредоточивались все дела о переходе земель, все сведения о составе имений, о сделках с последними, и относящиеся к ним документы» (Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. СПб., 1910. С. 212 – 213).

³⁹³ См., напр.: Ельяшевич В.Б. Очерк развития форм поземельного оборота на Западе. СПб., 1913. С. 26 – 28, 38 – 41.

религиозную. С признанием этого тезиса не следует однозначного, повторимся, вывода об их неправом, антиперсонифицированном характере, как это, например, пытались доказать русские «западники» и «бесцерковные христиане», вроде Н.А. Бердяева³⁹⁴. Речь, как мы показывали, должна идти о ценностях иного порядка, другой культуры. Но не следует ли из этого, что человеческая личность, ее свобода теряют необходимые гарантии? На наш взгляд, - нет. Хотя и несколько искусственно, но можно разделить правовое регулирование на две сферы, которые, конечно, нельзя рассматривать автономно, как изолированные друг от друга. Сфера регулирования включает позитивное право и иные нормы обязательного характера, в первую очередь правовые, которые непосредственно и ежедневно имеют место в любом обществе. Очевидно, что эта сфера отношений в Московской Руси, имела такое же обширное регулирование, в котором присутствуют и нормы, правовые в формальном, европейском смысле (гражданские институты, оборот недвижимости и т.п.), и нормы, где формальное начало не являлось доминирующим, где помимо правовой возможности реализации интереса не меньшую роль играют личные мотивы совершения поступка, действия.

§. 2. Личность и ее свобода.

Методологическая нецелесообразность заимствования западноевропейских политических идеалов для построения российских государственных и общественных институтов подтверждается тем, что основные предпосылки учения о «гражданском обществе» (напомним: учение о свободе личности и возможность построения государства на рациональных началах, при условии четкого определения границ деятельности государства и свобод лица) приобретают в российском народном сознании

³⁹⁴ См., напр.: Бердяев Н.А. Дневник философа (о духе времени и монархии). С. 736.

совершенно иное содержание. Здесь личность никогда не понималась, как самостоятельная, изолированная субстанция со своим кругом интересов и данными от рождения «естественными» правами и свободами, которые противопоставляются государственному «деспотизму». Но на этом основании нельзя делать вывод об игнорировании личного начала в русской культуре, либо об его «ущербности».

Избегая возможных упреков в тенденциозности и односторонности, мы не будем высказывать в рамках настоящей работы предпочтения тому или иному идейному течению, которыми так богата российская правовая наука и политическая философия. В данном случае неважно: говорим мы о лозунге «православие, самодержавие, народность» или о «праве на достойное человеческое существование», крайне либеральных, либо анархистских или марксистских идеях. Существенно другое, что русская правовая философия, как и русская философия в целом, была и остается сориентированной на проблему личности, нравственности и служению определенным духовным и социальным идеалам.

«Если нужно давать какие - либо общие характеристики русской философии.., то я бы на первый план выдвинул антропоцентризм русских философских исканий, - писал о. В. В. Зеньковский.³⁹⁵ Русская философия... больше всего занята темой о человеке, о его судьбе и путях, о смысле и цели истории. Прежде всего это сказывается в том, насколько доминирует... моральная установка: здесь лежит один из самых действенных и творческих истоков русского философствования. С этим связано и напряженное внимание к социальной проблеме.., внимание к проблемам историософии. Русская мысль сплошь историософична, она постоянно обращена к вопросам о «смысле» истории. Это исключительное, можно сказать, чрезмерное внимание к философии истории, конечно, не случайно и, очевидно, коренится в тех духовных установках, которые исходят от

³⁹⁵ Как это будет ясно из последующего изложения, содержание понятия антропоцентризм, которое упоминал В.В. Зеньковский, качественно отличается от западноевропейского антропоцентризма. В этой связи не следует полагать наличия какого – либо духовного сходства русской правовой философии и западной на данном примере. Очевидно, что сам В.В. Зеньковский полагал нечто иное.

русского прошлого, от общенациональных особенностей «русской души».³⁹⁶

Проблема личности всегда находилась в центре научного внимания и представителей социалистической направленности, и российского либерального течения, которые обращали самое серьезное внимание на проблемы личности и личной самостоятельности, что, впрочем, не следует понимать как некую новацию российского правосознания.³⁹⁷ Очевидно, что мы имеем дело с последующим развитием укоренившейся тенденции, причем сказать, что русский либерализм качественно отличается в положительную сторону от его предшественников, было бы крайне спорным. Можно сказать, что различие, как правило, состояло в выборе тех или иных путей практического решения проблемы становления и развития личности, но никак в ее отрицании.

В той или иной интерпретации, но идея о свободном лице и идея долга (социального или духовного) также являются непреходящими вехами в российской правовой науке. За исключением представителей крайне правых, или крайне левых течений, эта идея очевидно доминировала, выражая, естественно, не только мнение узкой группы ученых - интеллектуалов, но и широкое мнение самих общественных слоев и группы населения: касалось ли это сторонников монархического, консервативного толка, или либерально - демократического движения.³⁹⁸

Как мы уже указывали выше, развитие правовой системы находится в прямой зависимости не только от активности гражданского оборота, но и от количества субъектов правоотношений - участников оборота. Было бы нелепым предполагать, что развитая цивилистика, способы обеспечения имущественных прав вводились

³⁹⁶ Зеньковский В.В. История русской философии: в 2-х т.т. Т. I (I). Л., 1991. С. 16 - 17. Ср.: Альбов А.П., Масленников Д.В., Сальников В.П. Русская философия права - философия бытия, веры и нравственности// Русская философия права: философия веры и нравственности. СПб, 1997. С. 17.

³⁹⁷ Осипов И.Д. Философия русского либерализма XIX - начала XX века. СПб., 1996. С. 12. Ср.: « Лицо составляет краеугольный камень всего общественного здания; не зная природы и свойств человеческой личности, мы ничего не поймем в общественных отношениях» (Чичерин Б.Н. Философия права// Вопросы философии и психологии. Книга I (46). М., 1899. С.47)

³⁹⁸ См., напр.: Черняев Н.И. Мистика, идеалы и поэзия русского самодержавия. М., 1998. С. 177, 178. Ср.: Новгородцев П.И. О своеобразных элементах русской философии права// Сочинения. М., 1995. С. 373-375.

только для пользы узкой группы лиц, а не для всего населения. В качестве такого необходимого элемента присутствует свободная личность, которая не теряла своей свободы вплоть до начала реального, юридического закрепощения крестьян при Петре I. Как показывают исторические и правовые исследования, именно в этом периоде истории России происходит процесс искусственного разделения людей на две неравные социальные группы: крепостных и дворян, посредством чего устраняется та сложная система разделения людей на сословия, которая успешно функционировала в системе государственного управления. Более того, объективное изучение исторически памятников позволяет согласиться с теми выводами, согласно которым реформы Петра I в этой сфере отношений не могли являться продолжением политики Московских государей, поскольку были сориентированы на совершенно иные государственные, культурные, социальные идеалы и преследовали другие политические цели. Приведем некоторые аргументы в пользу высказанного суждения.

Во – первых, как мы уже показывали выше, и система земского самоуправления Московской Руси, и организация деятельности земских соборов невозможны без начала личной ответственности, которая лежала в основе круговой поруки за судьбу Отечества. Тот же В.О. Ключевский неоднократно обращал внимание на «тесную органическую связь соборного представительства с местным самоуправлением, построенным на личной ответственности». По его мнению, «если выбор на должности... можно назвать правом, то это было право очень колючее, обоюдоострое: оно больше обязывало и пугало ответственностью, чем уполномачивало и соблазняло властью».³⁹⁹ Сложно предположить, что все формы государственного управления комплекс мероприятий, засвидетельствованные древними памятниками, которые предусматривали широкую личную инициативу населения в части введения земского управления, выбор воевод или, наоборот, отказ от его услуг, широкая практика челобитных и жалоб на кормленщиков, которые практически всегда давали необходимый эффект и т.д., являлись лишь декларациями. Да и какую цель преследовало бы правительство в этом случае?

Во – вторых, анализ правового положения крестьян не позволяет подтвердить широко распространенное мнение о том, что процесс закрепощения крестьян практически завершился после принятия известного Соборного Уложения Алексея Михайловича и отменой

³⁹⁹ Ключевский В.О. Состав представительства на земских соборах Древней Руси. С. 370, 371.

«Юрьего дня».⁴⁰⁰ Нельзя не отметить то обстоятельство, что аргументы, используемые сторонниками этой идеи, изобилуют многими противоречиями, как фактического, так и методологического свойства. Остановимся на некоторых из них.

Например, в литературе часто высказывалось мнение о том, что гражданско – правовые отношения, бытовавшие до 1649 года между крестьянами и землевладельцами, были изменены Уложением, вследствие чего они приняли характер публично – правовых отношений.⁴⁰¹ Нет сомнения, что этот аргумент очень важен для сторонников демократической идеи, поскольку, будучи обоснованным, указанный факт подтверждал бы концептуальное положение о политической свободе, которая основана на свободе гражданско – правовых отношений, находящихся вне сферы регулирования государства. Отсутствие этой свободы, замена ее публично – правовыми отношениями, где гражданин изначально выступает в качестве пассивной стороны в отношениях с государством, подтверждал бы факт деспотического, неправового характера власти.

При рассмотрении этого обстоятельства обычно делается оговорка, что прежний договор между указанными лицами продолжал действовать, но только из срочного становился бессрочным. Более того, отдельные авторы видели в этом известные преимущества для крестьянина, поскольку вольные люди приписывались в крестьяне без всяких оговорок, в то время как уже прикрепленные к помещику крестьяне обладали некоторыми особыми правами, имевшими своим источником именно ранее заключенный договор.⁴⁰² Остановимся вкратце на этом аспекте. Если речь идет о том, что ранее прикрепленные крестьяне обладали большим комплексом прав, чем

⁴⁰⁰ На наш взгляд, очень удачно изобразил алгоритм мысли сторонников этой точки зрения В.О. Ключевский: «они рассуждали так: некогда крестьяне были вольными людьми и пользовались правом перехода от одного землевладельца к другому, но потом правительство отняло у них это право, прикрепило их к земле, и вследствие того они попали в неволю к землевладельцам...Но такая постановка вопроса рождала... затруднение: благодаря ей разъяснялось не происхождение крепостного права, а действие на него стороннего ингредиента, который вовсе не составлял его сущности». (Ключевский В.О. Происхождение крепостного права в России// Собр. соч. в 9 т.т. Т.8. С.127)

⁴⁰¹ См., напр.: Энгельман И. История крепостного права в России. М., 1900. С.63.

⁴⁰² Там же. С. 64-65.

«новоприкрепленные», то, во – первых, следует сделать логичный вывод о том, что правовая система, в том числе – по защите прав лица существовала и функционировала. В противном случае говорить об «особых» правах становится бессмысленно.

Во-вторых, можно продолжить суждение и придти к другому, новому выводу, согласно которому данная категория крестьян даже после отмены «Юрьего дня» обладала юридически закрепленными свободой и правами. Литературные и исторические памятники позволяют подтвердить этот тезис. В частности, крестьяне не были, по сравнению с отдельными социальными группами ограничены в гражданских правах. Более того, как отмечают исследователи, « в вопросах семейного права они, как и все, подлежали ведению духовного суда. Они имели право брать подряды от частных лиц, от казны или от помещиков, имели право покупать или продавать, приобретать землю и людей, занимались торговлей, давали деньги займы.., и помещик не должен был стеснять их в этом отношении, лишь бы они исправно обрабатывали землю, платили казенные подати и оброк землевладельцу, и отбывали все свои повинности».⁴⁰³

При этом, как отмечают историки, «правительство все еще не признавало крестьян рабами», оно не желало отдавать крестьян в крепостную зависимость в более позднем понимании этого института. Подтверждение этому заключается, например, в том факте, что Соборное Уложение 1649 года установило для всех слоев населения одинаковый суд. Самостоятельные суды помещиков, которые существовали ранее, были отменены, и за ними сохранилось только право телесного наказания крестьян за воровство. За совершение других проступков крестьяне подлежали такому же суду, что и сам помещик.⁴⁰⁴ Для сравнения отметим, что в ходе «прогрессивных» реформ Петра I, когда Россия впервые испытала на себе влияние «просвещенного европеизма», уже в 1713 году помещики получили право подвергать крестьян порке за случаи возмущения против его власти(!). Даже исследователи прозападной ориентации признают, что, начиная с Петра «правительство официально передало помещикам право постановлять приговоры и признавало их единственными законными судьями над крестьянами».⁴⁰⁵

По Указу Екатерины II 1765 года это право расширилось до ссылки помещиками своих крестьян на каторжные работы. «Помещик,

⁴⁰³ Там же. С.81.

⁴⁰⁴ Там же. С.78, 79.

⁴⁰⁵ Там же. С.115.

ничем не связанный в своем произволе, ставил решения не только как судья, но и как законодатель: все зависело в этих решениях от воли помещика и исполнение этой воли было вменено в обязанность даже правительственным учреждениям». ⁴⁰⁶

Наши выводы, которые, объективно, являются прямым следствием приведенных фактов, изложенных, к тому же, не сторонниками «русской идеи», а правового, «просвещенного» государства, никак не противоречат результатам других исследований по истории русского права. Например, известный русский юрист А.А. Леонтьев напрямую говорил о том, что «до установления крепостного права в России крестьяне стояли лицом к лицу с государственной властью. Государственная власть принимала на себя обязанности регулировать правовую жизнь крестьянства в той же мере, в которой она считала необходимым регулировать правовую жизнь и других классов русского народа. Область воздействия государственной власти, - писал он, правда, была ограничена, но в той мере, в которой она проявлялась, она проявлялась одинаково как в отношении крестьян, так и в отношении других слоев населения». ⁴⁰⁷

Соглашаясь с другими исследователями, А.А. Леонтьев считал, что крепостное состояние XVI – XVII веков не влекло за собой уничтожение гражданской личности крестьянина. В подтверждение своего довода он приводил те исторические факты, согласно которым крестьяне управлялись своими выборными и подлежали общему суду наравне с другими слоями населения. «И если по привилегии суд был предоставлен землевладельцу (т.е. помещику – авт.), то и землевладелец судил не иначе, как по общему порядку суда при посредничестве старост и целовальников». ⁴⁰⁸ Интересен и крайне важен вывод ученого: «В общественных делах правительство непосредственно относилось к крестьянской общине, а не к землевладельцу». ⁴⁰⁹

В отличие от более поздних реформ «просвещенного» XVIII века, Соборное Уложение, об истинной оценке которого мы еще будем говорить, резко ограничивало потенциальный помещичий беспредел. Другой исследователь русского права – И. Энгельман – приводит также крайне любопытные и характерные факты. В частности,

⁴⁰⁶ Там же. С.140.

⁴⁰⁷ Леонтьев А.А. Крестьянское право. СПб., 1914. С.4.

⁴⁰⁸ Там же. С.6.

⁴⁰⁹ Там же. С.6.

отмечал он, помещику вменялось в обязанности заботливо вести свое хозяйство, не разорять крестьян и не притеснять их. Виновных помещиков секли кнутом! Хотя сами крестьяне не имели права официально жаловаться на своих помещиков, но воеводы, находившиеся на этой территории, осуществляли весьма строгий и жесткий контроль за соблюдением порядка и выполнением закона.⁴¹⁰

Список доказательств можно было бы продолжить за счет отсылки к институту земского управления, которое, как мы указывали выше, нисколько не ослабло после Соборного Уложения 1649 года. Напомним, что в 1661 году губные учреждения, как выборные от местных земель, т.е. крестьян, заменяют собой воеводское управление, и еще в 1684 году они успешно функционировали наряду с приказно – воеводскими управлениями. Очевидно, что эти факты не совместимы с предположениями о крепостном состоянии крестьян в это время и, наоборот, становятся понятными при условии, что в целом положение крестьян не изменилось, что они были и оставались свободными людьми, обладавшими известным кругом личных прав и свобод. Речь, следовательно, должна идти не о закреплении крестьян, а о более глубокой реализации правительством начала «правообязанности».

Совершенно иная картина возникает в годы царствования Петра I и его преемников, когда нравственно – правовые основы Московского государства оказались если и не разрушенными, то, во всяком случае, подорванными. А.А. Леонтьев дает нам следующий хронометраж событий. Со времени первой ревизии 1719 года положение крестьян по отношению к помещику резко изменяется к худшему. «С этого времени крестьяне постепенно совсем заслоняются от государства помещиком и в деле платежа податей, и в деле управления и суда... Умаление прав крестьян пошло быстрыми шагами в императорский период русской истории», - писал он.⁴¹¹ В 1730 году всем крестьянам запрещено приобретать недвижимые имущества. В 1731 году крестьяне были лишены права вступать в подряды и откупы. В 1761 году они были лишены права обязываться векселями, а заемные письма они получали право выдавать только

⁴¹⁰ «И воеводы действительно старались выполнить возложенную на них обязанность: один землевладелец понес наказание за то, что нарушил церковную заповедь и заставил крестьян работать в воскресный день».(Энгельман И. Указ. соч. С.69 – 70).

⁴¹¹ Леонтьев А.А. Указ. соч. С. 6 – 7.

под условием получения удостоверительных подписей помещика. «Правительство уже перестало признавать крепостных членами русского общества и перестало сноситься с ними непосредственно. Оно стало сноситься только с помещиком. Процесс возрастания прав помещиков – дворян на счет прав крестьян завершился манифестом Петра III от 18 февраля 1762 года. Он окончательно обратил крестьян в полную и исключительную собственность помещиков... Крестьяне сделались только и исключительной собственностью помещиков».⁴¹²

Обратим внимание на вывод, который непосредственно касается интересующего нас вопроса о характере свободы лица в Московском государстве. По сравнению с изложенными реформенными преобразованиями, даже с учетом жестокого времени и нравов, царивших в ту пору, говорить о русском человеке, как о несвободной личности, очевидно, нельзя. Да и какая же тенденция упразднения свобод в Московском государстве могла проявиться так резко и незаметно, что следы ее обнаружили только в 1649 году? Не случайно, говоря о последующем закрепощении крестьян в XVIII веке, А.А. Леонтьев говорит, что правительство «перестало» признавать крестьян членами русского общества, что до некоторого времени они признавались лицами и лицами свободными. Не случаен, в этой связи его вывод: «Таким образом, полнота бесправия крепостного крестьянства продолжалась у нас почти сто лет. Этот период передал нам наследство, выражающееся в крестьянской правовой обособленности, от которого мы не можем отделаться вот уже полстолетия, протекшего со времени освобождения (т.е. с 1861 года – авт.)».⁴¹³

Во избежание дублирования и повторения некоторых фактов и выводов, не будем рассматривать вопрос о свободе личности, как обязательном элементе Московской государственности, в другом аспекте – религиозно – нравственном. Несколько ниже мы постараемся показать, что не только с юридической точки зрения, но и с православной, «рабская закрепощенность души», о которой так много любят говорить либерально и демократически настроенные

⁴¹² Там же. С. 7. Нельзя не обратить внимания на тот факт, к сожалению прискорбный, что с точки зрения российских западников, либералов и демократов, Указ о вольности дворянства 1762 года «внес в русское государство начало свободы и права». См., напр.: Чичерин Б.Н. О народном представительстве. С. 562. То обстоятельство, что, по словам А.А. Леонтьева, политические права дворянства были приобретены за счет упразднения личных прав крестьян, видимо, игнорируется ими.

⁴¹³ Там же. С. 7 – 8.

исследователи, никак не коррелируется с духом православного Московского государства, с начало «правообязанности» и формами государственности.

Остановимся только на одном аспекте, который уже неоднократно упоминался. Речь идет о значении Соборного Уложения 1649 года, которое понимается исследователями двояко: как акт, с появлением которого связывается процесс закрепощения, т.е. упразднения личной свободы, крестьян, либо как акт, этот процесс, по существу, завершивший. Не сложно понять, что и та, и другая точка зрения далеки от правды.

В.О. Ключевский приводил неопровержимые доказательства тому, что истинное понимание смысла статей Уложения 1649 года заключается только в стремлении со стороны верховной власти максимально упорядочить систему взаимоотношений между крестьянином и помещиком, имея в виду два аспекта:

1) необходимость точного учета всех здоровых сил, которые могли нести на себе тяготы наравне с другими членами данного сословия;

2) определения точного объем тех льгот и довольствий, которым наделялся помещик, несший военную службу и получавший во владение (но не в наследство и не в собственность) определенный земельный удел. Очевидно, что знаменитый юридический акт и не содержал в себе стремление выделить крестьян из всей массы населения и поставить их в более жесткие, сравнимо с другими группами, социальными и правовыми условиями⁴¹⁴.

Необходимо привести еще один довод, кардинально, на наш взгляд, позволяющий отвергнуть оспариваемую нами точку зрения. Тезис о закрепощении крестьян мог иметь место только в том случае, когда распределение государственных обязанностей затрагивало бы только этот слой населения при более льготном положении других сословий или выделения их, т.е. служилого, помещичьего сословия, торгового и т.д. из-под этого правила. На самом деле, процесс законотворчества, окончательно оформившийся в Положении 1649 года, шел как раз по иному пути: максимальному законодательному упорядочению тягловых повинностей на все сословия Московской

⁴¹⁴ Отметим, что указанные выше оценки Уложения 1649 года, как акта, установившего окончательно крепостное право, В.О. Ключевский определял следующим образом: «такие исторические обобщения выступают за пределы научного изучения и соприкасаются с областью личных ощущений, сколько самого исследования, особенности его мышления». (Ключевский В.О. Происхождение крепостного права в России. С. 122)

Руси. По мнению В.О. Ключевского, которого придерживается и автор настоящей работы, «в XVII столетии мы встречаем... прямые законодательные меры с целью затруднить и даже запретить выход из всех, как служилых, так и тягловых сословий».⁴¹⁵ На основании изложенного неизбежен вывод о том, что начало обязанности не возникло, и не приняло избирательно более жесткое материальное содержание в отношении отдельных групп населения, а только до конца юридически оформилось, образовав собой стройную и последовательную политико-правовую систему Московской Руси.

Говорить о том, что личная свобода московского гражданина в связи с этим, была ограничена⁴¹⁶ - не говорить ничего. В аспекте внешней свободы что-то делать, каждый россиянин был ограничен в зависимости от принадлежности к тому или иному сословию. Но разве право в конституционном государстве, или даже в идеальном правовом государстве будущего утрачивает способность ограничивать внешнюю свободу лица?! Утверждают что в Московской Руси все были рабами, кроме царя. Но разве последний не испытывал многих нравственных, да и фактических ограничений? (впрочем, ниже мы вернемся к этому вопросу более предметно). Б.Н. Чичерин утверждал, что отсутствие позитивного публичного права в Древней Руси при абсолютном превалировании гражданско-правовых отношений не могло обеспечить личную свободу граждан⁴¹⁷. Но и это утверждение нельзя считать вполне обоснованным. Дело заключается в том, что сама граница между государственным и гражданским правом весьма условна и зачастую многие нормы права вообще не могут быть отнесены только к одной из данных отраслей права. Например, многие нормы семейного права, наследственного, гражданского и т.п.⁴¹⁸ Можно сказать, что это сфера правового регулирования с изменчивым содержанием.

Более того, по справедливому замечанию И.А. Покровского, «переход от частноправового начала к публично-правовому не всегда

⁴¹⁵ Ключевский В.О. История сословий в России//Собр. соч.: в 9-ти т.т. Т. 6. М., 1989. С. 371.

⁴¹⁶ См. напр.: Чичерин Б.Н. О народном представительстве. С. 562. Ср.: Чичерин Б.Н. Опыты по истории русского права. М., 1858. С. 383-384.

⁴¹⁷ Чичерин Б.Н. Опыты по истории русского права. С. 233-236, 240.

⁴¹⁸ См., напр.: Покровский И.А. Указ. соч. С. 37, 40-44.

обозначает переход к высшим формам человеческого общения»⁴¹⁹. Отсюда возникают явно искусственные оценки личности российского человека, который признается анархистом, бунтарем в душе и одновременно рабом «по призванию»⁴²⁰.

Таким образом, тезис о свободном характере жизнедеятельности лица в Московском государстве вряд ли может быть оспорен. При изучении исторических фактов мы обнаруживаем не последовательный процесс закрепощения, столь близкий прозападно настроенных исследователей, во всех событиях видевших следы социального «прогресса» и пытавшихся «предсказать» его результат, а совершенно обратный процесс последовательного, эмпирически испытываемого и оправданного развития начала личной нравственной ответственности и «правообязанности», который, объективно, немыслим без свободной, развитой личности, и который, к сожалению, был внезапно прерван в XVIII веке.

Глава III. Параллели правовых культур.

§.1. Духовные основы российской государственности.

Подытожим изложенное и попытаемся определить существо тех формальных элементов, на которых строилась жизнедеятельность Московского государства. Что обращает на себя внимание в первую очередь? Сословная организация общества с четко выраженной ее

⁴¹⁹ Там же. С. 46. Небезынтересно отметить, как тенденциозность в оценках приводит к совершенно неосновательным выводам даже у такого замечательного, выдающегося и самостоятельного ученого, как Б.Н. Чичерин, когда он рассматривает правовую деятельность Московского государя: «Государственная власть проникает в самые мелкие подробности местной жизни, которая сама по себе не имеет инициативы, а всю силу, все значение получает сверху» (Чичерин Б.Н. Опыты по истории русского права. С. 384) Вызывает удивление это совершенно необоснованное методологическое смешение понятий и явный субъективизм оценок.

⁴²⁰ Чичерин Б.Н. Опыты по истории русского права. С. 379. Ср.: «Анархизм есть, главным образом, создание русских... Они или бунтуют против государства, или покорно несут его гнет» (Бердяев Н.А. Русская идея. Основные проблемы русской мысли XIX века и начала XX века // О России и русской философской культуре. М., 1990. С. 169.)

иерархичностью, безграничная в юридическом смысле власть государя при одновременной нравственно – религиозной зависимости его решений от мнения не только выборных земских соборов, но и от местных обществ, начало «правообязанности» в сфере публичного регулирования и отсутствие каких –либо явных признаков борьбы за политические свободы и юридическое закрепление прав личности, хотя, как мы могли оценить по ранее изложенному материалу, формально – правовое закрепление основных прав и свобод лица, конечно, имело место в этом периоде, чего нельзя сказать о последующих. Объективный вывод, который неизбежно вытекает из этого, заключается в абсолютном различии российской правовой культуры и ее западноевропейского аналога. Теперь, для полного решения поставленной в начале нашего исследования проблемы - возможности адаптации западноевропейских государственных начал и форм к российской действительности, нам необходимо рассмотреть два аспекта: возможность признания указанных начал российского правосознания «государственными» в буквальном смысле этого слова, и оценить их перспективы в части нравственного развития личности, что, как мы уже показывали, с точки зрения индивидуалистической философии, и особенно русской, является едва ли не главным критерием оценки.

Несмотря на определенную искусственность первого из поставленных вопросов, по крайней мере с точки зрения автора настоящей работы, объективность и полнота исследования требуют рассмотреть его. Дело заключается в том, что наши оппоненты могут возразить, что «в ходе исторического, эволюционного процесса и т.д.» отдельные особенности национального духа исчезают или испытывают известные метаморфозы, вследствие чего развитие данной государством образующей нации, в конце концов, начинает происходить по уже известным образцам.

Могут заявить, и такие доводы уже известны науке государственного права, что рассматриваемые нами начала не имеют устойчивого содержания и являются лишь промежуточной стадией на путях развития России, где, в конце концов, принцип верховенства права должен восторжествовать (напомним, что наиболее последовательным выразителем этой идеи является в русской правовой литературе Б.Н. Чичерин). Это плохо, если речь может заходить о столь плачевных будущих результатах. Мир стоит до тех пор, пока существует не одна, пусть самая блестящая на определенный момент культура, а несколько самобытных, несхожих между собой правовых феноменов. Стирание индивидуальных особенностей национальных культур попросту означает их смерть.

Есть некая нелепость доказывать не только самостоятельный характер духовных начал и формы российской государственности, тем более - оправдывать их содержание перед лицом идеалов западноевропейского демократического конституционализма, за глаза признаваемые эталоном общественно и политико-правового развития. В свое время аналогичные упреки в отсутствии «оригинальности» и непризнания ее вообще, как «подражание Западу», испытала русская философия⁴²¹. Оспаривая это мнение, В.В. Зеньковский справедливо писал, что «у философии не один, а несколько корней, и все ее своеобразие именно этим и определяется»⁴²². Этот довод можно применить и в отношении начал российской государственности. Требование это не может рассматриваться как субъективное увлечение отжившими формами (думается, что такой упрек нам еще сделают), а является необходимой предпосылкой объективного методологического, исторического и правового исследования всех типов политической организации человеческого общества, тем более, если предметом исследования является страна с громадным политическим и культурным потенциалом, тысячелетней историей подтвердившей свое «право на существование».

Когда Н.А. Бердяев однажды выразился, что русский народ есть народ по существу своему не государственный, (при оценки воззрений Б.Н. Чичерина, на примере которого, как он считал, не следует изучать русскую идею), А. Валицкий отметил, что «это обобщение говорит прежде всего о самом Бердяеве»⁴²³. Насколько он был прав, можно судить по следующим фактам.

Государственное начало никогда не воспринималось русским самосознанием, как начало враждебное, противостоящее личности. Равным образом, вплоть до середины XVIII века, т.е. широкого распространения процесса секуляризации общественной мысли среди лиц дворянского сословия, вопрос о рациональных началах в государственном строительстве не являлся актуальным. Очень точно особенность данной идейной направленности и ее самобытные, национальные черты осветил П.И. Новгородцев. «Западный взгляд пришел при строительстве внешних форм к обожествлению этих форм, признал их божественными и верил в их чудесную всемогущую силу... Русское мировоззрение и эта вера уже с давних времен

⁴²¹ См. об этом: . В.В. Зеньковский Указ соч. Т. 1(1). С. 18.

⁴²² Там же. С. 14.

⁴²³ Валицкий А. Нравственность и право в теориях русских либералов конца XIX - начала XX века // Вопросы философии. № 8. 1991. С. 38.

противопоставляют западному идеалу другой: высшая цель... состоит по русскому мировоззрению не в строительстве внешних форм жизни, но в их духовной, внутренней сущности». ⁴²⁴ Отвечая на вопрос о возможности восприятия русской культурой западноевропейских политико - правовых идеалов, ученый утверждал: «Она (русская культура - авт.) не только признает право и внешние формы культуры вообще, но в своих учениях... придает этим форм лишь второстепенное значение... Но кроме этого... русская мысль... переживает стремление к высшей истине..., чувствуя склонность земной жизни к беспорядку, к анархизму, известное направление русской мысли обращается с особенным и сознательным упорством к идее власти, склоняется перед оковами государства и порядка. Тоску по силе и власти... мы встречаем уже в самом начале нашей истории». ⁴²⁵

В этом отношении наиболее истинной, продуманной, на наш взгляд, является мнение об оценке начал российского государственности и местного самоуправления, как органически цельных, глубоко коренящихся в нравственных, религиозных устоях народной жизни. Объективно, попытки их игнорирования, внедрение иных принципов организации общества приводят если не к краху реализуемой идеи, то к весьма слабым по эффективности результатам. Нельзя не признать, что российская правовая наука всегда склонялась к пониманию государства, как «положительно - правовой формы Родины, где истинным содержанием политики является отечество». ⁴²⁶ Рассуждая о недостатках реформенного местного самоуправления в конце XIX века и о путях их устранения, И. С. Аксаков, что считал, что цель российского местного самоуправления должна состоять в том, чтобы «все члены и внутренние орудия государственного организма совершали свои отправления в стройном согласии, в духе подчинения и служения одной общей цели, одной общей идее. Другими словами - чтобы «земское и государево дело» по мысли

⁴²⁴ Новгородцев П.И. О своеобразных элементах русской философии права. С. 376.

⁴²⁵ Там же. С. 376, 382.

⁴²⁶ Ильин И.А. О сущности правосознания// Собр. соч.: в 2-х т.т. Т.1. М., 1993. С. 176.

нашей старой старины - было одно дело, а не два, друг другу противоположные». ⁴²⁷

Могут возразить, рассуждая умозрительно, что «не быть враждебными государственному началу» - еще не значит представлять собой это государственное начало. Что ж, исходя из формальной логики, этот довод можно принять, тем более, когда он подкрепляется, как мы это видели на примере Б.Н. Чичерина, ссылками на отсутствие публичного права в Московском государстве, «писанной конституции».

⁴²⁷ Аксаков И.С. Еще об уездном самоуправлении// Собр соч.: в 5-ти т.т. Т. 5. С. 455.

Для правильного осмысления феномена российского

⁴²⁸ Позволим себе небольшое литературное отступление. По совести, термин «феномен» здесь совершенно не употребим. Правовые начала русской государственности, их духовной основы настолько естественны, настолько доступны для человеческого сознания, что удивление вызывают не они, до сих пор составляющие значительную сферу российской культуры и определяющие иерархию наших духовных ценностей и национальный менталитет, а именно западные понятия. В «нашем» случае начала органичны, взаимосвязаны и понятны. Имея духовно – религиозный, нравственный характер, они не «конфронтируют», логично дополняя друг друга. Другая картина открылась нам при изучении основополагающих идей западной культуры. Как будто дух борьбы, дух взаимопоглощения и прогрессирующей автономии, столь свойственный западной культуре, проник и в эту область чистой науки. Начало индивидуализма порождает идею о народном суверенитете, последняя, развиваясь, поглощает собой идею лица. Идея права растворяется в идее социальной справедливости. В свою очередь последняя, отталкиваясь от цели обеспечения личных прав, ликвидирует их по мере развития, порождая абстрактную личность с кругом заранее заданных утилитарных интересов. Происходит какой-то круговорот идей, в результате которого они теряют первоначальную привлекательность и их содержание блекнет. Все подвержено хаосу и конъюнктуре сиюминутного соображения. Сравнительно с ними формы русского, православного самосознания поражают глубиной, устойчивостью, некой неземной вечностью, где нравственный подвиг тих и незаметен, но по свершениям своим – велик. Волей-неволей напрашиваются ассоциативные сравнения, которыми зачастую пользовался И.Л. Солоневич. «Кое-кто из нас, - писал он – еще помнит русский былинный эпос. Очень немногие кое-как знакомы и с германским, - с «Песней о Нибелунгах». Прочтите и сравните. Наши богатыри «честно и грозно» стоят на страже земли русской, живут в несокрушимой дружбе – и если Илья Муромец посмеивается над Алешей Поповичем, то это делается в порядке дружеского зубоскальства. Если Васька Буслаев и хулиганит, то беззлобно, просто от избытка сил, да и то потом кается. Здесь все светло, ясно, дружественно. В «Песне о Нибелунгах» - зависть и предательство, убийство из-за угла, яд, зависть, взаимоистребление, - все это громоздится каким-то кошмарным клубком. И в конце этой героической эпопеи герои пьют кровь убитых товарищей и гибнут все – гибнут не в борьбе с внешним врагом, - а истребляя друг друга до последнего – чтобы «золото Рейна» не попало никому...Здесь все пропитано завистью и ненавистью. Здесь всякий друг другу наличный враг и потенциальный убийца. И убивают друг друга все». (Солоневич И.Л. Указ. соч. С.391). Приведем и другой эпизод из истории крестовых походов, заимствованный у того же И.Л. Солоневича. «Наиболее занятая история случилась, однако, с «крестовым походом детей»...Те остатки от десятков тысяч детворы, которые не перемерли по

необходимо обратить внимание на то обстоятельство, что способы публичного регулирования безусловно присутствовали. Несколько выше мы писали, что, рассматривая правовую систему Московской Руси мы, по аналогии с публичным и гражданским правами, поделили ее сферу позитивного, формально – правового регулирования и сферу нравственного регулирования. Последняя, или сами идеальные условия государственности, в меньшей мере подвергаются какому-либо формально-правовому влиянию, место которого занимает право, Божий Завет, Священное Писание. Не признать эти источники правовыми, - значит грешить против совершенно очевидных фактов, которые заключаются в том, что они включают многочисленные нормы, содержащие все элементы правовой (например, Законы Моисея, Заповеди Христа). Кроме того, будучи понимаемой большинством населения, они и реализуются как нормы правовые, содержащие определенную санкцию за их нарушение.

Позволим себе небольшое отступление философского порядка. Религиозная санкция, самая страшная из которых в православии – отлучение от церкви, не столь индифферентна христианскому сознанию, как это представляют себе рефлексирующие моралисты. Христианин знает, что в случае совершения определенного поступка, напрямую запрещенного Церковью, последует кара, причем не только «в той жизни», но и на земле. Каждое несчастье, случившееся с ним, верующий человек воспримет как справедливое наказание за свои неблагоприятные поступки. Он знает также, что за его грехи ответят, согласно церковному догмату, его будущие потомки, что в еще большей степени играет роль сдерживающего фактора. Аналогичные примеры можно привести из практики других наиболее распространенных религий мира. Если критерием оценки, наиболее значимым объектом права является человек, то мы должны исходить в первую очередь из его понимания данных религиозных норм. Поэтому, в том случае, когда для человека религиозная санкция играет определяющую роль, не признать ее правовой просто нельзя. В этом случае позитивная норма действующего права, сориентированная на религиозное правило, только закрепляет запрет, содержащийся в нем, но не создает сама религиозного идеала или религиозного догмата.

Что же выражает позитивная правовая норма, основанная на нравственном императиве, определенном рационально? Какой вечный запрет, какое вечное правило она должна охранять? Содержание рационального идеала постоянно изменяется, сама нравственность становится позитивной, так сказать, «условным временщиком», что, как мы видели, прямо пропорционально отражается на ценности человеческой личности. Из «подобия Божия» она становится

«следствием» социальной среды, факторы которой напрямую формируют ее. Неужели эта идея права имеет большую силу воздействия, чем религиозная идея?

Исторический опыт каждой из великих религий дает позитивные факты существования многих государств при данном виде правового регулирования, когда место писанной конституции, прошедшей весь необходимый обряд принятия и провозглашения, занимают религиозные заповеди, практически всегда более действенные, значимые, эффективные, чем нормы формального права. Существование такого типа правовых культур (православная самодержавная монархия, иудейство с первосвященником, исламские государства), позволяет сделать вывод об этом порядке вещей, как естественном и должном⁴²⁹. Поэтому и тезисы о необходимости их замены на идеалы западноевропейского конституционного, демократического государства, лежат уже не в области науки, а в области личных оценок и симпатий.

Неоправданность столь негативных оценок в отношении российской правовой культуры становится очевидной, если мы согласимся с мнением о том содержании духовных ценностей, на которых и покоится русская душа. Истинным содержанием жизненных идеалов является стремление «жить по Христу», «по совести», «по-христиански». С этим мотивом связана и та раздражавшая русских «западников» русская покорность власти, которая на самом деле таковой не является. В самом деле, неужели отсутствие тяги к политиканству и парламентаризму можно квалифицировать только как «рабская покорность»? Речь может идти только о том понимании человеком своей роли, значение которой лежит не в бранных формах государственной власти, а, напротив, в том нравственном понимании самоотдачи, наличия не принимаемых земным разумом задач и цели человеческой жизни, которые даются только верой.

⁴²⁹ «Идеал общественной справедливости есть конкретное отношение реализованных ценностей. Процесс реализации во времени есть не идеальный, а чисто исторический процесс со своей особой исторической закономерностью. Он подчиняется не законам идеальной необходимости, но чисто опытным законам истории. Отсюда с неизбежностью следует, что в порядок справедливости входят элементы чисто фактического характера. Невозможно дать определенную формулу отношений таких фактических элементов. И невозможно формулировать закон справедливости, имеющий значение для всех времен и для всех условий». (Алексеев Н.Н. Основы философии права. С. 117)

Удивительно тонко уловил эту особенность известный русский государствовед Л.А. Тихомиров. «Нравственность христианина, - писал он - зависит не от страха закона и даже не от общественного порицания. В основе христианин стремится к нравственному богоподобию, имея живой идеал в Христе, а способы и правила в достижении этого...идеала – в учении и руководстве Церкви...Его задачи жизни не исчерпываются в земном существовании и здесь не осуществимы полностью. Мир для него лишь арена борьбы за свой нравственный тип и за приобщение к нему возможно большего числа других людей – это и есть христианское «спасение»...Христианин хорошо знает, что достижение правды здесь возможно лишь очень относительно...Поэтому...ломать законы социальной жизни он не станет. Улучшать же общественную жизнь христианин всегда готов по своей обязанности и личной потребности поддерживать и умножать господство правды».⁴³⁰

Следует, вместе с тем отметить, что эти начала могут только тогда быть реализованы, когда они признаются и чувствуются подавляющим большинством населения, когда эти нравственные, религиозные обязанности и сдержки являются значимыми для всех. Мы приходим, таким образом, к тому духовному феномену, который обычно именуется «русской соборностью», которая и представляет собой необходимый прообраз, единственную предпосылку той формы государства, которая и была создана в Московской Руси. Вряд ли стоит доказывать еще, что при таких предпосылках тезис о бунтующей душе русского раба выглядит нелепо. Социальное неравенство ни коим образом не распространяется на область духовную, где действует заповедь о равенстве всех людей перед Христом. «Каждый Христианин, в сущности своей, должен стать помазанником, Христом, мессией... Всякий отдельный христианин, в меру своих сил, является и должен быть мессией - помазанником, священником и царем, и всякий христианский народ, тем более, есть коллективный мессия, народ священников и царей... Подлинное христианство и есть мессианство, личное ли, коллективное ли»⁴³¹.

Говоря о сущности российской государственности, значения православия для понимания ее характерных особенностей и их значения для личности, нельзя не согласиться с мнением известного

⁴³⁰ Тихомиров Л.А. Государственность и религия// Апология Веры и Монархии. М., 1999. С. 132.

⁴³¹ Сетницкий Н.А. Мессианство и «русская идея» // А.К. Горский, Н.А. Сетницкий. Сочинения. М., 1995. С. 385.

русского ученого Л.А. Тихомирова на сей счет. «Политическое значение христианства, - писал он - обуславливается двумя обстоятельствами: 1) христианство в своем нравственном учении превосходно определяет отношение личности к обществу; 2) христианство в исторической части своего вероучения развертывает перед нами историю если не всего мира, то очень значительного числа народов, и в этой сменяющейся картине процветания и падения обществ и царств раскрывает те основы человеческого общежития, которые никогда не изменяются по существу».⁴³² Это замечание крайне важно, поскольку в полной мере объясняет отсутствие как идеи «прогресса» в нашем национальном правосознании, так и обосновывает стабильное, непреходящее значение и ценность человеческой личности, но не как «гражданина», а как «образ и подобие Божие». Люди, следуя Евангельской заповеди, должны любить друг друга, причем не за то, что они «свободные» граждане и признают друг друга таковыми, не за поступки и недостатки, иногда милые сердцу, а потому, что они все «дети Божьи», пребывают в Боге, связаны одним и тем же нравственным служением.

Замечательно, на наш взгляд, это понимание выразил С.Л. Франк в одной из своих работ. «Обязанность человека никогда не есть, в последнем своем основании, обязанностью перед обществом.⁴³³ ибо какое право имело бы общество, как простое множество людей, требовать чего - либо от человека? Всякая обязанность человека есть обязанность перед Богом, обязанность служить правде... Общество или государство может требовать от человека того, и только того, что необходимо для того, чтобы оно само могло исполнять свою обязанность служения правде. Не «воля народа», в которой нет и ничего священного и которая может быть так же глупа и так же преступна, как воля отдельного человека, а только воля Божия есть истинный и единственный источник суверенитета... Где «мы» и «я» стремится утвердить свою собственную власть, свое самодавяющее бытие, они находятся ... в безвыходной коллизии между собой; но где

⁴³² Тихомиров Л.А. Христианство и политика// Апология Веры и монархии. С. 114.

⁴³³ По нашему мнению обязанность перед обществом, как альтернатива, о которой говорит С.Л. Франк, есть типичнейшая черта, в конечном счете, западноевропейского конституционализма, а вместе с ним и демократии, хотя, конечно, формы реализации этой зависимости крайне разнообразны и изменчивы, как показывает история развития общества и история права.

каждое из них есть лишь путь и форма служения правде, борьба заменяется мирным сотрудничеством».⁴³⁴

Но в этом случае идея материального прогресса, где права и истинная свобода лица, - а истинной свободой может быть только свобода нравственная, духовная, а не только так называемая «свобода совести», предполагающая лишь свободный выбор лицом вероисповедания при совершенно индифферентном отношении западного общества и государства, какое исповедание будет избранно и будет ли избранно вообще, - заменяется идеей нравственного, личностного прогресса. При этом, в отличие от западных аналогов, где принцип именно индивидуальной свободы лица являлся отправной точкой первых политических преобразований и декларируется, хотя, как мы показывали выше, в большей части внешне, по настоящее время, российское право- и национальное сознание приемлют исключительно дифференцированный подход: личной нравственной ответственности и обязанности и соборного, т.е. коллективного воцерковления. Данный принцип можно выразить и так: «ты отвечаешь за все, но служить правде и добиться правды можно только всем вместе».⁴³⁵ Таким образом, принцип индивидуального, а вернее сказать, - автономного существования, где «я» лица борется за личные права, конкурирует с принципом «я отвечаю за все грехи мира». Не трудно догадаться, какой из них является более персонифицированным, перспективным и глубоким. Впрочем, оценочные суждения не являются целью настоящей работы, при каких угодно субъективных предрасположенностях автора, и мы остановимся на констатации того факта, что, говорить об отсутствии понятия «личности», в самом глубоком и нравственном смысле этого слова, в российском государственном правосознании и российской правовой культуре конечно нельзя.

Сравним рассмотренные начала с аналогичными началами западной правовой культуры. В одном случае мы говорим о начале «соборности», в другом – «общественной солидарности»; христианской нравственности, как основы «правообязанности», - и автономной нравственной личности, как источника естественно – правовой доктрины. В чем же здесь сходство и нужно ли его искать?

⁴³⁴ Франк С.Л. Указ. соч. С.20.

⁴³⁵ Как, кстати сказать, это прекрасно проявляется в сочинениях отцов Церкви и иной православной литературе, основанной на догмате о том, что «мир стоит на трех праведниках», а любой грех мира возможен только потому, что «ты, т.е. православный, его не предупредил».

Более того, если мы говорим о таких основаниях нравственного достоинства человека, которые присутствуют в православии, то крайне сложно, с философской точки зрения, предложить варианты развития общественных отношений, базирующихся на этом начале, при которых, как объективное следствие, сама идея личности оказывается низложенной. Очевидно, что это возможно только или при полном искажении всего духа православия, либо при полном его отрицании, как государственно-правового и нравственного начала.

В совсем ином, на наш взгляд, положении находится естественно-правовая доктрина, которая органически перерастает в науку отрицания идеи свободной нравственной личности. Нельзя не привести еще одну цитату из произведения Л.А. Тихомирова: «На самом деле по природе своего духовного начала личность вовсе не автономна... Будучи свободен, дух наш., происходя от Бога, с Ним тесно связан и может жить нормально лишь в связи с Богом... Когда человек разрывает связь с Богом., то получает лжеощущение «автономности»... Человеку... кажется, будто бы ...духовные стремления рождаются в нем самом, порождаются им самим. Посему он кажется самому себе как бы началом, источником духовных стремлений... Он в этом отношении выше мира, независим от мира, «автономен».⁴³⁶

Отсюда и та всепоглощающая тенденция научно-технического прогресса западного общества, с одной стороны, и последующее восприятие нравственного начала, как начала «преходящего», произвольного и условного. Наконец, как органическое следствие, -

⁴³⁶ Тихомиров Л.А. Государственность и религия. С.130.

убеждение в том, что именно социализация общества спасает отдельного индивида.⁴³⁷

Попутно заметим, что, конечно, Г.Ф. Шершеневич преувеличивал значение эгоцентристского начала в человеке, «благодаря» которому последний «всегда остается в некоторой части изолированным от общественного влияния» (хотя, очевидно, сложно обосновывать нравственное начало в человеке, ссылаясь на его эгоцентризм, который и служит, по этой точке зрения, сдерживающим фактором, и занимает собой место христианской морали). Как наука права, так и практическая государственная деятельность не позволяют в этом усомниться. В теоретическом аспекте, по-видимому, едва ли не наиболее яркий пример представляют воззрения Р. фон Иеринга, который начав с тезиса о том, что правовые нормы создаются сознательной деятельностью человека, в связи с чем целью прогресса является «человек, человечество, история»; немецкий правовед последовательно пришел к совершенно иным выводам. «По взгляду Иеринга, цели ведущие к созданию нравственного мира, имеют общественный характер. Общество является той средой, в которой человек воспитывается к нравственности. Эгоист по природе, он превращается в нравственное существо только под влиянием условий общественной жизни», - писал об этом П.И. Новгородцев.⁴³⁸

Не составит большого труда понять, что данный тезис – естественное следствие «автономной морали», которая стремится заменить собой религию и подлинную нравственность.

⁴³⁷ «В настоящее время недопустимо представление об изолированном человеке в смысле человека, существование которого и психический склад не были бы обусловлены общественной средой. Но это генетическое объяснение не устраняет представления об изолированном бытии человека и среди общества. Следует иметь в виду следующее: многообразные влияния общественной среды делают то, что ни один человек ни физически, ни духовно не тождественен с другими и потому сознает себя в некоторой части изолированным от других; что человек от природы, а не от общества, имеет инстинкт самосохранения, в силу которого его мысль направляется прежде всего на обеспечение своего существования, и благодаря которому он никогда не поддается полной социализации и потому в некоторой своей части всегда остается изолированным от общественного влияния». (Шершеневич Г.Ф. Общая теория права: в 4-х выпусках. Вып. I. М., 1911. С.67). Нужно ли что-то здесь добавлять? А ведь это – один из апологетов либерально-демократического направления дореволюционной России! Полное торжество «автономной нравственной воли», которая, тем не менее, подвержена социализации, а, значит – «обообществлению».

⁴³⁸ Новгородцев П.И. Историческая школа юристов. С. 128.

Следует, конечно, отметить, что трудно увидеть в начале эгоизма, который выполняет столь «высокую» функцию обеспечения личной свободы человека должную замену религиозному началу. Кроме того, сложно представить, что наличие «изолированного человека», сориентированного на свои личные представления и пожелания, могут долго терпеться обществом. Очевидно, что способы, предложенные Шершеневичем, являются полумерой, которая не только не решает поставленной перед ней задачи – обоснования личной свободы человека, но и низводит его, т.е. человека, до уровня эгоцентрирующего существа, «укротить» которое и нравственно воспитать, в некоторой степени является прямой обязанностью общества. Но в этом то, как раз, и заключается основополагающая причина последующей стадии нивелирования, социализации личности, поскольку терпеть такого рода «автономию» не может ни одно общество или государство.⁴³⁹

Помимо этого возникает тенденция «воспитания нравственности», которая приводит, как мы видели на примерах «общественной религии» Руссо, к замене христианства некой усредненной общественной моралью, существо и содержание которой весьма изменчивы, но способы «приобщения», к которой, рекомендуемые первоисточниками, не уступают «лучшим» образцам инквизиции. Идея свободного лица уже не допускается, она представляется отжившим атавизмом правовой науки.

В качестве дополнительно следствия, «незыблемые» и «естественные» права человека утрачивают то универсальное и прогрессивное для западной правовой культуры значение, которое они имели изначально. Совершенно верно охарактеризовал этот процесс Л.А. Тихомиров, который писал: «Свобода не имеет никакого самостоятельного точного содержания. Она определяется правами других и... есть нечто весьма изменчивое... Со времен Декларации («О правах человека и гражданина» – авт.) не прошло и пятидесяти лет, как ...перестали уже соглашаться, чтобы собственность была

⁴³⁹ «Автономность морали... подрывает силу закона. Правила закона, для того, чтобы быть убедительными, должны сообразоваться с правилами нравственности. Иначе закон становится в глазах общества актом произвола и фантазии. Его исполнение будет поддерживаться только силой, то есть, значит, в большинстве случаев закон совсем не будет исполняться. Для того, чтобы быть сильным, закон должен совпадать с голосом морали. Но с какой же «официальной» моралью сообразовать его, если автономность морали будет порождать в обществе самые различные системы кружковой и даже единоличной морали?» (Тихомиров Л.А. Государственность и религия. С. 127).

основным правом человека». ⁴⁴⁰О том, насколько верно это утверждение, можно судить не только на примере воззрений С.И. Гессена, очевидно, - не единственных в этом роде, ⁴⁴¹ но и на практических результатах.

Остановимся вскользь на результатах исследований одного из известных русских ученых - В.В. Святловского - по истории развития института мобилизации (т.е. свободного оборота) земли и прочей недвижимости. К началу XIX века, писал он, когда принципы либерализма проникли во все области хозяйства и экономики, начинается переход к упразднению каких-либо ограничений оборота земли. Как правило, этот период связывают, в части законодательного регулирования, с известным прусским эдиктом 1807 года, автором которого являлся известный немецкий правовед и один из основателей учения о гражданском обществе – Лоренц Штейн. «В защиту мобильности приводились все главные аргументы буржуазной идеологии, которые казались тогда неотразимыми и неразрывно связанными с «основными правами» человека: с правом свободы и личной выгоды каждого отдельного лица, что, как тогда казалось, как раз и совпадало с общей пользой...Единственным критерием поведения служила индивидуальная выгода, наиболее полно, как казалось, осуществлявшаяся при полной свободе действий». ⁴⁴²

Исходя из презумпции сильной и свободной личности, идеологи либерализма надеялись на «благоприятные социальные последствия новых условий», ибо «при свободе мобилизации возрастет число землевладельцев», «при свободе владения земля попадает в руки способнейших» и т.д. Результат, как известно, был диаметрально противоположным. Полным ходом развивается земельная спекуляция, увеличивая социальную пропасть между различными слоями общества, «создается концентрация больших земельных владений у одних и обезземеление у других. Европа стала

⁴⁴⁰ Тихомиров Л.А. О свободе// Апология Веры и Монархии. С. 47.

⁴⁴¹ «Пред государством встает громадная задача: путем обобществления земли уничтожить один из основных видов злоупотребления свободой собственности...Обобществление орудий производства...- вот единственное, чего требует современный научный социализм».(Гессен С.И. Политическая свобода и социализм. С. 136-137). На исторических примерах легко догадаться, что это требование – лишь начало, а сам процесс принимает все более глубокие и антииндивидуалистические выражения.

⁴⁴² Святловский В.В. Мобилизация земельной собственности в России. СПб., 1911. С. 10-11.

биржей земельного товара».⁴⁴³ Как следствие, уже с середины прошлого века возникает тенденция ограничения свободного оборота недвижимости, а роль государства в регулировании частно-правовых отношений усиливается. Легко убедиться, что в последнее время эта тенденция в западной правовой культуре только усиливается, низводя до уровня декларации одно из основных «естественных» прав личности – право свободного распоряжения собственностью.

В этой связи идея закономерности прогресса, в ее понимании западной культурой, представляет собой обоснованием и отысканием человеческим разумом такой социальной действительности, которая подчиняется ему, законы которой подвластны ему и подвержены его воздействию. Главным арбитром в этом случае является рассудок, который пытается определить наилучшее социально-политическое устройство и переделать общество по его подобию.

Идея прогресса изначально имеет в христианстве качественно иную альтернативу, суть которой сводится к следующему. Мир развивается по «Божьему закону», понимание целей исторического воплощения и реализации которого выходит за рамки возможностей человека. Целью нашей жизни, поэтому, должно быть не максимальное обогащение и социальное обустройство, а нравственное самосовершенствование, которое является основой нашего спасения по второму пришествию Христа и Страшному Суду. Поэтому и содержание государственности, мирской и социальной идеалы черпаются христианином не в собственном произвольном, а уж тем более автономном, мироощущении, а в «Божьих заповедях». Таким образом, идея «солидарности» заменяется идеей «соборности», идея «автономной морали» заменяется идеей «человека по образу и подобию Божьему», а идея «личного искания и социализации общества» – идеей «нравственного служения Правде».⁴⁴⁴

⁴⁴³ Там же. С.12.

⁴⁴⁴ К слову сказать, процесс выхолащивания духовности в западноевропейской идее личности наиболее явно проявляется во время политических избирательных кампаний, где подкуп и «материальное стимулирование» избирателей служит наглядным примером того, как на самом деле оценивается человек и его воля. Нельзя не отметить, что ссылка на начало народоправства выглядит в этом случае простой фикцией, к услугам которой приходится прибегать за неимением иных идейных альтернатив. Не сложно убедиться, насколько выигрывает при этом сравнении идея соборности и общей нравственной ответственности, которая реализовалась в форме земского самоуправления и, еще больше, в способах организации деятельности земских соборов.

Объективным следствием такого миропонимания является отношение к верховной власти, как Богом данной. Порядок организации государства имеет своим образом Царствие Божие, в связи с чем единственно возможной формой правления является неограниченная монархия, а формой государства - православная самодержавная монархия⁴⁴⁵. Отметим, однако, что далеко не всегда оценивая значение этой формы государства, исследователи, причем весьма известные, учитывают все составляющие элементы данного политико - правового и религиозного явления, не всегда способны подавить субъективные пристрастия, что порой приводит к эклектическому, искусственному выделению одного аспекта из единой, органически взаимосвязанной идеи. Изучение правовой литературы позволяет подтвердить вывод о необоснованном сужении интересующего нас явления, которое зачастую рассматривается только с юридической точки зрения.

Например, А.Д. Градовский, анализируя сочетание «неограниченной и самодержавной», высказывал мнение, согласно которому название «неограниченная» показывает, что воля императора не стеснена известными юридическими нормами, поставленными выше его власти... Выражение «самодержавный» означает, что русский Император не разделяет своих верховных прав ни с каким установлением или сословием в государстве, т.е., что каждый акт его воли получает обязательную силу независимо от согласия другого установления»⁴⁴⁶. Напротив, Н.М. Коркунов не считал возможным отождествлять эти два понятия. «Понятие самодержавия объемлет собой понятие неограниченности, в смысле сосредоточения в руках монарха всей полноты государственной власти»⁴⁴⁷. Определенной юридической односторонностью страдает, на наш взгляд, и анализ В.В. Ивановского, где красной нитью проходит мысль о невозможности, с точки зрения права после манифеста 17 октября 1905 года, которым гражданам были дарованы некоторые

⁴⁴⁵ Архиепископ Серафим (Соболев) Об истинном монархическом мирозерцании // Сочинения: в 2-х т.т. Т. 1. СПб., 1994. С. 28-32.

⁴⁴⁶ Градовский А.Д. Начала русского государственного права: в 3-х т.т. Т. 1. СПб., 1875. С. 1-2.

⁴⁴⁷ Коркунов Н.М. Русское государственное право. Т. 1. СПб., 1904. С. 204.

политические права и создана Государственная Дума, говорить о «самодержавии» власти государя⁴⁴⁸.

С.А. Котляревский признает, правда, что слово «самодержавие» имеет более исторический оттенок, «если угодно, более богатое содержание особенно в том смысле, что с ним связано больше психологических ассоциаций - но юридически, во всяком случае, признак неограниченности не только им покрывается, но и составляет самую его основу»⁴⁴⁹.

Между тем, термин самодержавие имеет гораздо более глубокое значение и, хотя и не является понятием юридическим, позволяет с правильных и объективных позиций рассмотреть форму Московского государства, как специфический вид другого культурного типа. Очень верно различие между формально-юридическим и подходом определяется в следующем суждении. В чем разница между автократом и самодержцем-помазанником? «Правильно, что ... оба суверенны, т.к. не имеют над собой иной власти. Но они различаются своим воззрением по отношению к своей власти и ее источнику. Первый видит ее источник в самом себе, в своей воле и личности, и его воля ничем не ограничена. Помазанник считает, что власть его дана от Бога, что он ответственен перед ним, что его воля ограничена волею Божией»⁴⁵⁰. Игнорирование столь важного аспекта приводит к непродуманным и исторически несостоятельным выводам, как, например, таким, что власть московских государей была ограничена властью Церкви, боярской думы и земского собора, а подлинное самодержавие возникло только при Петре I⁴⁵¹.

Рассматривая явление в целом, без лукавого купирования отдельных элементов, мы согласимся с теми оценками, которые были даны российской форме государства. «Смысл монархии заключается в постепенном олицетворении в лице монарха религиозно-нравственного идеала живущего в народе, олицетворение Правды Божией. Такой монарх самодержавен, т.е. не ограничен никакими

⁴⁴⁸ «Выражение «самодержавный» могло бы оставаться в титуле, указывая на высокий ранг, занимаемый русским императором; народу с другими предикатами ... и предикат «самодержавный» мог бы иметь определенное политическое значение» (Ивановский В.В. Учебник государственного права. Казань, 1909. С. 371.)

⁴⁴⁹ Котляревский С.А. Юридические предпосылки русских основных законов. С. 146.

⁴⁵⁰ Архиепископ Серафим (Соболев). Указ. соч. С. 59.

⁴⁵¹ См., напр.: Лазаревский Н.И. Указ. соч. С. 161-171.

формальными и юридическими нормами, но ограничен содержанием того религиозно-нравственного идеала, носителем и выразителем он является, ограничен Божественным законом», - писал один из малоизвестных (но это и является наиболее симптоматичным и интересным!) сторонников российской государственности в полемике с Н.А. Бердяевым.⁴⁵² Власть эта, как справедливо отмечают исследователи, не лицеприятна, бесстрашна. Она - тяжелый подвиг, который приемлет на себя государство, отвечающий за свои действия перед Богом. Здесь и свобода понимается не в западно-юридическом смысле, а в нравственно-религиозном. «Власть, творимая во имя Бога, не нарушает свободу народа, а воспитывает народ, облегчает ему путь к истине освобождающей»⁴⁵³.

Органом, оказывающим нравственную поддержку и опору государю, является Церковь; которая «постоянно напоминает Царю о том, что он Божий слуга, несет послушание царское, подобное во всем иноческому, что служение его ... есть служение церковное, к славе Божией»⁴⁵⁴.

Не трудно придти к выводу, что при более-менее идеальном воплощении этих духовных начал в действительности, отождествлять власть православного государя с властью монарха в абсолютистском государстве невозможно. Ограничения его власти таятся как в нравственно-религиозных правилах, которым он не может не следовать без риска утратить доверие со стороны поданных, так и в нормах положительного, действующего права, нарушать которое он также не волен, как и простые граждане, поскольку в противном случае теряется все его значение, как Божьего слуги и «иночествующего царя». Конечно, мы говорим в данном случае о некоем общественно-правовом идеале, который никогда не может быть реализован достаточно полно, а каждый новый успех должен быть сопряжен с повышенной нравственной самоотдачей и ответственностью в буквально геометрической прогрессии. Но, если отбросить детали, то неужели этот идеал содержит в себе меньше перспективы, глубины, уверенности и любви, чем идеал правового государства, в гипостазируемый едва ли не в большей степени?!

Именно православное самосознание русского народа, как единой народности, лежит в том должном проявлении самодержавия, которое не доступно юридическому формализму. Власть государя,

⁴⁵² Петров А. Письмо монархиста// Путь № 3. 1926. С. 106.

⁴⁵³ Карпов А. О монархии // Путь № 6, 1926. С. 85.

⁴⁵⁴ Петров А. Указ. соч. С. 106.

следуя юридическому анализу, являлось единоличной и неограниченной. Но насколько фактически и нравственно она являлась неограниченной? Может быть, правы те исследователи, которые полагали ее фактическую ограниченность рамками всенародного понимания существа верховной власти, народным пониманием и мировоззрением, согласно которого власть представляет собой нечто служебное, имеющее довольно узкую сферу деятельности - поддержания порядка и безопасности, при котором народ мог жить во имя более высоких интересов. Царь при этом является носителем бремени, лежащем на всех, но которое он вынужден нести один, что и обеспечивает ему почти славу и народное уважение.⁴⁵⁵

В связи с этим не так уж категорично выглядит утверждение И.С. Аксакова о том, что «идея настоящего именно русского самодержавия предполагает полную свободу нравственной и умственной общественной жизни, и только эту свободой обуславливается его разумность; с противным же случае оно перестало бы быть русским походило бы или на немецкий абсолютизм или азиатский деспотизм»⁴⁵⁶. Связь православного царя проявляется как раз в той плоскости взаимоотношений, когда первый является именно русским государем, заранее признавая как принадлежность к данной народности, так и тот характер своей деятельности, единственно совместимый с православием, в силу которого он самоограничен народною верой в верного царя и его поддержкой государю.

История представляет нам много примеров, когда изложенные умозрительные рассуждения наполнялись живым содержанием. В частности, в известной книге И.Л. Солоневича «Народная монархия» содержится крайне важный для правильного понимания идеи русского самодержавия отрывок, в котором он с большим мастерством и убедительностью показывает, как косвенное подозрение об убийстве царевича Дмитрия в Угличе, павшее на Бориса Годунова, разом взорвало довольно доброе отношение к нему москвичей и подорвало безвозвратно веру самого Годунова (вот, что действительно не вписывается ни в какие юридические нормы и категорические императивы Канта!) в возможность для себя дальнейшего царствования.⁴⁵⁷

⁴⁵⁵ Там же. С. 103, 114.

⁴⁵⁶ Аксаков И. С. Русское самодержавие - не немецкий абсолютизм и не азиатский деспотизм // Собр. соч.: в 5-ти т.т. Т. 5. С. 12.

⁴⁵⁷ Солоневич И. Л. Указ. соч. С. 81-82.

Существо православия, истина, им проповедуемая, не может быть и силой, внешне принудительной. Полное равнодушие к формальному правовому закреплению государственных начал политическим правам (в западноевропейском понимании), вовсе не свидетельствуют о государственном индифферентизме или правовой инфантильности, если вспомнить, что едва ли не основной догмат христианства выражается в словах Христа, что «Царство мое не от мира сего». Это особенность мессианского правосознания, свойственного не только русскому, но и ветхозаветному еврейскому народу, очень удачно изобразил в одной небольшой по объему, но не по значимости работе Н.Н. Алексеев. «Евангелие учит не безвластью, - писал он, оно только не усматривает во власти само по себе никакой безусловной ценности. Только служение и жертва освящает, делает правомерной власть - вот основная политическая мысль евангельской проповеди. Только эта мысль, совершенно забытая христианской политикой, может дать истинное понятие об отношении христианства к государству».⁴⁵⁸ Но если эту идею несет само православие, то насколько же логичным представляется в этом случае утверждение о том, что отсутствие веротерпимости, свободы совести органично вытекают из существа российского самосознания! В отличие от Западной Европы, Россия ни разу (!) не знала следов борьбы светской власти с духовной, или попыток последней узурпировать верховную власть, как это имело бы место в теократическом государстве. Даже в период наивысшего столкновения (хотя, это - и неудачное слово) отдельных личностей, или тенденций, Церковь никогда не пыталась прибегать к средствам политической борьбы, как, например: при патриархе Никоне в период смуты, и семибоярщины, в ходе реформ Петра I и т.д. Поэтому и говорить о православии, как мракобесии может лишь человек, совершенно не развитый духовно.

Возникает еще одно интересное обстоятельство, связанное с ограничением свободы совести в дореволюционном периоде истории России. Очевидно, что эти ограничения, которые, будучи закрепленными как раз юридически, год за годом фактически игнорировались и уже зачастую не представляли препятствий иноверцам при поступлении на государственную службу, во-первых, не следует оценивать, как мы только - что писали, в качестве

⁴⁵⁸ Алексеев Н.Н. Христианство и идея монархии // Русский народ и государство. С. 55-56. Хотя считаем необходимым оговориться, что некоторые выводы, излагаемые этим замечательным автором в заключении указанной работы, не представляются нам последовательно вытекающие из содержания самой работы, да и других его произведений.

юридической инициативы Церкви и, во-вторых, нельзя воспринимать в западноевропейском понимании. В произведениях многих славянофилов находятся убедительные подтверждения тому, что отвержение принципа религиозной свободы несовместимо с духом православной церкви, которая признает только свободные действия человеческой совести, но никак не принудительные, и что законодательное ограничение этого принципа произошло по инициативе самого государства и уже в эпоху абсолютизма.⁴⁵⁹

Нельзя не затронуть, хотя бы и вкратце, вопрос о национализме, который, по мнению Н.И. Кареева, как, впрочем, и многих других авторов, сопровождает всю русскую историю, окрашивая ее в мрачные тона. Отметим только, что образование государства, тем более - супердержавы, выражаясь современным политическим языком, неизбежно имеет своей отправной точкой осознания себя как нации, пробуждение чувства национального единства. «Государство, - писал Б.Н. Чичерин, - есть высшая форма общежития, высшее проявление народности в общественной сфере. В нем неопределенная народность ... собирается в единое тело, получает единое отечество, становится народом».⁴⁶⁰ Близкую точку зрения высказывает и современный ученый, который высказал тезис о том, что «национализм как ощущение принадлежности к определенной нации и осознание ее интересов несет позитивный заряд и необходим для нормального функционирования любой национальной политической системы»⁴⁶¹.

Но было бы искусственным сводить проблемы русского национализма к проявлениям, которые в той или иной степени имели место в истории практически всех крупных государств, в том числе и Западной Европы. Более того, агрессивные проявления национализма как раз менее всего заметны в истории нашего государства, что легко проследить хотя бы по таким фактам, как наличие в дореволюционном правительстве лиц армянской национальности, льготных статусах Польши, Финляндии, Прибалтики и восточных окраин, народности которых имели зачастую гораздо большие политические права, чем русские, и т.п. По всей вероятности, сторонники этого воззрения скорее имеют ввиду национализм как явление, сопряженное с православием, с теми ограничениями по части вероисповедания,

⁴⁵⁹ См., напр.: Аксаков И. С. Почему в православной России не допускается свобода совести // Собр. соч.: в 5-ти т.т. Т. 4. М., 1886. С. 82-85.

⁴⁶⁰ Чичерин Б.Н. Опыты по истории русского права. С. 369.

⁴⁶¹ Козлихин И.Ю. Современная политическая наука. СПб., 1994. С. 34.

которые действительно были законодательно установлены и просуществовали вплоть до 1917 года. Но опять следует признать, что ограничения подобного рода - не редкость и в праве развитых, современных государств, если и не формально закрепленные, то, по крайней мере, фактически сложившиеся и поддерживаемые обществом и государством. Кроме того, их оценку следует, на первый взгляд, производить не голословно, а исходя из ряда объективных обстоятельств и знания исторических фактов, которые на этот раз однозначно помогает сделать вывод о том, что гонение за веру никогда не принимали в истории России столь агрессивных, сопряженных со страшными жертвами форм, которые имели место в государствах Западной Европы.⁴⁶² Не следует упускать из виду, что оценки вообще этого явления, рассматриваемого изолированного, не могут быть истинными, поскольку игнорируют саму русскую правовую культуру и ей явно религиозный менталитет в форме православного государства. В противном случае несложно прийти до утверждения в без перспективности самой русской культуры и ее адаптации к другим культурам, а то и к необходимости ее уничтожения физическим путем, что также уже не однократно имело место, начиная с революционной борьбы с «великорусским шовинизмом» и кончая идеологией фашизма. «Русский национализм не может и не должен быть языческим. Он будет религиозным национализмом, и, говоря конкретнее, - национализмом православным. Это ведущая роль православия не может быть...обеспечена ни какими юридическими декретами - она будет

⁴⁶² Эту мысль удачно выразил известный русский писателей В. Иванов: «Раскол старообрядчества, возникший в XVII веке и для нас мучительный, есть поистине ничтожнейшая мелочь пред западноевропейскими религиозными войнами, муками Реформации. Все жертвы религиозных преследований за все тысячелетие русского православия – едва половина парижской Варфоломеевской ночи, одни сутки альбигойской войны, или один месяц драгоннад Людовика XIV. А все русские костры за тысячу лет – это три-четыре аутодафе Мадрида». (Иванов В. Русь изначальная: в 2-х т.т. Т.2.1992. С.431).

подсказана самими фактами духовной жизни», - писал С.А. Левицкий⁴⁶³.

Вообще следует заметить, что, на взгляд автора, мы в очередной раз должны, уже в который раз, вплотную заняться старой формулой «православие - самодержавие - народность», принявшей в истолковании русской демократической литературы содержание «мракобесие - бесправие - национализм». Менее тенденциозное и политизированное мышление легко определит поверхностность предлагаемого содержания. Как мы уже неоднократно указывали выше, все формы, все проявления русского правосознания, как необходимые части всей русской культуры, получают свое значение и если угодно, - оправдание только в связи с правильным пониманием православия. Вернее сказать, с тем пониманием, которое исповедует народ в своей совокупности. Действительно для российского сознания неизменной представляется попытка рационализировать те формы и явления, с которыми люди соприкасаются ежедневно и ежечасно. Так, в частности, понимание русским народом как единой народностью, ни когда не отождествлялось со стремлением национальной гегемонии. Исключая отдельные моменты, можно согласиться с мнением Д.А. Хомякова, что «вопрос о народности выступил у нас не под влиянием немецкой философии, а как живой протест против искусственной системы безнародности: великий народ не может утратить сознание своего «я», иначе он должен покончить с собой, покончить свою историческую жизнь»⁴⁶⁴.

Опуская вопрос об исторических предпосылках предрасположенности того или иного типа культуры, следует признать, что природа каждой из них имеет свой индивидуальный, неповторимый характер, сформировавшийся под влиянием определенных духовных идей. Поэтому и предположение о возможности перенесения западного опыта на наши формы государственности выглядит крайне утопичным. Возникает, правда,

⁴⁶³ Левицкий С.А. О русском национализме // Сочинение: в 2-х томах Т.1. М., 1995. С. 408. У этого автора, помимо этого, проскальзывает очень любопытная мысль. «А как же быть с мусульманами, которых в России насчитываются десятки миллионов? - может быть, возразят некоторые. На это мы ответим, что при всем уважении к мусульманской религии и к правам мусульман мы не можем отказаться от ведущей роли православия из-за наличия значительного меньшинства мусульман. Вот если мусульманам удастся обратить большую часть русских в мусульманство - разговор будет другой. Но об этой теоретической возможности всерьез говорить не приходится». (Там же. С. 408.)

⁴⁶⁴ Хомяков Д.А. Указ. соч. С. 197.

другой вопрос, и надо признать, вопрос вполне обоснованный и крайне актуальный: каким же образом при таких прекрасных духовных предпосылках, какие имели место в Московском государстве, его исторические формы, весь национальный быт рухнули в течение нескольких десятилетий в ходе и после петровских преобразований - срок для истории ничтожный. Не забегая вперед, - в некоторой степени материал следующей части содержит ответ на этот вопрос, - ответим, что сила нравственного самосовершенствования, гармония всех общественных связей не всегда и не при всех условиях могут реализоваться вполне адекватно своему идеалу. Конечно, помимо доминирующих нравственных, религиозных начал, московское общество таило в себе и иные предпосылки, не всегда высшего свойства. Безусловно, при известных обстоятельствах эти предпосылки могли получить, и получили в XVIII веке, большее распространение, чем этого допускало национальное правосознание, которое в значительной степени искусственно и насильственным образом подверглось процессу ассимиляции с западной правовой культурой. Но, во – первых, следует сразу оговориться, что, на наш взгляд, эта попытка так и не удалась (в противном случае мы бы уже давно не писали ничего о проблеме построения правового государства в России, а воспринимали бы западноевропейские идеалы как должное и привычное), что совершенно ясно демонстрирует история России. Более того, как считают многие исследователи России и русского права, весьма сложный период XIX – XX веков, изобиловавший войнами, в ходе которых на карту была поставлена национальная самостоятельность России и само ее существование, удачно разрешился именно особенностям национального сознания, которые не удалось искоренить никаким преобразователям. Во-вторых, следует принять во внимание тот факт, что во время проведения реформ Петра I идея конституционного, правового государства еще витала в воздухе идей западной правовой культуры и не связывалась с идеалами французской революции и с неизбежным падением монархического начала. Поэтому и реформы Петра, как мы увидим ниже, зачастую воспринимались населением как необходимая, вынужденная мера, вызванная войнами и неурядицами. Другое дело, что последующая постреформаторская деятельность его преемников на троне во многом способствовала упразднению национальной культуры. К сожалению, не обошел этот процесс, как мы увидим ниже, и русскую правовую философию.

§. 2. Смешение культур.

Последний раздел нашей работы будет посвящен проблеме смешения культур, когда в погоне за идеалами западной правовой мысли - в начале идеалов абсолютистской монархии, затем - правового, конституционного государства - власть в течение трехсот лет провоцировала ситуацию умирания российской национальной

правовой культуры. Этот период, далеко не всегда блестящий по своим внешнеполитическим практическим результатам и крайне негативный по внутривнутриполитическим, дает тем не менее прекрасные иллюстрации того, к чему приводит непонимание и игнорирование национальных культурных начал. Есть еще один аспект, который мы не могли обойти стороной: признаки сопротивления народного самосознания совершаемым переменам, формы и способы этого сопротивления. И если мы говорим о первых шагах навязывания (наверное, это наиболее мягкий термин, которые может быть здесь применен) западной культуры, то, очевидно, мы должны соотнести их с деятельностью Петра I.

Изучение хода реформ, как самого Петра, так и его преемников, позволяет сделать категоричный вывод о том, что следует говорить не об отдельных этапах заимствования тех или иных западных правовых идей, а о постоянной интервенции западной правовой культуры в целом. Этот довод подтверждается хотя бы тем фактом, что, во-первых, данный процесс имел постоянный, все более усиливающийся характер, и, во-вторых, связан с различными по своему содержанию политико-правовыми идеями, принадлежность которых западной культуре не вызывает никакого сомнения.

Обратим внимание на то обстоятельство, что зачастую обоснование реформ Петра связывают в первую очередь с объективными финансово-хозяйственными проблемами, которые, по мнению отдельных исследователей, не могли быть разрешены в условиях Московского государства. Не вступая в дискуссию по тому вопросу, дала ли реформа положительные или отрицательные результаты (как известно, мнения здесь крайне противоречивы), позволим себе не согласиться с такой постановкой вопроса. В первую очередь необходимо определить ту область общественных отношений, которая в наибольшей степени подверглась новым веяниям «царя – реформатора». Даже при умозрительном, чисто логическом рассуждении, несложно догадаться, что основным удар пришелся на сферу религиозно – нравственных отношений: уж слишком разнятся между собой области религиозного самосознания двух культурных типов, чтобы можно было бы рассчитывать на какой-нибудь серьезный успех, не затрагивая первоосновы государственности.

К тем же выводам неизбежно приходишь в ходе анализа тех новаций, которые сопровождали реформаторскую деятельность Петра I, и их характер. Как неоднократно указывают историки, главные из них пришлись на сферу церковного устройства, в результате чего «государственной власти было присвоено прямое господство в церковном управлении... Таким образом, установлен принцип, что

император есть крайний судья во всяких духовных делах Церкви Русской»⁴⁶⁵. Была упразднена должность Патриарха, замененная «Синодом» - административным органом государства⁴⁶⁶. Как справедливо отмечал Л.А. Тихомиров - в целом с симпатией относившийся как к личности Петра, так и к целям его преобразований, что подтверждает должную беспристрастность оценок, - «понимание Церкви у него не было, а с этим невозможно было понимание и собственной власти, как русского монарха»⁴⁶⁷. Ломка «симфонии властей» сопровождалась такими указами, которые полностью упраздняли не только церковное управление, но самый Дух Церкви. Наиболее существенные, в значении их как общенародных, элементы всей церковной жизни, как, например, православные праздники, церковные истины, догмы, находились под запретом.

Об истинных масштабах «прогрессивной» деятельности и способах, избираемых Петром, можно судить по следующей оценке Л.А. Тихомирова. «Должно заметить, что такое ненормальное отношение государственной власти к церковной могло поддерживаться только истинным террором в отношении епископата. За первое десятилетие после учреждения синода большая часть русских епископов побывала в тюрьмах, были расстригаемы, биты кнутом и т.п. Я это проверял - писал указанный автор - по спискам епископов... В истории Константинопольской Церкви, после турецкого завоевания, мы не находим ни одного периода такого разгрома епископов и такой бесцеремонности в отношении церковного имущества».⁴⁶⁸

Гонения против православия вообще и Православной Церкви в частности были вызваны не какими-либо иными причинами, как качественно иным пониманием существа верховной власти и природы государства со стороны царя-реформатора. Как ум, по преимуществу практический, Петр стремился отыскать обоснование идеи монархии не в самодержавии, а в протестантизме, которое, как мы уже указывали выше, основывается на другом миропонимании и содержит в себе предпосылки иной правовой культуры. Между тем протестантизм Петра вряд ли может быть опровергнут. Об этом, как факте

⁴⁶⁵ Тихомиров Л.А. Монархическая государственность. С. 346.

⁴⁶⁶ Там же. С. 296-297.

⁴⁶⁷ Там же. С. 299. «Мудрено ли, - писал Л.А. Тихомиров, что старообрядцы искренно сочли Петра - антихристом?» (Там же. С. 299).

⁴⁶⁸ Там же. С. 300.

общепризнанном, писал и Ю.Ф. Самарин, который очень точно, на наш взгляд, отразил эту характерную черту его души: «К несчастью, Петр Великий понял религию только с ее нравственной стороны, во сколько она нужна для государства, и в этом выразилась ... его протестантская односторонность. С своей точки зрения, он не понимал, что такое Церковь, он просто ее не видел; ибо сфера ее выше сферы практической, и потому он поступал, как будто ее не было»⁴⁶⁹.

Не случайно поэтому, что попытки рационально-отвлеченного обоснования единоличной власти государя, в частности - Петра, появляются в некоторых произведениях проевропейской направленности взамен оставленному без внимания православию. В первую очередь, как известно, это проявилось в «Правде воли монаршей» Феофана Прокоповича, который хотя и исходил из идеи божественного установления императорской власти, но выводил, далее, исключительное право монарха на власть «из всенародного намерения, которым монархия введена и содержима разумеется»⁴⁷⁰. Г. Гурвич очень верно замечал, что Прокопович исходил из таких идей западной правовой культуры, как «общая воля народа» и «первоначальный народный суверенитет», в результате несложно придти к выводу, столь знакомому нам по природе абсолютной монархии: монарх имеет собственное, независимое от государства право на власть»⁴⁷¹. То, что эта идея является непреходящей для западноевропейской правовой культуры, также вряд ли вызовет возражения. Любопытно отметить, что принадлежность ее к числу основополагающих западных правовых начал отмечал и Н.И. Кареев. В частности, анализируя основные черты западноевропейского абсолютизма, последний находил в них будущие задатки идей времен французской революции. «Разница была лишь в том, - писал он - что суверенитет короля был заменен суверенитетом нации, и что провозглашены были «права человека и гражданина»... В

⁴⁶⁹ Самарин Ю.Ф. Стефан Яворский и Феофан Прокопович // Сочинения. М., 1996. С. 225. Ср.: Там же. С. 64, 222, 223. Очень интересна и следующая оценка Ю.Ф. Самарина: «Понятно, что при таком воззрении Петр Великий не мог понять монашества. Прямой пользы от него не было, и он долго недоумевал, какое место дать ему в государстве, и не лучше ли отменить его совершенно ... Вопреки основному характеру монашества, он всячески старался дать ему практическое направление, извлечь из него какую - нибудь пользу. Он охотно обратил бы все монастыри в фабрики, в училища или в лазареты» (Там же. С. 227).

⁴⁷⁰ Гурвич Г. Указ. соч. С. 8.

⁴⁷¹ Там же. С. 9-10, 85.

провозглашении равенства всех перед законом.., в установлении веротерпимости, даже в желании превратить священников в должностных лиц государства и пр. и пр. революция делала то же самое дело, которое делал или пытался делать просвещенный абсолютизм».⁴⁷² Судя следует добавить зачатки веротерпимости, как следствие равнодушного отношения к религии (пока еще), что проявляется в упразднении церковных судов и приданию всех граждан, вне зависимости от исповедуемой религии, единому светскому суду.⁴⁷³

Как объективным подтверждением чужеродности привносимых Петром идей, так и естественным следствием их чужеродности, является факт репрессивного способа их «прививания» населению на протяжении всего времени царствования Петра⁴⁷⁴. «Реформа, как она была исполнена Петром, была его личным делом, делом беспримерно насильственным», - писал В.О. Ключевский. Реформа Петра была борьбой деспотизма с народом, ... Он хотел, чтобы раб, оставаясь рабом, действовал сознательно и свободно»⁴⁷⁵. Симптоматично, что даже количество деяний, за совершение которых в качестве меры наказания по закону применялась смертная казнь, возросло в годы царствования Петра более, чем в 3 раза по сравнению со временем правления его отца - Алексея Михайловича⁴⁷⁶. Вряд ли столь сильнодействующие меры должны были быть истребованы, если бы речь шла о «естественном» ходе эволюционного развития форм государства.

Имеет смысл сослаться и на другие оценки, согласно которым попытки замены основных начал российской государственности не только не вызывали сочувствия населения, но, напротив, широкое

⁴⁷² Кареев Н.И. Западноевропейская абсолютная монархия XVI, XVII и XVIII веков. С. 433.

⁴⁷³ Какое тождество с замыслами Петра! Не этими ли, кстати сказать, мотивами объясняется его терпимое отношение к раскольникам и передачей их ведению светского, а не церковного суда? По-видимому, здесь имела место не столько душевная доброта преобразователя, сколько слепое копирование с европейских источников.

⁴⁷⁴ См. напр.: Дерюжинский В.Ф. Указ. соч. С. 477

⁴⁷⁵ Ключевский В.О. Курс русской истории: в 5-ти т.т. Т. 4. М., 1910. С. 275, 293.

⁴⁷⁶ См. об этом: Солоневич И.Л. Указ. соч. С. 440.

непонимание и противление реформам. Так, например, В.Ф. Владимирский - Буданов прямо указывает, что основной причиной ликвидации земских соборов при Петре I, являлось реформаторское направление деятельности правительства, «в которой оно не надеялось найти сочувствия и поддержки населения».⁴⁷⁷ Оспаривая точку зрения других исследователей, которые видели в упразднении земских соборов естественное следствие их «устарелости и косности», А.Н. Филиппов справедливо замечал, что вся история земских соборов говорит «против косности этих учреждений» (чрезвычайно любопытная и серьезная оценка, представляющая особый интерес в связи с рассматриваемым вопросом). А необходимость их ликвидации, по его мнению, заключалась в том, что Петр «считал себя одного вполне сильным для проведения своих реформ».⁴⁷⁸ Но в этом случае перед нами наличие иной морали, иного правосознания, которое в свою очередь может утвердиться только в случае прямого противопоставления себя народному правосознанию, выдавая последнее за образчик «темноты», «необразованности» и «невежества», а также посредством формирования особой социальной группы, которая на некоторый промежуток времени смог бы взять на себя задачу силовой, административной поддержки верховной власти, порвавшей с духовными отеческими основами. История нам показывает, что именно таким образом и происходили события.

Таких примеров можно приводить множество, но от этого оценка характера деятельности верховной власти, как во время Петра, так и его ближайших преемников на троне по существу не меняется. Более того, те или иные по силе формы ее проявления являлись, в сущности, едиными по идейным источникам, их питавших. Говорим о времени Петра, или о победоносном веке Екатерины II, мы также вынуждены признать и абсолютистский характер их власти, не требовавшей уже религиозного обеспечения и обоснования. Случайно ли, именно на XVIII век приходится эпоха дворцовых переворотов, когда идея о монархе, поставленном волей свободных людей, завоевывает все больше распространения среди дворянства, при

⁴⁷⁷ Владимирский - Буданов В.Ф. Указ. соч. С. 183.

⁴⁷⁸ Филиппов А.Н. Указ. соч. С. 415. Представляет интерес и следующее его суждение: «Да и что могли дать земские соборы Петру при его планах, так или иначе основанных на изучении западноевропейских образцов реформы? Усвоение этих образцов нередко с трудом давались самому Петру и его ближайшим сотрудникам; они, однако, вовсе не были известны самому населению» (Там же. С. 415).

постоянной утрате того нравственного чувства, за счет которого и держалась православная и самодержавная монархия? Повторимся, что даже исследователи «пропетровской ориентации» были вынуждены признать эту перемену государственного строя России результатом рабского копирования с абсолютных монархий Западной Европы, ничего самобытного в себе не включающего.⁴⁷⁹

Для полноты картины приведем буквально несколько примеров финансово-хозяйственных преобразований «царя-просветителя». Действуя силой власти, а не силой духа, оставив в стороне всякие расчеты на нравственные побуждения людей, Петр таким образом довел до конца финансовую реформу, содержание которой неизбежно вело «к правительственному вмешательству и мелочной регламентации» в отличие от финансовых основ Московского Царства («прежде казна эксплуатировала свои доходные статьи, кабаки, таможи, или по средствам вольного откупа с торгов из-за неудачи, или посредством верной службы выборных агентов»); что по оценке В. О. Ключевского, «упадок переутомленных платежных и нравственных сил народа стоил крупного займа и едва ли окупился бы, если бы Петр завоевал не только Ингрию с Ливонией, но и всю Швецию, даже пять Швеций»⁴⁸⁰. Военная реформа Петра с полками нового строя, расквартированными по территориям России и с них кормившихся, выполнявших одновременно и военные и административные и фискальные задачи, «ложилось тяжелым и обидным бременем не только на крестьян, но и на самих помещиков».⁴⁸¹

А использование этих полков для сбора податей, которые, как мы помним, вполне мирно и исправно собирались всем миром через земские учреждения в допетровское время, привело к поистине катастрофическим результатам. «При своей неодолимой вере в офицера Петр в 1723 году начертал коротенький указ, предписывая...на первый год собирать подать с участием штаб- и обер-офицером «дабы добрый аншалът внести». Но это участие продолжено было на несколько лет. Долго помнили плательщики этот добрый аншалът. Полковые команды руководившие сбором подати были разорительнее самой подати. Она собиралась по третям года и каждая экспедиция длилась два месяца: шесть месяцев в году села и деревни

⁴⁷⁹ См. напр.: Гессен В.М. Русское государственное право. СПб., 1913. С. 42-43.

⁴⁸⁰ Ключевский В.О. Курс русской истории. Ч. 4. С. 155, 192.

⁴⁸¹ Там же. С. 128.

жили в паническом ужасе от вооруженных сборщиков, содержавшихся при этом за счет обывателей среди взысканий и экзекуций. Не ручаюсь хуже ли вели себя в завоеванной России татарские баскаки времен Батыея», - писал наш историк⁴⁸². Здесь нечего добавить.

Поразительна в связи с этим та глубина нравственно-религиозного начала, хранящегося в истоках российской государственности, благодаря которой столь сильные и неизведанные по резкости и чуждости преобразований не смогли оставить сколь-либо заметного следа в нравственном мироощущении. «Монархия основывается на чувстве доверия, - писал в свое время И. А. Ильин - народа к естеству монархической власти при одновременном понимании монархом всей полноты своей ответственности перед Богом и людьми».⁴⁸³ Трудно представить степень доверия, которое питалось к верховной власти при наличии которого народ смог все это пережить. И совершенно прав был один из исследователей, который сказал, что монархия при Петре I сохранилась вопреки ему и благодаря исключительно народу, его духовной крепости. Сколь сложно в этом случае говорить о нравственном и духовном кризисе, который, якобы, имел место в России в конце XVII века!

Не удивительно, что в течение всего времени реформ в народном сознании возникали удивительные идеи какого-либо приемлемого обоснования перемен или деятельности Петра, начиная с признания его антихристом, лжецарем, и кончая попытками объяснения этих явлений, как временных и чрезвычайно значимых для государства⁴⁸⁴.

Для правильного понимания излагаемых выводов, вынуждены еще раз повториться, что речь идет не столько о монархии, как форме правления, поскольку взятый эклектично этот аспект ничего в данном случае не объясняет, а о самодержавной и православной монархии, как форме государства, органично и естественно являющейся необходимым внешним выражением нравственно-религиозного чувства, сопряженного с началом личной ответственности и нравственной обязанности – основными элементами российской правовой культуры, а также с пониманием государства, как Родины, как Отечества. В связи с этим попытки выделения любого из указанных

⁴⁸² Там же. С. 128-129.

⁴⁸³ Ильин И.А. Монархия и республика // Собр. соч. : в 10 т.т. Т. 4. М., 1994. С. 557.

⁴⁸⁴ См. об этом: Тихомиров Л.А. Монархическая государственность. С. 367, 368.

элементов и совмещение их с элементами другой правовой культуры, неизбежно приводит к нарушению методологического и целостного единства каждой из систем. Обратным примером, по шутливому замечанию кого-то из правоведов, может служить попытка введения в США, например, монархической власти.

Отметим также, что монархия, как форма государства, отнюдь не является достоянием исключительно православного миропонимания. Ее примеры присутствуют в других правовых культурах, где нравственное чувство, в отличие от рассудочного рационализма, и начало обязанности превалирует в национальном самосознании⁴⁸⁵. Сказанное несколько не означает стремления к искусственной автономизации различных правовых культур. Процесс заимствования отдельных элементов, видов и институтов и т.п. неизбежен в большей или меньшей степени в сфере правовой культуры, равно как и ассимиляции отдельных элементов в сферах других культур (язык, литература, искусство, и т.п.). Но смеем предположить, что баланс исконных и приобретенных элементов не может сам по себе, без искусственных воздействий должной силы и последовательности быть нарушен. Как уже говорилось, это приводит либо к умиранию данной правовой культуры физически, или ее духовной деградации, когда нивелируются наиболее существенные и важные индивидуальные особенности конкретной нации. Аналогичную точку зрения можно встретить в трудах многих правоведов. Например, И.А. Ильин считал, что монархия и республика как два противоположные по духу и несовершенные, в отличие от идей, их питавших, формы государства, содержат каждая в себе массу положительных (равно как и отрицательных) примеров,

⁴⁸⁵ Мы не могли удержаться от соблазна привести один из ярких, и, вместе с тем, - типичных примеров проявления этих начал, хотя бы и не из российской истории. «Я помню, - писал К.Н. Леонтьев, как я сам, прочитал случайно (и у кого же - у Герцена!) о том, как во время бури персидские вельможи бросались сами в море, чтобы облегчить корабль и спасти Ксеркса, как они поочередно подходили к царю и склонялись перед ним, прежде чем кинуться за борт ... Я помню, как прочтя это, я задумался и сказал себе в первый раз (а сколько раз приходилось с детства и до зрелого возраста вспоминать о классической греко-персидской борьбе!): «Герцен справедливо зовет это персидскими Фермопилами. Это страшнее и гораздо величавее Фермопил! Это доказывает силу идеи, силу убеждения, большую. Чем у самих сподвижников Леонида: ибо гораздо легче положить свою голову в пылу битвы, чем обдуманно и холодно, без всякого принуждения решаться на самоубийство из-за религиозно-государственной идеи!» (Леонтьев К.Н. Византизм и славянство//Россия глазами русского. СПб., 1991. С. 179).

которые могут быть взяты за пример, достойный для перенесения в другую культуру и для заботливого его переживания⁴⁸⁶.

Опасность таится в тех случаях, когда начала, не совместимые с национальным правосознанием, попадают в чуждую для себя духовную сферу. В этом случае объективность оценок явно теряется. Исследователь, попавший в незнакомый (и главное – непонятый им) мир иной правовой и духовной культуры стремится все особенности последней привести к знакомым для себя формам, или, по крайней мере, через них дать обоснование и объяснение неизвестным явлениям. Немудрено, что помимо личных предпочтений, которые движут исследователями, объективность теряется настолько, что говорить о серьезном научном освещении предмета зачастую уже не приходится. Между тем, следует, к сожалению, признать, что при всей самобытности, богатстве и оригинальности русская правовая мысль XVIII - начала XX веков следовала именно данной тенденции.

Очень образно охарактеризовал ее И.С. Аксаков: «Скажите любому иностранцу, что в России ежедневно происходит тридцать или сорок тысяч сходов совершенно свободно и без всякого полицейского комиссара: мы имеем в виду наши сельские миры и вече. Он ахнет от такого «либерализма», не подозревая, что тут-то и сидит самая консервативная сила; он заметит, конечно, что таких порядков не разрешают многие, самые демократические конституции. Но русская жизнь, создавшая свой тысячелетний обычай, вовсе и не подозревает себя причастной к такому греху», - не без иронии замечал он.⁴⁸⁷

В более общей форме выразил эту мысль замечательный русский правовед Н. Н. Алексеева, который писал: «Наше государствоведение... являлось не чем иным, как политикой европеизации русского государства... Отправной его точкой было изложение западного политического строя как строя нормального. Затем... с этим нормальным строем сравнивались наши государственные институты, подвергались критике, отвержению или интерпретации... Это был типичный пример смешения науки с политикой, смешения одинаково недопустимого ни с точки зрения первой, ни с точки зрения последней».⁴⁸⁸

К сожалению, следует признать здесь феномен той «отрицательной» научной психологии, о которой так метко отзывались

⁴⁸⁶ Ильин И.А. О монархии и республике. С. 454-455.

⁴⁸⁷ Аксаков И.С. Об уездном самоуправлении // С. 424.

⁴⁸⁸ Алексеев Н.Н. Современное положение науки о государстве и ее ближайшие задачи. С. 396 - 397.

И.Л. Солоневич и Ю.Ф. Самарин.⁴⁸⁹ «Мы вправе сказать, что доселе господствует у нас отрицательное воззрение на русскую жизнь; иными словами: ее определяют не столько по тем данным, которые в ней есть, сколько по тем, которых в ней нет и которым, по субъективному убеждению изучающих ее, следовало бы непременно в ней быть... Напрасно старались отыскать у нас героев, законодателей, аристократию и демократию, поэтических рыцарей и гордых прелатов: их не оказалось, и пришлось сознаться, что явления нашей жизни, в сравнении с древним классическим миром и с западным, были бледны и тощи..., что итог всего нашего прошедшего развития совсем не походил на западноевропейскую цивилизацию, принятую нами за образец».⁴⁹⁰

«Западные понятия о «либерализме» очень относительны и неопределенны, а в применении к явлениям русской жизни способны вредно смущать и правящих, и управляемых, - писал И.С. Аксаков. В том - то и дело, что жизнь творится органически, а не по предвзятой доктрине, не справляясь с квалификацией, которая будет ей дана за границей или в нашей печати».⁴⁹¹

Приведем некоторые примеры оценок российской культуры, основанные на идеологических «штампах» либерализма. Порой, они носят просто фантастический характер.

Например, приведенные выше положения 1649 года, вводящие известные ограничения для крестьян, и которым широкое научное мнение предписывает негативную оценку, рассматриваются, как правило, именно с этих позиций. В частности, И. Энгельман признавал, что поземельное прикрепление, вследствие которого договор между крестьянином и помещиком уже не мог быть изменен по одностороннему желанию последнего, в известной степени являлось меропрятием, «ограничивающим право крестьян ради их собственного благополучия», признаком заботливости о крестьянах «со стороны отечески попечительской власти». Но «если бы московская администрация заботилась об ограждении прав, а не руководствовалась привычкой ставить временные расчеты выше всяких прав, если бы она относилась с уважением к праву во имя самой идеи права ..., в таком случае поземельное прикрепление

⁴⁸⁹ См., напр.: Солоневич И.Л. Указ. соч. С. 342, 353, 354, 355.

⁴⁹⁰ Самарин Ю.Ф. Несколько слов по поводу исторических трудов г. Чичерина// Сочинения. М., 1996. С. 502.

⁴⁹¹ Аксаков И.С. Об уездном самоуправлении. С. 424-425.

несомненно явилось бы мерой справедливой и полезной».⁴⁹² Не составляет большого труда понять это так, что, если бы, власть преследовала перед собой задачу «уважения идеи права», то указанные мероприятия заслуживают самой высокой оценки. В том же случае, когда цели и мотивы власти непонятны с точки зрения доктрины «господства права», то оценка меняется с точностью до наоборот. Но это уже не научное исследование, а совокупность субъективных эмоций. Никак нельзя признать возможным такой научный метод, согласно которому содержание события или правового акта в полной мере зависит не от конкретных результатов, достигнутых им, а от идейной мотивации, которая может носить какой-угодно конъюнктурный характер. Так возникает искусство политиканства, которое, прикрываясь «пышной» фразой, готово объяснить, обосновать и оправдать все. Между тем, как представляется автору, перед нами типичный образец «автономной морали», которая черпает свое содержание из самой себя.

Или другой, не менее характерный эпизод, который отчасти рассматривался уже выше - социальное признание. Признавая, с одной стороны, что благотворительность являлась необходимым условием «духовного здоровья», одним из главных средств нравственного воспитания народа, исследователи одновременно пеняли на все возрастающее количество нищих в Московской Руси и на то, что эта деятельность осуществлялась, как правило, частным образом и под покровительством Церкви. Напротив, деятельность Петра, по существу не столько занимавшегося благотворительностью, сколько уничтожавшего ее как социальное явление, получила гораздо более лестные оценки, поскольку и в данном случае реформы ориентировались на соответствующие примеры Западной Европы.

Поразительно, насколько не согласуются оценки с историческими фактами, приводимыми в содержании этих же трудов! В.Ф. Дерюжинский, уделявший много места петровским мероприятиям («верный путь, обещавший при неуклонном ему следовании сделать многое для упорядочения, или, вернее, создания более или менее цельной системы общественного признания»), должен был признать, что «к сожалению, большинство из планов Петра в этом деле не получило осуществления при его жизни»⁴⁹³. Аналогичной была судьба и других нововведений петровских преемников, основывающих общественное признание на светских

⁴⁹² Энгельман И. Указ. соч. С. 65-66.

⁴⁹³ Дерюжинский В.Ф. Указ. соч. С. 483.

началах. «Оценивая деятельность ... за большой период времени, нельзя не прийти к заключению, что итоги ее оказались весьма незначительными»⁴⁹⁴. Весьма характерно, что, размышляя над причинами неудач, указанный автор приводит самые разнообразные основания: бюрократический характер этих заведений, отсутствие необходимых средств, что люди, занимавшиеся этим делом, смотрели на него, как занятие для себя второстепенное, побочное и т.п.; и не раз не пытается оценить их искусственность для российских духовных начал⁴⁹⁵. На самом деле, ответ очевиден: церковь была практически отстранена от благотворительности, государство, руководствуясь главным образом административными соображениями, оказалось не способно в одиночку справиться с задачей. Старые порядки были разрушены, а новые создать не смогли. В чем же здесь прогресс и где здесь естественность перехода от одной формы государства к другой?

Нельзя не признать, что оценки петровских реформ со стороны, как правоведов, так и историков служат едва ли не идеальным предметом сопоставления «старых» московских и «новых» европейских начал, в результате которого необоснованность многих критических выводов становится очевидной. С одной стороны нам рисуют образ царя - реформатора, царя - труженика, мощной рукой вытянувшего Россию из бездны, с другой - явления, несопоставимые с этим идеальным типажем.⁴⁹⁶ Выбор средств, которые еще короткое время тому назад, в годы московского царства, не могли и в голову придти, не волнует исследователя. «Забота о государственной пользе и поощрение промышленности толкнули правительство на путь чрезвычайной и жестокой несправедливости, тысячи людей со всем их потомством отдавались по произволу частных лиц на самые тяжелые работы, почти наравне с преступниками, осужденными на каторгу. Участь этих рабочих была тем ужаснее, что правительство в течение долгого времени совсем не заботилось о них и не регулировало их

⁴⁹⁴ Там же. С. 486.

⁴⁹⁵ Там же. С. 487.

⁴⁹⁶ «Дело Петра от того и было так трудно, что ему и немногим, понимавшим его идеи, приходилось рассчитывать лишь на свои личные силы. Неудивительно, что в пылу тяжелой и работы Петр не всегда выглядел привлекательно и опрятно; у него не было времени рассчитывать и обсуждать каждый шаг, торопливо хватался он за первое попавшееся средство и рубил с плеча и судорожно метался из стороны в сторону под влиянием минутных потребностей и неожиданных затруднений». Энгельман И. Указ. соч. С. 88).

обязанности, предоставив все на произвол заводладельцев»⁴⁹⁷. Но где здесь последовательность? Вероятно, только в том суждении, что реформы Петра являлись необходимой предпосылкой ломки правосознания Московской Руси и создания почвы для идей правового государства, иначе объяснениям этим жертвам и этому произволу нет. Но в связи с этим возникает несколько вопросов, требующих ясных ответов: оправдывала ли цель средства, носил ли характер этих преобразований хотя бы в перспективе народный характер, и возможно ли была реализация самой поставленной цели? Ответ на первый вопрос не составляет большого труда, если оценить практические действия Петра-реформатора.

Примеры можно продолжить. Выше мы уже касались вопроса об организации и особенностях московского земского управления. Самое примечательное, что факт наибольшего расцвета местного самоуправления в России в период становления ее как централизованного государства в период царствования Ивана IV (Грозного) не оспаривается ни одним исследователем. Но положительная оценка частных со стороны исследователей либерального направления совершенно заслоняется общей негативной оценкой этого института в целом. В чем же дело, спросим мы? Как раз в том, что этот исторический факт никак не согласуется с идеей гражданского общества и демократическими свободами. Спрашивается: как же соотнести его с принципами «демократизма» и «конституционализма», на которых, якобы, и должно основываться местное самоуправление, и с идеей обязательного противостояния государственных и общественных интересов?⁴⁹⁸ Вывод в этом случае категоричен до нельзя. Так, например, говоря о причинах упразднения «московского» местного самоуправления, отдельные авторы доводят дело до крайности, оценивая губные учреждения, как несоответствующие государственному началу, «всюду строго и неуклонно проводившемуся Петром Великим».⁴⁹⁹ Но это явное недоразумение. Вопрос заключается в том, что понимать под «государственными началами»? Если те, на которых строится

⁴⁹⁷ Там же. С. 98-99.

⁴⁹⁸ Некоторые авторы вообще высказывали мнение, что в этом отношении деятельность Ивана IV предвляла реформы XIX века См., напр.: Шумаков С. Указ соч. С. 54.

⁴⁹⁹ Филиппов А.Н. Указ. соч. С. 515.

государство деспотическое или тоталитарное⁵⁰⁰, то, конечно, этим «началам» органические формы русской жизни являлись помехой.⁵⁰¹ Но можно ли считать такое положение вещей «нормой жизни» и «государственными началами» в позитивном смысле вообще?

К сожалению, следует признать, что основные тенденции русской правовой мысли связаны именно с теми ошибочными направлениями, по результатам которых самостоятельное значение исконных форм российской государственности совершенно утрачивается. Например, М. Дьяконов высказывал довольно странную мысль о том, что создание земских соборов являлось необходимой исторической предпосылкой последующего образования при Петре I абсолютистско-бюрократической монархии⁵⁰².

Насколько необоснованно категоричным (если не сказать - странным) выглядит это утверждение, можно судить по тем характеристикам абсолютистско-бюрократической монархии, которые были даны отнюдь не сторонниками самодержавной монархии, например: Н.И. Кареевым. «Просвещенный абсолютизм ... исходил из отвлеченно - рационалистического понимания государства, отвергавшие все исторические права и традиции, и в этом он делал многое из того, что потом делала французская революция (чрезвычайно важное, на наш взгляд, сопоставление - А.В.)... Он шел по проложенной уже дороге - централизации, бюрократизации, фискализации всего, что тому подлежало»⁵⁰³.

⁵⁰⁰ Никто, собственно, не оспаривал тот факт, что Петром I создавалась и была создана монархия абсолютистская. Как правило, предметом спора является обоснованность столь резкой ломки им русских национальных общественных устоев. Представляется очевидным, что в этом отношении его реформы государственного управления были сориентированы исключительно на западноевропейские государственные формы того времени и напрочь игнорировали как идеи народоправства, которые в определенной интерпретации существовали в Московском государстве, так и идеи либерализма, который уже начинал свое победное шествие в Западной Европе. Напрашивается вопрос: каким государственным началам не соответствовало московское местное самоуправление?

⁵⁰¹ См., напр.: Тихомиров Л.А. Монархическая государственность. С. 97-100.

⁵⁰² Дьяконов М. Указ. соч. С. 488.

⁵⁰³ Кареев Н.И. Западноевропейская абсолютная монархия XVI, XVII и XVIII веков. СПб., 1908. С. 433.

Не вызывает сомнений, что попытка отождествления двух различных по своей духовной природе государственных форм - самодержавной и абсолютной монархий, не выдерживает испытание серьезным научным анализом. Не отрицал этого, кстати, и сам Кареев, который несколько выше в своем сомнении высказывал следующую мысль: «Просвещенный абсолютизм отказался от такого обоснования, приводившего в последнем счете к отождествлению власти; в этом отношении он был восстановлением европейского политического понимания, в отличие от понимания азиатского, в котором деспотизм был одной из составных частей свыше установленного миропорядка. Религиозная санация теологического толкования власти распространялась и на весь социальный строй».⁵⁰⁴

Очевидно, что столь массовый пример «отрицательной психологии» должен быть ориентирован на известное направление в русской правовой мысли, имеющей в качестве образца западноевропейские модели государственного управления и идеалы правового устройства. Следует оговориться, что мы не имеем в виду традиционное деление на «славянофилов» и «западников», хотя оно во многом и обоснованно. На самом деле, научные и духовные воззрения не поддаются столь жесткому размежеванию. История философии права России знает массу примеров, когда многие сторонники «русской идеи» во многом склонялись к идеалам западного либерализма, отрицая, тем самым, духовные основы российской государственности, например: Н.А. Бердяев. В настоящем случае мы говорим о тенденции, получившей широкое распространение в русской правовой мысли, и ее носителях.

Как отмечают многие исследователи, зарождение либерально-демократических идей в России связано, хронологически, с реформами Петра и идейно с процессом секуляризации мысли, явившегося следствием распада церковной русской культуры. Духовным началом этого без сомнения является протестантизм, хотя и в российской модификации⁵⁰⁵. Интересно отметить, что первые понятия светского обоснования верховной власти уже в XVIII веке, при всем своем романтизме и утонченности, сопряжены с теориями естественного права и теорией разделения властей - сугубо

⁵⁰⁴ Там же. С. 432-433.

⁵⁰⁵ См., напр.: Самарин Ю.Ф. Стефан Яворский и Феофан Прокопович. С. 64. Ср.: «Идеал, одушевляющий светскую культуру, есть, конечно, не что иное, как христианское учение о Царстве Божиим, - но уже всецело земным и созидаемом людьми без Бога». (В.В. Зеньковский. Указ. соч. Т. 1.(1). С. 82). _

западноевропейскими политическими идеями. В качестве примера можно привести «Путешествие в землю Офирскую г-на С..., шведского дворянина», принадлежащее перу М.М. Щербакова, в котором, между прочим, прямо высказана мысль о необходимости изъятия из круга компетенции императора законодательной власти и передачи ее тем, чьи интересы она затрагивает, т.е.: в руки представителей всех свободных классов общества «от первого вельможи до последнего ремесленника»⁵⁰⁶. Другим произведением, оставившим заметный след в развитии либеральных идей, можно назвать «Опыт о просвещении» (1804 г.) И.П. Пнина - одного из участников кружка Радищева, где содержится призыв человека бороться за свои права. Высшим законом, по мнению И.П. Пнина, является свобода личности, которая лежит в основе политического и социального устройства⁵⁰⁷.

Что же касается непосредственно правовой науки, то ее разработка в XVIII веке носила почти абсолютно проевропейскую ориентацию, основываясь, главным образом, на сочинениях Руссо, Монтескье, Неттельбладта, Вольфа и т.п. Хотя, и это важно, вплоть до середины XIX века европейская теория права оставалась чуждой для русского общества. «Общество того времени, - писал Н. Ренненкампф, было далеко от общих вопросов о праве и государстве ... (оно - авт.) интересовалось главным образом его практической стороной ... Трактаты о естественном праве не выходили из тесного круга университетских ученых».⁵⁰⁸ Впрочем, нельзя недооценивать этой группы «университетских ученых» и их влияния, вследствие чего, по словам Н. М. Коркунова, в эпоху Александра I в России «чуть было не ввели французских кодексов».⁵⁰⁹ В это же время определенный успех имели идеи ограниченной монархии, не без участия Сперанского - известного политического деятеля этой эпохи, который призывал к установлению свободы печати, введения народного

⁵⁰⁶ Кизеветтер А. Русская утопия XVIII столетия // Исторические очерки. М., 1905 С. 30. 45.

⁵⁰⁷ Кизеветтер А. Из истории русского либерализма.// Исторические очерки. С. 81, 85.

⁵⁰⁸ Ренненкампф Н.К. Очерки юридической энциклопедии. Киев, 1868. С. 15.16. Этот же автор отмечал, что только в середине 30-х годов XIX века, европейская наука права пустила корни в российском обществе, сделавшись его достоянием, а не только ученой среды. См. об этом: Ренненкампф Н.К. Юридическая энциклопедия. Киев - СПб., 1907. С. 16.

⁵⁰⁹ Коркунов Н.М. История философии права. С. 278.

представительства, и считал их необходимыми условиями создания в России истинного монархического правления⁵¹⁰.

Следует отметить, что в первые годы своего царствования Александр I весьма сочувственно относился к данным предложениям, иногда даже углубляя их по степени радикализма⁵¹¹. Как следствие, отправной точкой сравнения становятся западноевропейские идеалы и государственные формы, применительно к которым духовные начала российской государственности получают априорную негативную оценку. Подчеркнем, что по нашему мнению, предметом критики выступают именно они, а не конкретные исторические формы, оценка которых, как раз, меняется исходя из идейной тенденции, преобладавшей в то или иное время. Подтверждения этому много.

Народ, который еще недавно был «братом во Христе», за каждый грех которого, по мнению Иоанна IV (Грозного), государь ответит перед Богом, признается носителем идей московского национализма, заключавшим «в себе осуждение всего того, что было выработано вновь и вырабатывалось Западной Европой в мире идей, и ... проповедью культурного застоя, ... национальной исключительности», в то время, как «историческое развитие личности подняло Запад на ту культурную высоту, на какой дотоле никто еще не стоял».⁵¹²

Обозначилась и та социальная группа – дворянство, которое явилось, по выражению А. Кизеветтера, «застольщиком нового движения», пробившего в XVIII веке брешь в твердыне старого московского уклада. Но, рассуждая о причинах принятия дворянством этой роли, что крайне важно для понимания характера тенденции, указанный автор ссылается на следующие мотивы представителей этой группы; «сознательно противопоставившие свои самостоятельные интересы всемогуществу государственного начала», «смотревшие на себя не только как на подпору государственного

⁵¹⁰ Коркунов Н.М. Политические воззрения Сперанского до его знакомства с императором Александром I // Вестник права. № 8. 1899. С. 5-6.

⁵¹¹ Н.М. Коркунов вообще высказывал предположение, что основные идеи, приписываемые Сперанскому, являлись на самом деле всего лишь результатом его длительных бесед с Александром I, который и был их действительным автором. См.: Там же. С. 30-40.

⁵¹² Кареев Н.И. Общий ход всемирной истории. С. 292, 294.

здания, но и как самодавлеющие соединения, которым государство обязано предоставить со своей стороны охрану и поддержку» и т.п.⁵¹³

Наше поражающее несоответствие между юридической формой и бытом, по справедливому мнению Н.Н. Алексеева, возникает именно в постреформенное время, когда Указ о вольности дворянства превратил дворянство в аналог западноевропейского сословия. «Так высший класс стал жить целиком по правовому типу западной жизни, крестьянство же, до освобождения ... жило еще в условиях остатков XVIII века и даже старой Москвы, т.е. в условиях предшествующей эпохи, измененных к тому же к невыгоде крестьян».⁵¹⁴ Мысль эта станет совершенно понятной, если мы вспомним обстоятельство, что вся система российского государственного менталитета строилась по принципу нравственно-правовой обязанности. Выделение дворянства из этого единства привело к наличию у них конституционных форм защиты своего сословного права, при не изменяющемся правосознании абсолютно подавляющей массы остального населения. Кстати сказать, именно с этого периода начинается свое зарождение ставшая «притчей во языцех» российская бюрократия, основные черты которой не требуют специального описания, и не идущие ни в какое сравнение с характером деятельности администраций Московской Руси.⁵¹⁵

Здесь возникает в свою очередь совершенно обоснованный вопрос: а можно ли считать эти явления нормальным следствием прогресса вообще и правовое государство, в понимании его как государства конституционного и демократического, вершиной прогресса? В политико-правовом отношении распространение этого учения выразилось в стремлении утвердить отдельным сословием свои особые права, которые возникали хотя бы из привилегированного имущественного положения дворянства, создания представительного, парламентского государства, идейным основанием которого могла служить действительно только идея народоправства и естественных прав личности. В экономическом

⁵¹³ Кизеветтер А. Из истории русского либерализма. С. 60.

⁵¹⁴ Алексеев Н.Н. Обязанность и право. С. 167.

⁵¹⁵ См. напр.: Тихомиров Л.А. Монархическая государственность. С. 344-345. « Не имея ... никаких сдержек, развитие бюрократической централизации с тех пор пошло неуклонно вперед, все более и более распространяя действие центральных учреждений в самые глубины национальной жизни. Шаг за шагом «чиновник» овладевал страной, в столицах, в губерниях, в уездах». (Там же. С. 345).

отношении содержания идеала выражалось в правовой фиксации рабского, подчиненного положения всей остальной массы населения, что подтверждается, кстати, тем общеизвестным фактом, согласно которому упразднение крепостного права, подготовляемого Александром I, Николаем I и свершившимся при Александре II, всегда имело серьезную оппозицию в дворянстве.

Оценка нравственного аспекта принципиально не меняет общей характеристики этого явления в русской истории. Если принять мнение А.Н. Филиппова, что в Московской Руси «область доброй веры» казалось тогда людям дороже правовой формулы, раз ей подчиняется как власть, так и подданные», то следование западноевропейским идеалам неизбежно влекло за собой отмирание этого чувства нравственного долга, доверия к власти, которыми и жила Россия, и что составляло основу ее национального правосознания. «Власть и подданные, - писал он, еще жили тогда более по началам морали, чем права. Это было прекрасно при тогдашних отношениях между сторонами, но опасность лежала, однако, в том, что раз, при таком типе отношений, одна из сторон отказывается подчиняться нравственному долгу, легко могло погибнуть и само учреждение»⁵¹⁶.

Разлом национального само- и правосознания, перевод основных политических условий из плоскости общенародного христианского служения и государственного интереса в плоскость защиты и обеспечения личных прав при очевидной невозможности обеспечения прав остального населения, не дает повода высоко оценить либерально-демократические идеи, воплощением которых долгое время занималась «передовая интеллигенция». Данный вывод не следует понимать классово, а потому превратно. Речь не должна идти о дворянстве, также имеющим неопределимые заслуги перед Россией, и где попытки реформирования правовой культуры также наталкивались на серьезное сопротивление. Да иначе и быть не могло, поскольку генетический склад души формировался еще во время земских соборов и земского управления. Кроме этого, человек - настолько сложное духовное существо, что любая односторонность его оценки грозит обернуться принципом «объективного вменения», в данном случае - по признаку классовой принадлежности. Гораздо актуальнее выглядит проблема разложения общества на противостоящие социальные группы и упадок религиозно-нравственного чувства в ходе последовательного интернирования

⁵¹⁶ Филиппов А.Н. Указ. соч. С. 413. Ср.: митрополит Иоанн. Указ. соч. С. 233-234, 243-244.

чужеродной идеи демократического государства, начальные последствия которого отразились не только на представителях дворянского сословия, но и других групп населения.

Самостоятельный научный интерес вызывает способ распространения либеральных и социалистических идей, т.е. учения о правовом государстве, а также специфический портрет русской интеллигенции. Обратимся, в который уже раз, к тонким наблюдениям Л.А. Тихомирова. «Типичный «интеллигент»... не способен был подчиниться действительному закону жизни и горделиво принялся его перекраивать по-своему. Наши «народники» тоже пытались «подчиниться народу», но, вроде того, как социал – демократы подчиняются пролетарию, под условием, чтобы у народа были их идеи...В отслоенном образованном классе неистребимо какое – то чисто классовое «самоутверждение», которое заставляет его...не учиться у нации, а учить ее».⁵¹⁷

Было бы удивительно, если бы эти духовные течения могли охватить сколь-нибудь широкую народную массу и, в противоречии с историей, логикой и, наконец, здравым смыслом, могли бы реализоваться в действительности. Как известно, история такой логики и не приемлет.

Если согласиться с мнением И.С. Аксакова о том, что в основе российских государственных начал лежит идея нравственного, социального долга и служения, обязательная для всех слоев населения и лиц, то следует признать, такая односторонняя, чужеродная, не

⁵¹⁷ Тихомиров Л.А. Рабочий вопрос и русские идеалы// Христианство и политика. С. 190.

понятная подавляющему большинству населения тенденция изначально была обречена на провал.⁵¹⁸

Попытки создания в период с февраля по октябрь 1917 года парламентской республики, где верховная власть должна была получить свои полномочия от Учредительного собрания, закончились, как известно, провалом, хотя к этому процессу, как в теоретическом, так и в практическом аспектах, приложили усилия почти все лучшие

⁵¹⁸ В связи с этим считаем возможным высказать предположение о том, что ностальгия широких слоев населения, в том числе - относительно молодого, по «советским» временам вызвана, очевидно, не только современными социальными проблемами и неустроенностью общества, но и тем обстоятельством, что идея социального долга, идея государственного служения, «мессианство», столь характерные для русского народа, доминировавшие в политическом сознании народных масс в совсем еще недавнем прошлом, имеющие глубокие национальные корни в историческом прошлом России, ныне забыты напрочь. Им на смену пришли чуждые народному сознанию идеалы западной демократии, формы «усредненного состояния», и т.д. с в общем-то очевидно утилитарным содержанием. Следует отметить, что западно-правовые идеи никогда и не воспринимались глубоко нашим национальным сознанием и составляли круг интересов только узкой группы интеллигенции, как правило дворянской. О причинах этого и очень содержательный материал по данному вопросу можно найти в трудах Н.Н. Алексева, П.И. Новгородцева, Б.А. Кистяковского, И.А. Ильина, Н.А. Бердяева, П.Б. Струве и многих других ученых. См., напр.: Бердяев Н.А. Истоки и смысл русского коммунизма. М., 1990. С. 18, 49, 50, 94.; Струве П.Б. Интеллигенция и революция// Вехи. Из глубины. М., 1991. С. 154, 157.; Алексеев Н.Н. Обязанность и право. С.166, 167.и т.д.

правоведы того времени, собственно и составляющие русскую правовую школу «серебряного века».⁵¹⁹ Попытка смешения культур показала, к какому результату она может привести. История сказала свое слово.

⁵¹⁹ См., напр.: Скрипилов Е.А., Лаптева Л.Е., Клеандрова В.М. Развитие русского права во второй половине XIX - начале XX века. М., 1997. С. 252, 256-258, 271-275.

Заключение.

История сказала свое слово: попытка смешения культур не удалась, но это не значит, что она не проявляется вновь и вновь. Лучшее подтверждение этому – наше современное положение, когда фетишизация демократических институтов и идей парламентаризма, равно как и западного образа жизни, достигла невиданных масштабов. Между тем, как пытался показать автор настоящей работы, данная попытка могла бы считаться уместной при условии того, что западноевропейские начала и формы их реализации действительно обладают качеством универсальности, т.е. впитали в себя все лучшее, что достигнуто человеческой культурой и нашим нравственным сознанием в истории. Очевидно, однако, что таким признакам рассмотренные нами элементы западной правовой культуры, а также

созданные ей государственные и правовые институты, не обладают. Разобщенность, эклектичность, противоречивость изменчивость содержания основных правовых и культурных понятий составляют едва ли не самую характерную черту этой культуры.

Полученная оценка в значительной степени актуальна, когда мы говорим о возможности трансплантации западных правовых идеалов в другие культуры, поскольку, как мы указывали в начале работы, данная тенденция возникает от убежденности в отсутствии каких-либо альтернатив западному либерализму. Не будет преувеличением сказать, что такое суждение возможно только в том случае, когда история развития либерализма и учения о правовом государстве представляет нам явные свидетельства неисчерпанности своего содержания, свидетельства своей перспективности, как социально-политической, так и нравственной идеи. Очевидно, конечно, что это не так. Применительно к принципу индивидуализма учение о правовом государстве последовательно идет от стадии обожествления личности до стадии ее полного нивелирования, что в сфере нравственной сопровождается постоянной и широкомасштабной тенденцией замены религиозных начал произвольными идеалами человеческой морали, которая, действительно, в этом понимании получает условный, преходящий, т.е. зависимый от исторических и общественных условий, характер.

Идея народоправства фактически заменяется идеей «группы верных», что в наиболее мягкой форме проявляется в виде политических партий, которые склонны игнорировать любые нравственные сдержки для достижения искомого результата. Если мы присоединим сюда не разрешенную западной правовой наукой «проблему меньшинства», то излагаемый нами вывод вряд ли покажется категоричным и необоснованным.

Напротив, идея «соборности» и «правообязанности» в этом отношении имеют гораздо более перспективный характер, поскольку преследуют целью не социальное усовершенствование, т.е. создание «земного рая», а нравственное самосовершенствование. Очевидно, также, что в их основе, объективно, лежит идея личности, которая не может быть упразднена в этом, т.е. российском, типе правовой культуры без упразднения и гибели самой культуры. Следует отметить, что в принципе культура, сориентированная на религиозное начало, в значительной степени более индивидуальна, чем иные, сориентированные на изменяющуюся человеческую мораль, вернее – представления о ней.

Это наглядно проявляется в различном понимании идеи прогресса или исторического развития, которая в российском

правосознании принимает трансцендентный характер, поскольку здесь значение имеет не только конечная цель мирового процесса – нравственное самосовершенствование и надежда «спасения», но и, может быть, в меньшей степени, конкретное нравственное состояние субъекта – т.е. лица, мотивы, которые руководили им в данном событии. Отсюда – индифферентное отношение российского религиозного сознания к категориям пространства и времени, которые составляют одну из основ философского понятия прогресса в западной культуре. Точнее сказать, эти категории также присутствуют, но отношение к ним совершенно иное.

Оценив указанные начала российской государственности, как исконные, органичные и естественные для нашего правосознания, мы не можем не придти к выводу о том, перспективы нашего отечественной государственности должны быть связаны не с попытками навязывания демократических институтов, а с возвратом к началам веры и правообязанности.

Данный вывод, согласимся, подвержен критике, смысл которой может быть сведен к тому простому указанию, что, во-первых, история Московской Руси содержит немало сведений о несовершенстве форм и государственных институтов того времени, о многих неурядицах, кровавых бунтах и т.п. Во-вторых, призыв “к возврату” можно квалифицировать, как явный консерватизм и практически нереализуемый идеализм. Что можно возразить на это?

Действительно, как истории других народов, так и история России знает много примеров, которые, отнюдь не являются национальной гордостью. Дело, однако, заключается в том, что весь строй религиозного христианского правосознания сориентирован на понимание социальных идеалов и благ, как преходящих, несовершенных явлений. Поэтому, и “правда” их весьма относительна. Это не значит, что российская правовая культура не знает попыток их усовершенствования, иначе мы не знали бы земских соборов, к примеру, которые, согласно приведенным исследованиям, представляют собой более высокий уровень государственности, сравнительно с предыдущими институтами. Но, повторимся, “правда жизни” для православного христианина заключается в стремлении “быть достойным Бога”, в связи с чем реформации социальных сторон жизни принимают, практически без исключения на всем протяжении истории допетровской Руси, мягкий, практический и проверенный характер. Вспомним, хотя бы, ссылку М.Ф. Владимирского – Буданова, приведенную выше, о том, что “Московское правительство действовало осторожно, не любя заранее составных планов” и т.д. Трудно, в связи с этим сказать, какие формы общежития могли

выработаться при естественном ходе развития России и какие могут быть выработаны в настоящее время, при возврате к исконно российским правовым и духовным началам.

Не следует опасаться и возможной, как мы уже говорили, критики в “консерватизме”, и вот по каким причинам. В одной из своих статей А.В. Поляков - известный современный исследователь русской правовой философии - дает следующие характеристики консерватизму, как явлению. ”Консерватизм противоположен реакции, - пишет он. Реакционеры стремятся вернуться к давно отжившему и неорганичному, консерваторы защищают...духовно оправданное. Для идеологии русского консерватизма, а на наш взгляд, и для русского мировоззрения вообще характерно представление (философское или религиозное) о сущем как об иерархии ценностей, при которой относительное подчиняется абсолютному...Да и сам мир, в отличие от взглядов либерала, понимается как существующий “осмысленно”... Отсюда вытекает идея соподчинения индивида государству как иерархически более высокой общности, как форме политического и духовного бытия народа, что находит свое выражение в идеях отечества и общего блага”.⁵²⁰

Как видно, консерватизм в науке и практике не столь уж бесперспективен, как кажется на первый взгляд.

В заключение настоящей работы хотелось бы акцентировать особое внимание на вопросе, который представляется наиболее важным по исследуемой проблеме. Весь ход рассуждения приводил нас к мысли о том, что содержание того или иного типа правовой культуры обусловлено характером религиозных воззрений, коренящихся в истоках народного сознания. Именно это обстоятельство, на наш взгляд, в значительной мере предопределяет особенность и индивидуальность каждой из них, равно как составляет основу для появления и последующего развития национального государства, как органически выраженной формы Отечества, Родины. Поэтому и склонность представителей учения о правовом государстве к упразднению государств и замене их «международным общением» (на примере трудов Б.А. Кистяковского), является, на наш взгляд, верным признаком того, что идея духовности, идея личности, в онтологическом смысле, утрачена ими. Напротив, используя старое правило логики, можно сказать, что идея «соборности» и жизнеспособность российской правовой культуры до тех пор будут иметь место, пусть и в скрытой форме, пока существует идея

⁵²⁰ Поляков А.В. Либеральный консерватизм Б.Н. Чичерина// Правоведение. № 5. 1993. С. 80-81.

Отечества в русском народе. В свою очередь, очевидно, это возможно только при понимании личности в христианском, православном понимании.

Последнее обстоятельство, на котором хотелось бы остановиться, связано с возможным аргументом сторонников правового государства о том, что годы петровских и постпетровских реформ, советское время, что в итоге вбирает в себя последние 300 лет нашей истории, показывают практическую способность адаптации как западноевропейских идеалов, так и социалистических на российской почве, что, объективно, должно подорвать веру в излагаемые нами аргументы. Не можем принять таких доводов по следующей причине. История России этого времени, как раз, представляет удивительные примеры того, как искусственно навязанные идеалы и институты подвергались очень существенной «русификации», результатом чего изначально навязываемое содержание понятий «либерализма», «социалистического общества», «демократии» или не вовсе не принимается народным сознанием и их восприятие основывается на том, что «это надо государю» (как в годы реформ Петра I), в результате чего процесс реформирования сопрягается с их «претерпеванием» народом; или принимает содержание, равносильное их отрицанию. Кстати сказать, данное обстоятельство является наиболее наглядным подтверждением глубокой перспективы, которая таится в источниках российского менталитета, российского правосознания и российской государственности, поскольку возможность «перерабатывания» чуждых институтов, способность их претерпеть показывают, что мы имеем дело с явлениями более высокого порядка.

Весьма характерный пример на этот счет – современные представительные органы государственной власти. Практическое наблюдение позволяет прийти к выводу о том, что в меньшей степени их можно «заподозрить» в попытках организации политической борьбы с исполнительной властью, что особенно наглядно проявляется на периферии, и, к сожалению, в меньшей степени – в центральных органах. Но что отсутствует совершенно, так это попытки политического отстаивания отдельных сословных или национальных привилегий, что, напротив, является характерным признаком западных представительных собраний.

Вместе с тем, нельзя не отметить очевидную искусственность их организации для российского правосознания, что в значительной степени обесценивает практическую ценность данных учреждений. Не только признать действенность российских начал, но и выработать действенные формы организации государственной власти – вот, что

стоит на повестке дня нашей правовой культуры. Не будет преувеличением сказать, что с этим связано и само существование нашего Отечества, как целостного, самостоятельного, развитого государства.

«Устройство разумного государственного строя, - писал о. П.И. Флоренский, зависит прежде всего от ясного понимания основных положений, к которым и должна приспособляться машина управления...Мудрость государственного управления – не в истреблении тех или других данностей и даже не в подавлении их, а в умелом направлении, чтобы своеобразия и противоречия давали в целом государственной жизни нужный эффект».⁵²¹ Но для того, чтобы воспользоваться этим мудрым советом, необходимо знать и правильно понимать те «основные положения», о которых говорил П.И. Флоренский: историю «реформируемого» государства, истоки и особенности его культуры, в первую очередь – правовой, специфику национального менталитета.

Альтернатива заключается в следующем ходе событий, к сожалению, очень нам знакомом, которому Л.А. Тихомиров давал очень точную оценку. «В течение почти полутора веков порядок политической и социальной жизни наших культурных стран постоянно возмущается в глубочайших основах, идет непрерывная ломка всего вчера воздвигнутого и лихорадочно-спешно строится новое для того, чтобы завтра подвергнуться такой же радикальной ломке. Никогда еще человеческая история не знала такого ненормального стремления к перестройке каждым новым поколением всего построенного предыдущим поколением. Для всякого сколь-нибудь хладнокровного наблюдателя ясно, что этот характер

⁵²¹ Флоренский П.А. Предполагаемое государственное устройство в будущем.// Собр. соч.: в 4-х т.т. Т.2. М., 1995. С.647 – 648.

«творчества» совершенно бесплодно истощает общественные силы». ⁵²²

Список использованной литературы:

Аксаков И.С. Еще об уездном самоуправлении//Собр. соч.: в 5-ти т.т. Т.5. М., 1887.

Аксаков И.С. Об уездном самоуправлении// Собр. соч.: в 5-ти т.т. Т.5. М., 1887.

Аксаков И. С. Почему в православной России не допускается свобода совести // Собр. соч.: в 5-ти т.т. Т. 4. М., 1886.

⁵²² Тихомиров Л.А. Государственность и религия. С.128.

Аксаков И. С. Русское самодержавие - не немецкий абсолютизм и не азиатский деспотизм // Собр. соч.: в 5-ти т.т. Т. 5. М., 1886.

Алексеев А.С. Возникновение конституций в монархических государствах континентальной Европы XIX ст. Ч. 1. М., 1914.

Алексеев Н.Н. Идея «земного града» в христианском вероучении // Русский народ и государство. СПб., 1998.

Алексеев Н.Н. Обязанность и право// Русский народ и государство. СПб., 1998.

Алексеев Н.Н. Современное положение науки о государстве и ее ближайшие задачи// Русский народ и государство. М., 1998.

Алексеев Н.Н. Русский гегельянец Борис Николаевич Чичерин // Логос. Кн. 1. 1911.

Алексеев Н.Н. Христианство и идея монархии // Русский народ и государство. СПб., 1998

Алексеев С.С. Философия права. М., 1998.

Альбов А.П., Масленников Д.В., Сальников В.П. Русская философия права - философия бытия, веры и нравственности// Русская философия права: философия веры и нравственности. СПб, 1997.

Аннерс Э. История европейского права. М., 1996. С.388.

Аристотель. Политика// Собр. соч. в 4-х т.т. Т. 4. М., 1983.

Баскин Ю.Я., Баскин Д.А. Павел Иванович Новгородцев (из истории русского либерализма). СПб., 1997.

Бердяев Н.А. Дневник философа (о духе времени и монархии) // Путь № 6. 1926. С. 736.

Бердяев Н.А. Истоки и смысл русского коммунизма. М., 1990.

Бердяев Н.А. Новое религиозное сознание и общественность. СПб., 1907.

Бердяев Н.А. Русская идея. Основные проблемы русской мысли XIX века и начала XX века // О России и русской философской культуре. М., 1990.

Бердяев Н.А. Философия истории. М.. 1990. С. 145

Болотов В.В. Лекции по истории древней церкви в 4-х томах. Т. 3. М.1994.

Булгаков С.Н. О социальном идеале// От марксизма к идеализму (сб.ст.). СПб., 1903.

Валицкий А. Нравственность и право в теориях русских либералов конца XIX - начала XX века // Вопросы философии. № 8. 1991

Владимирский - Буданов М.Ф. Обзор истории русского права. СПб.- Киев, 1908.

Водовозов В.В. Введение в курс государственного права// Введение в изучение социальных наук (сб. ст. под ред. Н.И. Кареева). СПб., 1903.

Вульфийус А.Г. Очерки по истории идеи веротерпимости и религиозной свободы в XVIII веке. СПб., 1911.

Вышеславцев Б.П. Два пути социального развития // Путь. № 4. 1926. .

Гачек Ю. Общее государственное право: в 3-х т.т. Т.2. Рига, 1912.

Гегель Г.В.Ф. Философская пропедевтика//Работы разных лет: в 2-х т.т. Т.2. М., 1975.

Герваген Л.Л. Обязанности, как основание права. СПб., 1908.

Гессен В.М. О двухпалатной системе // Право. № 31. 1906.

Гессен В. М. Основы конституционного права. СПб., 1918.

Гессен В.М. Роспуск государственной думы // Право № 32. 1906.

Гессен В.М. Русское государственное право. СПб., 1913. С. 42-43.

Гессен В.М. Теория правового государства // Политический строй современных государств. Т. 1. СПб., 1909.

Гессен С.И. Неославянство в философии// Сочинения. М., 1999.

Гессен С.И. Политическая свобода и социализм// Сочинения. М., 1999.

Государственное право Российской Федерации: учебник под ред О.Е. Кутафина. М., 1996. С.121 – 123.

Градовский А.Д. Государственное право важнейших европейских держав. СПб. 1895.

Градовский А.Д. Начала русского государственного права: в 3-х т.т. Т. 1. СПб., 1875. С. 1-2.

Градовский А.Д. Системы местного управления на западе Европы и в России// Сборник государственных знаний. Т.5. СПб., 1878.

Гурвич Г. «Правда воли монаршей» Феофана Прокоповича и ее западноевропейские источники». Юрьев, 1915.

Данилевский Н.Я. Россия и Европа. СПб., 1995.

Дебольский Н.Н. Гражданская дееспособность по русскому праву до конца XVII века. СПб., 1903.

Дерюжинский В.Ф. Полицейское право. СПб., 1908.

Дитятин И.И. Статьи по истории русского права. СПб., 1895. С. 291.

Дьяконов М. Очерки общественного и государственного строя Древней Руси. СПб., 1912.

Еллинек Г. Право меньшинства. М., 1906.

Еллинек Г. Право современного государства. Т. 1. Общее учение о государстве. СПб., 1908.

Ельяшевич В.Б. Очерк развития форм поземельного оборота на Западе. СПб., 1913.

Емельянов Н.А. Местное самоуправление: проблемы, поиски, решения. М.-Тула, 1997. С.9, 11, 12.

Зеньковский В.В. История русской философии: в 2-х т.т. Т. I (I). Л., 1991.

Зызыкин М.В. Патриарх Никон. Его государственные и канонические идеи: в 2-х т.т. Т.1. М., 1995.

Иванов В. Русь изначальная: в 2-х т.т. Т.2. М., 1992.

Ивановский В.В. Учебник государственного права. Казань, 1909. С. 371.)

Иеринг Р.фон. Борьба за право. СПб., 1895.

Ильин И.А. Монархия и республика // Собр. соч. : в 10 т.т. Т. 4. М., 1994.

Ильин И.А. О сущности правосознания// Собр. соч.: в 2-х т.т. Т. 1. М., 1993.

Ильин И.А. Понятие права и силы//Собр. соч. : в 2-х т.т. Т. 1. М., 1993. .

Митрополит Иоанн. Русь соборная. СПб., 1995.

Митрополит Иоанн. Самодержавие Духа. СПб., 1996.

Кареев Н.И. Западноевропейская абсолютная монархия XVI, XVII и XVIII веков. СПб., 1908.

Кареев Н.И. Основные вопросы философии истории. Ч. 1. СПб., 1887..

Кареев Н.И. Основные вопросы философии истории. СПб., 1897. .

Кареев Н.И. Происхождение современного народно-правового государства. СПб., 1908..

Кареев Н.И. Сущность исторического процесса и роль личности в истории. СПб., 1914.

Карпов А. О монархии // Путь № 6, 1926.

Кизеветтер А. Из истории русского либерализма.// Исторические очерки. М., 1905.

Кизеветтер А. Русская утопия XVIII столетия // Исторические очерки. М.. 1905.

Кистяковский Б.А. Государственное право (общее и русское) // Социальные науки и право. Философия права. СПб., 1998.

Кистяковский Б.А. Социальные науки и право. М., 1916.

Ключевский В.О. История сословий в России. М., 1886.

- Ключевский В.О. Курс русской истории: в 5-ти т.т. Т. 4. М., 1910. .
- Ключевский В.О. Курс русской истории: в 5-ти частях. Ч.II Пг., 1918..
- Ключевский В.О. Происхождение крепостного права в России// Собр. соч. в 9 т.т. Т.8. М., 1990.
- Ключевский В.О. Состав представительства на земских соборах Древней Руси//Собр. соч.: в 9-ти т.т. Т.VIII. М., 1990.
- Ковалевский М.М. К истории всеобщего избирательного права// Пифферун О. Европейские избирательные системы. СПб., 1905.
- Козлихин И.Ю. Право и политика. СПб., 1996.
- Козлихин И.Ю. Современная политическая наука. СПб., 1994.
- Козловски П. Общество и государство: неизбежный дуализм. М., 1998.
- Коркунов Н.М. История философии права. СПб., 1898.
- Коркунов Н.М. Лекции по общей теории права. СПб., 1898.
- Коркунов Н.М. Политические воззрения Сперанского до его знакомства с императором Александром I // Вестник права. № 8. 1899.
- Коркунов Н.М. Русское государственное право: в 2-х т.т. Т. 1. СПб., 1904.
- Коркунов Н.М. Русское государственное право: в 2-х т.т. Т.2. СПб., 1901.
- Котляревский С.А. Власть и право. Проблемы правового государства. М., 1915.
- Котляревский С.А. Гражданская религия у Руссо // Вопросы философии и психологии. Кн. 102 (II). 1910.
- Котляревский С.А. Предпосылки демократии // Вопросы философии и психологии. Кн. 77 (II). 1905.
- Котляревский С.А. Юридические предпосылки русских основных законов. М., 1912.
- Корф С.А. Демократизм в истории и науке // Право № 20. 1906.
- Кранихфельдт А. Начертание российского гражданского права в историческом его развитии. СПб., 1843.
- Крижанич Ю. Политика. М., 1997.
- Нерсисянц В.С. Философия права. М., 1997.
- Лазаревский Н.И. Русское государственное право: в 2-х т.т. Т.1. СПб., 1913.
- Левицкий С.А. О русском национализме // Сочинение: в 2-х томах Т.1. М., 1995.
- Леонтьев А.А. Крестьянское право. СПб., 1914.

Леонтьев К.Н. Византизм и славянство//Россия глазами русского. СПб., 1991.

Лосский Н.О. История русской философии. М., 1991.

Милль Дж. Ст. Представительное правление. СПб, 1907.

Милль Дж. Ст. О свободе. СПб., 1906.

Мишель А. Идея государства. М., 1909.

Новгородцев П.И. Государство и право// Вопросы философии и психологии. Кн. 75. 1904.

Новгородцев П.И. Демократия на распутьи //Сочинения. М., 1990.

Новгородцев П.И. Идеалы партии Народной Свободы и социализм// Опыт русского либерализма. Антология. М., 1997.

Новгородцев П.И. Историческая школа юристов. СПб., 1999.

Новгородцев П.И. Кризис современного правосознания. Введение в философию права. М., 1996.

Новгородцев П.И. Лекции по истории философии права// Сочинения. М., 1995.

Новгородцев П.И. Об общественном идеале// Сочинения. М., 1991.

Новгородцев П.И. Общественный идеал в свете современных исканий// Вопросы философии и психологии. Кн. 103. 1910.

Новгородцев П.И. О своеобразных элементах русской философии права// Сочинения. М., 1995.

Новгородцев П.И. перед лицом будущего// Сочинения. М., 1990.

Новгородцев П.И. Право на достойное человеческое существование // Сочинения. М., 1995.

Общая теория государства и права: учебник под ред. В.В. Лазарева. М., 1994.

Осипов И.Д. Философия русского либерализма XIX - начала XX века. СПб., 1996.

Петров А. Письмо монархиста// Путь № 3. 1926.

Пинскер Б. Бюрократическая химера//Знамя. №7.1988.

Победоносцев К.П. Курс гражданского права: в 3-х т.т. Т.1. СПб., 1873.

Победоносцев К.П. Московский сборник// Победоносцев: pro et contra. СПб., 1996.

Поляков А.В. Либеральный консерватизм Б.Н. Чичерина// Правоведение.№5.1993.

Поляков А.В. Политико - правовое учение Чичерина// Избранные труды Б.Н. Чичерина. СПб., 1998

- Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. М., 1998.
- Понтович Э.Э. Развитие конституций и учредительная власть. Пг. 1918.
- Поппер К. «Открытое общество и его враги»: в 2-х т.т. Т.1.М., 1992.
- Рассел Б. История западной философии: в 2-х т.т. Т.1. М., 1993.
- Редлих И. Английское местное управление. Изложение внутреннего управления Англии в его историческом развитии и современном состоянии: в 2-х т.т. Т.1. СПб., 1907.
- Рейснер М.А. Избирательное право // Политический строй современных государств. Т. 1. СПб., 1909.
- Рейснер М.А. Представительное государство // Энциклопедический словарь т-ва «Бр.А. и И. Гранат и К». Т. 33. М., б/г. С. 317-318.
- Ренненкампф Н.К. Очерки юридической энциклопедии. Киев, 1868.
- Ренненкампф Н.К. Юридическая энциклопедия. Киев - СПб., 1907
- Рождественский Н. Историческое изложение законодательства о наследстве. СПб., 1839.
- Самарин Ю.Ф. Несколько слов по поводу исторических трудов г. Чичерина // Сочинения. М., 1996.
- Самарин Ю.Ф. Стефан Яворский и Феофан Прокопович // Сочинения. М., 1996.
- Святловский В.В. Мобилизация земельной собственности в России. СПб., 1911.
- Архиепископ Серафим (Соболев) Об истинном монархическом миросозерцании // Сочинения: в 2-х т.т. Т. 1. СПб., 1994.
- Сергеевич В.И. Лекции и исследования по древней истории русского права. СПб., 1903.
- Сетницкий Н.А. Мессианство и «русская идея» // А.К. Горский, Н.А. Сетницкий. Сочинения. М., 1995.
- Скрипилов Е.А., Лаптева Л.Е., Клеандрова В.М. Развитие русского права во второй половине XIX - начале XX века. М., 1997.
- Соловьев В.С. Мнимая критика // Собр. соч.: в VIII т.т. Т.VII. СПб., б/г.
- Соловьев С.М. Шлецер и антиисторическое направление// Собр. соч. Кн. XVI. М., 1995.
- Соколов В.К. Свобода совести и веротерпимость//Вестник права. №5.1905.
- Солоневич И.Л. Народная монархия. Минск, 1998

- Спекторский Е.В. Либерализм// Опыт русского либерализма. Антология. М., 1997.
- Спиридонов Л.И. Теория государства и права. СПб., 1995.
- Строев В. Очерки государства Московского перед реформами. Ростов - на - Дону, 1903.
- Струве П.Б. В чем же истинный национализм?// На разные темы. СПб., 1902.
- Струве П.Б. Интеллигенция и революция// Вехи. Из глубины. М., 1991.
- Тихомиров Л.А. Государственность и религия// Апология Веры и Монархии. М., 1999.
- Тихомиров Л.А. Монархическая государственность. СПб., 1992.
- Тихомиров Л.А. О свободе// Апология веры и Монархии. М., 1999.
- Тихомиров Л.А. Рабочий вопрос и русские идеалы// Христианство и политика. М., 1999.
- Тихомиров Л.А. Христианство и политика// Апология Веры и монархии. М., 1999.
- Токвиль А. де. Демократия в Америке. М., 1992.
- Кн. Трубецкой Е.Н. Лекции по энциклопедии права. СПб., 1998. .
- кн. Трубецкой Е.Н. Миросозерцание В.С. Соловьева: в 2-х т.т. Т. 1. СПб., б/г.
- Кн. Трубецкой Е.Н. Учение Б.Н. Чичерина о сущности и смысле права. Вестник права. № 3. 1904.
- кн. Трубецкой Е.Н. Философия христианской теократии в V веке // Вопросы философии и психологии. Кн. 9 (5). 1891.
- Кн. Трубецкой С.Н. Новая книга Б.Н. Чичерина// Вопросы философии и психологии. Кн. 21 (1). М., 1894.
- Кн. Трубецкой С.Н. Учение о Логосе в его истории// Сочинения. М., 1994.
- Успенский Л. Идея прогресса в философии блаженного Августина// Вопросы философии и психологии. Кн.132 – 133. 1916. С. 106.
- Устинов В.М. Учение о народном представительстве. Т.1. М., 1912.
- Филиппов А.Н. Учебник по истории русского права. Юрьев, 1912.
- Философский лексикон: в 4-х т.т. Т. 4. Вып. II. Киев, 1873.
- Флоренский П.А. Наука как символическое описание // Собр. соч.: в 2-х т.т. Т.2. М., 1990.

- Флоренский П.И. Предполагаемое государственное устройство в будущем.// Собр. соч.: в 4-х т.т. Т.2. М., 1995. .
- Франк С.Л. Религиозные основы общественности// Путь №1. 1925.
- Франк С.Л. Непостижимое// Сочинения. М.. 1990.
- Франк С.Л. Смысл жизни// Вопросы философии. № 4. 1990.
- Фукуяма Ф. Конец истории?// Вопросы философии.№ 3. 1990.
- Хабермас Ю. Демократия, разум, нравственность. М., 1995.
- Хомяков А.С. Семирамида//Сочинения: в 2-х т.т. Т.1.М., 1994.
- Хомяков Д.А. Православие. Самодержавие. Народность. Минск, 1997.
- Черняев Н.И. Мистика, идеалы и поэзия русского самодержавия. М., 1998.
- Чичерин Б.Н. История политических учений: в 5- ти т.т. Т.1. М., 1869.
- Чичерин Б.Н. История политических учений: в 5 т.т. Т. 3. М., 1874.
- Чичерин Б.Н. История политических учений: в 5 т.т. Т.4. М., 1877.
- Чичерин Б.Н. История политических учений: в 5 - т.т. Т. 5. М., 1902.
- Чичерин Б.Н. Курс государственной науки. Т.1.М., 1894.
- Чичерин Б.Н. Курс государственной науки. Т. 2. М., 1896.
- Чичерин Б.Н. Курс государственной науки. Т. 3. М., 1898.
- Чичерин Б.Н. Наука и религия. М., 1901.
- Чичерин Б.Н. О народном представительстве. М., 1899.
- Чичерин Б.Н. Опыты по истории русского права. М., 1858.
- Чичерин Б.Н. Положительная философия и единство науки. М., 1892.
- Чичерин Б.Н. Пространство и время// Вопросы философии (сб. ст.). М., 1904.
- Чичерин Б.Н. Собственность и государство. Т.1.М., 1882.
- Чичерин Б.Н. Собственность и государство: в 2-х т.т. Т.2. М., 1883.
- Чичерин Б.Н. Философия права. М. 1900.
- Шафаревич И.Р. Две дороги - к одному обрыву// Собр. Соч.: в 3-х т.т. Т.1. М., 1994.
- Шафаревич И.Р. Социализм как явление мировой истории// Сочинения: в 3-х т.т.Т.1.М., 1994.
- Шершеневич Г.Ф. История философии права. СПб., 1907.
- Шершеневич Г.Ф. Общая теория права: в 4-х выпусках. Вып.І. М.. 1911.

Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. СПб., 1910.

Штейн Люд. Социальный вопрос с философской точки зрения. М., 1899.

Шумаков С. Губные и земские грамоты Московского государства. М., 1895.

Энгель Г.А. Право и власть. Введение в законоведение. Ч.1. 1915.

Энгельман И. История крепостного права в России. М., 1900.

Эсмен А. Общие основания конституционного права. СПб.. 1878.

Jellineck G. Allgemeine Staatslehre. 4-e Aufgabe. 1923.