

И.В. ГАЛКИН

«КОНСТИТУЦИОНАЛИСТЫ» В ЗАПАДНОЕВРОПЕЙСКОЙ ПОЛИТИКО-ПРАВОВОЙ МЫСЛИ РАННЕГО НОВОГО ВРЕМЕНИ

***Аннотация.** Статья посвящена теоретическим подходам к проблеме конституционализма, нашедшим отражение в литературных произведениях представителей западноевропейской политической мысли раннего Нового времени. Раннее Новое время (около 1550–1700 гг.) явилось переломным не только для истории всей западноевропейской цивилизации, но и для процесса развития философского знания и «позитивных» наук, в том числе и в такой специфической сфере, как политическая мысль, развивавшейся на «стыке» философии, теологии и нарождавшихся тогда наук гуманитарного цикла. Одной из важнейших тем в политической мысли рассматриваемого исторического периода оказывается оживленная полемика по поводу проблемы выбора наилучшей из возможных форм правления, то есть, говоря современным языком, — проблема конституционализма. Конституционное (шире — государственное) право было в числе первых отраслей права, получивших сильный импульс к развитию в рассматриваемый нами исторический период, ибо в его формировании приняли участие не только профессиональные правоведы, но и политические мыслители, философы и даже теологи, которые в духе своего времени излагали политические и конституционные идеи не в виде законченных политико-правовых концепций, а в контексте общефилософского подхода. Более того, следует заметить, что конституционно-правовые концепции рассматриваемых в данной статье авторов не всегда теоретически прочно аргументированы, но зачастую они базируются на субъективных предпочтениях конкретных мыслителей. Таким образом, настоящая статья освещает довольно неоднозначную проблему теоретического аспекта конституционализма в политической мысли раннего Нового времени.*

***Ключевые слова:** абсолютная монархия, буржуазная революция, конституционализм, конституционалисты, ограниченная монархия, политическая мысль, раннее Новое время, Реформация, суверенитет, традиционализм.*

ГАЛКИН Иван Викторович — кандидат юридических наук, доцент кафедры истории государства и права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Москва

«CONSTITUTIONALISTS» IN THE WESTERN EUROPEAN POLITICAL AND LEGAL THOUGHT OF THE EARLY MODERN PERIOD

Abstract. *This article is devoted to theoretical approaches to the problem of constitutionalism, which are reflected in the literary works of representatives of the Western European political thought of the early Modern period. The early Modern period (ca. 1550–1700) was a turning point not only for the history of the entire Western European civilization, but also for the process of development of philosophical knowledge and «positive» sciences, including in such a specific area as political thought, which developed «at the junction» of philosophy, theology and the then emerging cycle of the humanities. One of the most important topics in the political thought of the historical period under consideration is a lively polemic about the problem of choosing the best possible form of government, that is, in modern language, the problem of constitutionalism. Constitutional (more broadly — state) law was among the first branches of law that received a strong impetus to development in the historical period under our consideration, because not only professional jurists, but also political thinkers, philosophers and even theologians took part in its formation, who, in the spirit of their time, presented political and constitutional ideas not in the form of complete political and legal concepts, but in the context of general philosophical ideas. Moreover, it should be noted that the constitutional and legal concepts of the authors considered in this article are not always theoretically firmly argued but are often based on the subjective preferences of specific thinkers. Thus, this article sheds light on a rather controversial problem of the theoretical aspect of constitutionalism in the political thought of the early Modern period.*

Keywords: *absolute monarchy, the bourgeois revolution, constitutionalism, constitutionalists, early Modern period, limited monarchy, political thought, the Reformation, sovereignty, traditionalism.*

*Памяти Ореста Владимировича
Мартышина (1937–2021) — учителя и друга*

Краткое предуведомление. Термин «конституционализм» в актуальной научной и в первую очередь юридической литературе in summa трактуется достаточно стереотипно и сводится к устоявшемуся на сегодня ряду довольно «стандартных» аспектов своей дефиниции. «Конституционализм [*лат. constitutio — установление*] — 1) политическая система, опирающаяся на конституцию, конституционные методы правления; 2) буржуазное учение о конституции, как основном инструменте политического властвования»¹. В Энциклопедическом юридическом словаре мы находим определение, в общих чертах сходное с вышеприведенным: «Конституционализм (от *лат. constitutio — установление*) — 1) правление, ограниченное конституцией, политическая система, опирающаяся на конституцию и конституционные методы правления; 2) политико-правовая теория, обосновывающая необ-

¹ Словарь иностранных слов. М., 1987. С. 247.

ходимость установления конституционного строя»². Напомним, что под конституцией понимается основной закон государства, имеющий высшую юридическую силу. Этот закон закрепляет основные принципы государственного строя, высшие юридические гарантии прав и свобод человека и гражданина, а также структуру и взаимоотношения органов государственной власти и управления (форму правления). Конституция очерчивает круг базовых функций государства, устанавливает основы его отношений с человеком и обществом [1, с. 80]. «Среди источников позитивного конституционного права важнейшее место занимает конституция. Это основной закон всякого государства, хотя в писаной форме его может и не быть (Великобритания). Однако конституция может формально существовать, но практически не играть никакой роли вследствие перенесения центра тяжести на партийные структуры власти (тоталитарные государства). Для демократии главное заключается в установлении реального конституционного строя (конституционализма), основанного на принципах естественного права и правового государства» [1, с. 33].

Сегодня формирование реального, практического конституционализма рассматривается как одна из наиболее приоритетных задач, решаемых современными передовыми государствами с демократической формой политического режима, в сообщество которых стремится войти и Российская Федерация. В связи с этим становится понятным, по какой причине данная проблема достаточно давно находится в фокусе внимания отечественных ученых, а также — почему ведется активная многолетняя полемика по поводу определения самого понятия «конституционализм». В ходе дискуссий были высказаны самые различные точки зрения, подходы, решения, а в последние десятилетия наметилась тенденция поиска наиболее краткого, обобщающего определения конституционализма, который в самом общем виде можно трактовать в качестве способа реального и эффективного ограничения власти над индивидом [2, с. 87–94]. По мнению авторов популярной монографии «История буржуазного конституционализма XVII–XVIII вв.», конституционализм «означает прежде всего сам факт наличия конституции и ее активного влияния на политическую жизнь страны, верховенство и определяющую роль конституции (писаной или неписаной) как основного закона в системе действующего законодательства, опосредованность политических отношений конституционно-правовыми нормами, конституционную регламентацию государственного строя и политического режима, конституционное признание прав и свобод личности, правового характера взаимоотношений гражданина и государства» [3, с. 4]. И.М. Степанов трактует конституционализм следующим образом: «...емкое явление в самых первичных представлениях о нем объемлет собой теорию конституции, историю и практику конституционного развития

² Энциклопедический юридический словарь / Под общ. ред. В.Е. Крутских. М., 1999. С. 142–143.

той или иной страны, группы стран, мирового сообщества в целом. В узком смысле под конституционализмом можно понимать особую систему знаний о фундаментальных политико-правовых ценностях демократии: составе, формах выражения, методах и степени реализации» [4, с. 3]. В свою очередь, В.Е. Чиркин, ссылаясь на невозможность краткого определения конституционализма, истолковывает данное понятие несколько иначе: «...это общественно-политическое движение, научная теория, государственная доктрина и конституционная практика, соответствующие общечеловеческим ценностям, идеям свободного, открытого общества, демократического, социального, правового и светского государства» [5, с. 85].

Практически аналогичная ситуация в данной сфере права сложилась в последнее время и в западной юридической науке, однако в большинстве случаев зарубежные ученые рассуждают в основном о «западном конституционализме», давая ему довольно лаконичные определения и обращая внимание, главным образом, лишь на отдельные стороны этого многоаспектного явления. Например, английский ученый, специалист в области административного права Х. Барнетт довольно узко трактует конституционализм, обозначая его как «доктрину, которая направляет легитимность актов управления» [6, р. 5]. Французские исследователи конституционного права и политических институтов общества Ж. Жикель и Ж.-Э. Жикель отмечают, что «западный конституционализм в его классической форме основывается на социальном, политическом и институциональном равновесии» [7, р. 27]. Известный венгерский специалист А. Шайо понимает конституционализм как некое правовое ограничение, а точнее, «самоограничение» публичной власти конституцией, принятой самой же этой властью [8]. Важно отметить, что в отличие от своих зарубежных коллег современные отечественные правоведы сосредоточивают свое внимание именно на комплексности, многосторонности, сложности категории «конституционализм» и, исходя из этого, во главу угла ставят глубокий, всесторонний анализ, предложив для этого различные по своей методологической базе подходы. С точки зрения С.А. Авакьяна, конституционализм представляет собой «сложную общественно-политическую и государственно-правовую категорию, основу которой составляют идеалы конституционной демократии (т.е. демократии, базирующейся на наличии конституции как особом документе государства и общества), наличие определенных институтов власти, соответствующего конституции политического режима и системы защиты ценностей демократии, прав и свобод человека и гражданина, конституционного строя в целом» [9, с. 304]. По мнению В.Е. Чиркина, подход отечественных правоведов к содержанию термина «конституционализм», заметно разнится с методологией многих зарубежных исследований в этой сфере и заключается в более широком понимании указанного феномена, так как в российской научной литературе выделяются общественно-политическое движение, теория, доктрина, практика конституционализма [5, с. 85]. В качестве примера

подобного широкого и хорошо продуманного подхода к рассматриваемой научной проблеме следует привести сравнительно недавнюю монографию Н.А. Бобровой, в которой автор всесторонне рассматривает данную юридическую категорию, предложив свой многоаспектный, комплексный подход к понятию «конституционализм» [10, с. 24–25].

Рассмотрение представленных в юридической литературе определений и подходов к конституционализму дает возможность наметить наиболее общие точки соприкосновения и увидеть различия в позициях конкретных авторов, а также помогает суммировать основные аспекты исследуемой проблематики. *Во-первых*, конституционализм возникает, существует и функционирует только тогда, когда конституция дана в качестве особого нормативно-правового акта, являющегося регулятором по отношению практически ко всем институтам общества и государства, занимающего верховное положение в отношении всех элементов политической системы, их актов, и обладающего высшей юридической силой в правовой иерархии, ибо *если нет конституции, то нет и конституционализма*. Также немало важно и то конкретное содержание, которое закреплено в основном законе, поскольку должен быть ясно и последовательно определен государственный строй и, прежде всего, такие его основополагающие институты, как демократическое, правовое, конституционное государство, разделение властей, непосредственная и представительная демократия, парламентаризм, местное самоуправление и так далее. Кроме того, особое, центральное место должны занимать положения, касающиеся правового статуса личности, гражданина, демократических, конституционных прав и свобод, а также их гарантий. Одним из обязательных условий закрепления эффективной системы правовой охраны основного закона становятся такие инструменты, как особый порядок принятия, внесения изменений и дополнений в него, конституционный контроль и надзор, толкование конституционных норм. *Во-вторых*, жизненно важен *практический* конституционализм, который находит реальное воплощение в развитии конституционных положений в текущем законодательстве государства. Хотя в практическом конституционализме главенствующая роль отводится правам и свободам человека и гражданина, притом, прежде всего, их гарантиям, принципиальное значение здесь также приобретает проблема, заключающаяся в том, каким образом лица, обладающие публичной властью, ясно осознают и в полной мере претворяют в жизнь все конституционные предписания. Конституционализм выражается и в практике реализации положений конституции в повседневной жизни населения и, главным образом, в уважении к основному закону государства, в четком и неуклонном соблюдении его норм. И наконец, *в-третьих*, безусловно необходим и *теоретический* конституционализм, представляющий собой сумму знаний по данной проблематике в общественном пространстве в целом, а не только в одном лишь научном сообществе. В фундаменте теоретического конституционализма лежат

конституционные проекты, конституционно-правовые документы политических партий, сентенции видных представителей политической мысли и в особенности — труды ученых-правоведов и специалистов в области науки государственоведения, и теория конституционализма весьма нередко предшествует его практике. Подытоживая сказанное, отметим, что в данной статье мы будем придерживаться в большей степени теоретического аспекта конституционализма, рассматривая его, прежде всего, как *идею* права, то есть как влиятельное направление (либо учение) в истории политико-правовой мысли, содержанием которого является механизм формирования, функционирования и регулирования высших органов публичной власти, находящий, как правило, закрепление в нормативно-правовом акте наивысшей юридической силы.

§ 1. «Конституционализм» в рамках традиционного дискурса

1.1. Поскольку цель нашей статьи — рассмотрение некоторых моментов в развитии теоретического конституционализма в Западной Европе в начальный период Нового времени, то кратко напомним об общем состоянии дел в данной сфере на протяжении рассматриваемого периода. Раннее Новое время (ок. 1550–1700 гг.) — это такой период в истории западноевропейского сообщества, когда оно высвобождалось из тесных пут религиозной догматики Средних веков и начинало движение в направлении привычного нам мира «модерна», — мира позитивной науки и всеобщего просвещения. Новое время в странах европейского региона наступало асинхронно: в экономически более развитых государствах с преимущественно капиталистической структурой производственных отношений его черты проступали несколько раньше (Италия, Нидерланды, Англия); в странах с пережитками отсталой феодальной экономики процесс перехода к современности растянулся на более продолжительный период (Франция, Испания, Германия). В это время в Западной Европе сосуществовали два конкурирующих идеологических течения, а равно и два типа религиозно-философских дискурса: *традиционный*, сформировавшийся в недрах средневековой католической теологии, во многом еще феодальный по своему идеологическому облику и политически тяготеющий к абсолютной монархии; и *реформаторский*, связанный с религиозным движением Реформации (то есть с шедшими внутри христианской церкви накануне Нового времени процессами обновления) и выражавший заветные чаяния «третьего сословия», только вышедшего тогда на авансцену мировой истории. В каждом из указанных течений складывался свой подход к актуальным политическим проблемам, и не в последнюю очередь, — к проблеме формирования и функционирования институтов публичной власти в обществе и государстве. Традиционный идеологический дискурс в период позднего средневековья формировался в основном на основе схоластической методологии теологических концеп-

ций католического христианства и формально-логического метода перипатетизма. Великий Аристотель, который повлиял на львиную долю всех «конституционалистов» позднейших эпох, теоретически обрисовывая черты некоей идеальной формы правления, ставшей широко известной в истории политической мысли как «πολιτεία», говорил о ней как о смешанной форме правления, возникающей из сочетания двух «неправильных форм» — олигархии и демократии, однако свободной от крайностей и недостатков последних. Позднее этот своеобразный диалектический подход Стагирита к проблеме организации публичной власти отразится на популярных в Средние века и Новое время теориях так называемой «смешанной конституции», возникавших во многом в силу того, что политические мыслители были «разочарованы» организацией публично-властных институтов в реально существовавших на протяжении истории цивилизации обществах. Таким образом протагонисты идеи смешанной конституции пытались теоретически выработать свой вариант «правильной» формы правления, прибегая для этого к своеобразному «моделированию» и производя всевозможные мысленные манипуляции с сочетанием тех либо иных элементов известных им форм государственного управления.

Одним из ярких, а в чем-то даже типичных примеров традиционной феодальной линии европейского конституционализма раннего Нового времени следует признать творчество известного французского литератора, поэта и юриста второй половины XVI века *Ги Кокиля* (Guy Coquille, 1523–1603). В ряде своих опубликованных политико-правовых работ Кокиль выказал себя последовательным сторонником абсолютной монархии во Франции, — традиционной, «патриархальной», легитимной монархии, связанной самыми крепкими узами с институтом национально-ориентированной католической церкви [например, см.: 11]. В обширном предисловии к одной из своих важнейших работ «*Кутюмы провинции и герцогства Ниверне*» (Les coustumes du pays et duché de Nivernois, 1584–1590) Ги Кокиль доказывал, что «истинное право» Франции, — это не теоретически разрабатываемое в университетах римское право, но существующий в реальной жизни «писанный обычай», выражение публично-властной воли должностных лиц каждой провинции. В работах «*Институты законодательства Франции*» (Institutions au droit des Francois, ou Nouvelle Conférence des coustumes de France, 1607) и «*Вопросы, ответы и размышления о кутюмах Франции*» (Questions, responses et méditations sur les coustumes de France. Institution au droit des Francois, 1611) Кокиль стремился свести все сложное многообразие местных правовых обычаев или так называемых «кутюмов» (les coustumes) к известному числу общих норм, которые он трактовал как *общее право* французского королевства.

«Le chant du cygne» («лебединой песней») Ги Кокиля становится сравнительно скромный по объему исторический трактат «*История провинции и герцогства Ниверне*» (Histoire du pays et duché de Nivernois, 1612), посвя-

щенный истории родного для французского писателя герцогства Неверского (провинция Ниверне) и впервые опубликованный уже после кончины автора. Творивший в основном в два последние десятилетия XVI века Ги Кокиль не дал развернутого изложения своей политической концепции, но рассыпал целый ряд интересных политико-правовых идей на страницах своих многочисленных работ. Может быть, богатые историческими фактами и юридическими материалами работы Кокиля и были относительно скромны по своему философскому наполнению, сильно консервативны по тону и нередко противоречили друг другу, однако центральные конституционные идеи выдающегося французского юриста достаточно прочно покоились на двух принципиальных основаниях.

В первую очередь, Ги Кокиль был твердо убежден, что поддержание прав феодальной знати жизненно важно для укрепления стабильности государственного устройства и просто совершенно необходимо для процветания сильной королевской власти во Франции. Пэры королевства выполняли роль медиума, посредством которого народ в момент коронации заключал со своим государем взаимное обязательство, осуществленное как бы по соглашению, и именно пэры созывали провинциальные штаты, из которых депутаты направлялись уже в Генеральные штаты³. Помимо этих высоких конституционных функций, в значительной степени именно второму сословию, «рожденному и воспитанному в величии», а также «вдохновенному примером своих предков», короли Франции «передали по наследству часть своего [собственного] величия и власти» [12, Volume II, partie ii, page 130, colonne 1].

И хотя король был «истинным сувереном», тем не менее существовали градации суверенитета — политико-правовой категории, которую в этой связи Ги Кокиль продолжал интерпретировать (несмотря на все теоретические выкладки Жана Бодена) в специфически феодальном смысле. Выводя термин «*суверенитет*» из латинского слова «*supremus*», Кокиль применял его к степеням старшинства внутри феодальной иерархии, подмечая, что «сеньор, сюзерен или суверен» имел «многих других сеньоров, подчиненных ему, а у этих подчиненных сеньоров есть другие сеньоры, подчиненные им», и поэтому их также можно считать «суверенными» [12, Vol. II, partie ii, page 154, col. 2]. Кроме того, данные феодальные правоотношения с вытекающим из них распределением суверенитета владычествующих особ были непосредственно связаны с «благородным» владением землей [12, Vol. II, partie i, page 41, col. 2]. Спустя полвека после того, как известный легист и гугенот Шарль дю Мулен выступил с жесткой критикой традиционной позиции, согласно которой юрисдикционные права по своей природе при-

³ Генеральные штаты — высшее совещательное учреждение сословного представительства в средневековой Франции в 1302–1789 годах. Возникновение Генеральных штатов было связано с ростом городов, обострением социальных противоречий и классово-вой борьбой, что вызывало необходимость укрепления феодального государства.

сущи феодальным патримониям, Ги Кокиль настаивал на том, что «право на осуществление правосудия безраздельно принадлежало сеньории и фьефу», поэтому «во Франции говорят, что судебные права являются патримонием сеньоров» [12, Vol. I, page 340, col. 2; Vol. II, partie i, page 7, col. 1]. В силу вышеуказанных прав знатные сеньоры могли не только выносить решения по поводу виновности либо невиновности сторон частных судебных тяжб, но также прямо повелевать и издавать «подзаконные акты», затрагивающие общественные интересы. Королевские суды или их представители настойчиво стремились посягнуть на эти традиционные феодальные права и, поступая таким образом, они стерли «древнюю конституцию (*établissement*) этого королевства», которая передавала «власть правосудия в руки второго сословия» [12, Vol. I, page 282, col. 1.]. Оставить эту власть в руках знатного сеньора было куда более надежной гарантией благополучия местных общин, чем передать ее какому-нибудь «наемному ставленнику (*personnage emprunté*), каковой является всего лишь корыстолюбивым наймитом, и у которого нет ни цели, ни намерения [выказывать] особое дружелюбие в отношении тех, для кого он представляет закон» [12, Vol. I, page 279, col. 1.].

Вторым основанием для конституционных идей Ги Кокиля послужила его своеобразная «теория права», в основе которой лежали правовые обычаи французского королевства или система специфического «кутюмного права». Заострив свое внимание на традиционной для французского права проблеме кутюмов, Кокиль был вынужден подчеркнуть общенародное происхождение королевского правительства и роль провинциальных штатов в управлении французским государством. Это также заставило его провести различие между тремя категориями права способом, который снова подразумевал распределение суверенитета, однако на этот раз в законодательном аспекте. В «первой конституции королевства (*établissement*)» именно «народ установил [власть] королей». Это было осуществлено «путем совместного соглашения (*compromis*), чтобы избежать путаницы, которая бы неминуемо возникла, если бы в каком-либо важном деле появилась необходимость узнать мнение всех». Однако народ «не передавал всю власть без всякого разбора и абсолютно безоговорочно (*incommutablement*) своим государям», но скорее, подданные сохранили «право устанавливать закон над собой: таковы обычаи и неписанное право», через которые регулируются «взаимные отношения, сделки и другие дела частных лиц» [12, Vol. II, partie ii, page 125, col. 1; Vol. I, page 280, col. 2]. И хотя в те времена парижские легисты считали французские кутюмы «полностью местными», на самом деле, — полагал Кокиль, — они были «нашим истинным гражданским и общим правом в каждой провинции», ибо первоначальный мотив к созданию этого «гражданского закона заключался в волеизъявлении людей всех трех сословий и провинциальных штатов по их молчаливому согласию» [12, Vol. I, page 280, col. 2]. Однако из этого вовсе не следовало, что французский король совсем не принимал никакого участия в создании кутюмов: провинциальные

штаты собираются властью и волей государя, что всегда было признаком верховного суверенитета монарха. Вскоре после того как указанное собрание провозгласило обычаи, их узаконение снова стало принадлежать королю, поскольку именно государь «вдыхает в закон жизнь», но тем не менее, «[собрание] — это действительно люди, которые создают закон», и «создание закона — это право суверенитета» [12, Vol. II, partie ii, page 125, col. 2]. К тому же, существовали общие законы и постановления для универсального правопорядка (*police*) королевства, и создание таковых было одним из принципиальных признаков прав власти и могущества короля. Подобного рода законы должны были быть опубликованы и проверены в *парламенте*⁴, что являлось необходимой частью процесса их промульгации, поскольку в противном случае люди совсем не будут ими связаны, хотя парламент вовсе и не был равным «партнером (*compagne*)» короля в осуществлении государственной власти, а базовой функцией парламента оставалось просто «осуществлять правосудие в отдельных случаях, а не издавать законы» [12, Vol. I, page 281, col. 2]. Существовала еще и третья категория законов — постоянные законы, важные для политического положения государства, принятие которых было сферой компетенции Генеральных штатов как высшей легислатуры французского королевства. С целью созыва Генеральных штатов власть всего народа передается депутатам, которые собирались в присутствии самого короля, принцев крови и других высокопоставленных лиц, то есть, это была наиболее широкая и представительная демократическая ассамблея, в которой «суверенитет» государя и «суверенитет» народа оказались совершенно очевидно объединены в одном общем собрании [см.: 12, Vol. II, partie ii, page 2, col. 1; Vol. I, page 281, col. 2].

Три формы права у Ги Кокиля до некоторой степени соответствовали различию между частной и публичной сферами, причем фундаментальные (конституционные) законы составляли особую третью категорию, однако указанное различие было несущественным для основной интенции французского юриста и в любом случае ничем не было им подкреплено. Хотя «права величества» короля в отношении «универсального правопорядка» в королевстве распространялись также на полномочия государя в сфере права войны и мира либо на другие государственные дела, кутюмы в равной степени можно было бы трактовать и как своеобразные «политические принципы (*loix politiques*)» [12, Vol. I, page 280, col. 2]. Наибольшее значение для конституционной системы Кокиля имели взаимные отношения между правителем и народом, которые французский правовед рассматривал, скорее, как взаимозависимые и взаимодействующие части единого «по-

⁴ Парламенты — высшие судебные учреждения феодальной Франции (высшая судебная инстанция по гражданским и уголовным делам). Парламенты были учреждены при короле Людовике IX Святом, в них служили образованные «легисты», а должности членов парламента покупались и передавались по наследству, что делало их обладателей относительно независимыми по отношению к королевской власти.

литического и мистического тела» государства, нежели как разрозненные и суверенные сущности, находящиеся в совершенно противоположных сферах [например, см.: 12, Vol. I, page 230, col. 2; Vol. I, page 277, col. 1; Vol. I, page 281, col. 2; etc.]. Таким образом, народ был источником законодательной власти для своего короля и должен был располагать сведениями о его политической деятельности, в то время как государь, в свою очередь, был необходим для реализации того законотворческого потенциала, который подданные сохранили сами в себе. Серьезной проблемой для французского королевства и причиной «многих беспокойств и неурядиц» была склонность государей в течение всего XVI столетия или даже несколько ранее править все более самодержавно, пренебрегая созывом Генеральных штатов, купно с дозволенными вторжениями представителей королевской администрации в сеньориальные юрисдикции, что, как правило, сводило любые конституционные принципы к нулю [см.: 12, Vol. I, page 280, col. 1]. В этой ситуации Ги Кокиль не мог предложить никакого другого «целебного» средства, кроме своих горьких сожалений по поводу несоблюдения издавна сложившихся конституционных принципов, а также напоминаний (с его несколько провинциальной точки зрения) о том, что данные принципы сохраняют колоссальное значение для правительства Франции, что его парижские коллеги-юристы, казалось, были больше несклонны признавать.

1.2. Несколько менее традиционалистским выглядит политико-правовой дискурс представителей располагавшейся на Пиренейском полуострове и весьма влиятельной в Западной Европе накануне Нового времени Саламанкской школы, сочетавшей в себе верность традициям и догматике католицизма с серьезным новаторством во многих областях знаний, в том числе и в сфере теологии, экономики, политики и юриспруденции. Представители данной научной школы, складывавшейся под практически равным воздействием религиозных учений католицизма (томизм) и философской мысли (перипатетизм) и повлиявшей на все дальнейшее развитие научных дисциплин — от теологии до политэкономии — выступали за внутреннее идеологическое обновление католической церкви, что не в последнюю очередь было связано с развернувшейся в этот период на европейском континенте религиозной Реформацией. К числу наиболее выдающихся представителей Саламанкской школы следует отнести такого значительного испанского философа, авторитетного теолога, политического мыслителя и талантливое педагога раннего Нового времени как *Франсиско Суарес* {Francisco Suarez (SJ), 1548–1617}. С ранней юности принадлежавший к могущественному католическому Ордену иезуитов и прозванный за свои необыкновенно широкие знания в самых различных сферах и феноменальную научную эрудицию «*Doctor Eximius*», Суарес довольно много времени посвятил актуальным для того времени проблемам политики и права, — в некоторых из его многочисленных работ можно встретить весьма ценные взгляды на тео-

ретические проблемы формирования, функционирования и регулирования институтов публичной власти, то есть, на проблемы конституционализма.

Политические идеи Франсиско Суареса, наиболее полно изложенные в его многочисленных лекциях, посвященных проблемам политики и права, и собранные под обложкой весьма пространныго трактата «О законах и Боге-Законодателе» (Tractatus de Legibus, ac Deo Legislatore, in decem libros distributus, 1612), уходят своими корнями в концепцию философии права испанского мыслителя, в которой право как таковое оказывалось «определенной мерой нравственных поступков» [13, Liber I, capitulum i, sectione numero 5]. Таким образом, это была мера права (*ius*), характеризующаяся как «определенная моральная власть (*facultas*), каковой обладает каждый индивидуум либо над своей собственностью, либо над тем, что ему причитается» [13, Liber I, capitulum ii, sect. num. 4–5]. Однако взаимобразно право является мерой закона, в свою очередь определяемого как «общее, законное (*iustum*) и устойчивое предписание, которое было достаточно [широко] обнародовано» [13, Liber II, capitulum xvii, sect. num. 2; Liber I, capitulum xii, sect. num. 5]. Ни один из вышеприведенных терминов не содержал в себе полного значения другого; тем не менее закон подразумевал право, а право подразумевало возможность [появления] закона, в то время как сам закон подразделялся, в согласии со старой и доброй томистской традицией, на несколько отдельных и самостоятельных категорий. Напомним, что вечный закон не мог быть провозглашен иначе, как только через некий божественный или человеческий закон, и, хотя как божественный, так и естественный закон указывали на божественную волю, естественный закон пребывал в разуме, в действительном суждении ума. Человеческий закон, хоть косвенно и является «следствием» вечного закона, был «чем-то сотворенным и временным» и «получает свою силу и действенность непосредственно от воли человеческого законодателя» [13, Liber II, capitulum iv, sect. num. 8]. Как и всякий иной закон, человеческий закон нисходил от высшего к низшему, то есть закон был установлен свободной волей того, кто имеет власть повелевать, однако власть человеческого законодателя повелевать не была произвольной, ибо его свобода в этом отношении была ограничена основанием и сущностью закона, который должен предписывать то, что справедливо. Здесь справедливость означала благо всего сообщества, коль скоро, к тому же, «основа и сущность закона состояли в том, чтобы он был создан для общего блага» [13, Liber I, capitulum ix, sect. num. 2; Liber I, capitulum vii, sect. num. 1]. Более того, элемент повеления был совершенно неотделим от элемента консенсуса: «согласие народа так или иначе необходимо для всего законодательства» [13, Liber VII, capitulum xii, sect. num. 1]. Все вышеизложенное, однако, было непосредственно связано с непростым вопросом о том, каким образом сформировалось людское сообщество и как человеческий законодатель получил власть повелевать.

Предлагая свое решение вышеуказанной проблемы, Франсиско Суарес начал с широко известной аристотелевской идеи о том, что для человека естественно и правомерно стремится жить в обществе, хотя даже в этом случае формирование сообщества оставалось непосредственно «зависящим от человеческой воли», поскольку люди были «естественным образом свободны» [13, Liber II, capitulum xvii, sect. num. 9; Liber III, capitulum iii, sect. num. 6]. Только в тот момент, когда люди оказывались «связаны вместе каким-то договором (*aliquo foedere*)», они образовывали некое политическое сообщество, отличное от простого людского множества [13, Liber I, capitulum vi, sect. num. 19]. Как и в аналогичных случаях с Р. Хукером или И. Альгузием (см. ниже), здесь возникла реальная возможность исследовать эту «моральную связь (*morale vinculum*)» индивидов с точки зрения первоначального общественного договора, однако Ф. Суарес, не более склонный заниматься данной материей, чем вышеупомянутые мыслители, сразу поспешил перейти к вопросу о генезисе политической власти. В то время как однажды сформированное сообщество могло оставаться «несовершенным или домашним», «совершенное» сообщество обладало «способностью политического управления», каковая означала, что данное сообщество обладало политической властью, состоявшей главным образом в правомочиях издавать законы и совершенно отличной от той частной «власти господства», которой издавна обладал всякий глава домашней общины [13, см.: Liber I, capitulum viii, sect. num. 5]. Власть принадлежала самому сообществу в целом, а не каким-либо отдельным его членам, и она также не исходила от нескольких сплотившихся членов: «эта [властная] сила не действует в человеческой природе до тех пор, пока [все] люди не соберутся вместе в одно совершенное сообщество и не будут политически объединены» [13, Liber III, capitulum iii, sect. num. 6]. Для доказательства вышеприведенного тезиса Суарес прибегает к следующей аналогии. Точно так же, как человек «имеет власть над собой и над своими способностями и членами для их использования», точно так же «непосредственно в силу естественного закона» «единое мистическое тело» политического сообщества в целом «имеет власть и управление над собой и, следовательно, также имеет власть над своими [отдельными] членами» [13, Liber III, capitulum iii, sect. num. 6; Liber III, capitulum ii, sect. num. 4]. То, что сообщество сделало со своей собственной публичной властью путем установления конкретной формы правления было вопросом «человеческого совета и решения», ибо оно могло бы само сохранить свою «высшую законодательную власть», но это привело бы к «бесконечной путанице и препирательствам» [13, Liber VII, capitulum xii, sect. num. 1; Liber III, capitulum iv, sect. num. 1]. Кроме того, вполне представима ситуация, при которой сообщество могло бы передать принцу только лишь часть своей власти, в результате чего «монархия не была бы совершенной, но [была бы] смешанной и демократической», однако это «не совсем обычный случай» [13, Liber VII, capitulum xiii, sect. num. 5].

Благодаря стечению обстоятельств при наследственной передаче титула несколько королевств могут оказаться под властью одного и того же правителя, и каждое из королевств потребует, чтобы для этого были предусмотрены свои собственные законы — обстоятельства, сильно напоминающие историю реально существовавших испанских королевств [13, см.: Liber I, capitulum vii, sect. num. 14]. В общем и целом Ф. Суарес придерживался мнения, что монархия или правление «одного единого главы» представляет собой наилучшую из возможных форм политического управления и, тем не менее, единственным источником власти монарха был акт передачи власти со стороны людского сообщества в целом, выражающий «собственное согласие» указанного сообщества [13, см.: Liber III, capitulum iv, sect. num. 1; Liber III, capitulum iii, sect. num. 7].

Передавая свою власть государю, община вовсе не отдавала себя в «деспотическое рабство», коль скоро такая передача была произведена по обязательству, в соответствии с условиями, при которых самый первый король получил королевство от сообщества. Хотя эти условия могут быть описаны в терминах «пакта или соглашения (*pactum vel conventio*)», однако они заключались не столько в конкретных статьях договора, сколько в широком согласии относительно последующего способа государственного управления [13, см.: Liber III, capitulum iv, sect. num. 1; Liber III, capitulum iii, sect. num. 7]. Король всегда должен «править политически (*politice*)», поскольку тот, кто правил бы иначе, властвовал бы тиранически и при чрезвычайных обстоятельствах такой правитель может быть вполне законно низринут, хотя общине следует прибегнуть к низложению государя только лишь при угрозе собственного уничтожения. В таком случае политическое содружество в целом, а также путем публичного и общего обсуждения граждан и знати может призвать тирана к ответу перед «общественным советом», хотя даже и тогда для смещения потребовалось бы папское одобрение, ибо наказывать кого-либо было актом юрисдикции и, следовательно, актом вышестоящего лица; и в этой степени римский папа, который имел прямую власть наказывать за духовные преступления людей всех званий, имел косвенную власть также и над всеми тиранически правящими князьями [14, см.: Liber VI, capitulum iv, sect. num. 15, 12, 17]. При обычных обстоятельствах положение самой христианской церкви ограничивало власть правителя, поскольку церковь была автономным и независимым институтом, а «мирской князь не может связывать священнослужителей выражением своей властной воли» [15, Liber VII, capitulum xvi, sect. num. 11]. Что же касается светских подданных государя, то, даже несмотря на тот факт, что подданные передали правителю власть издавать законы, они продолжали коллективно обладать некоей остаточной способностью аннулировать любые его волеизъявления. Обычай был установлен путем неоднократного совершения «добровольных действий» со стороны «сообщества в целом» или «большой части» его членов в течение периода времени, достаточного для проявления «согласия

народа», и разумный обычай, который также был предписывающим, «если он противоречит закону, отменяет сам этот закон» [15, Liber VII, capitulum i, sect. num. 8, 12; Liber VII, capitulum xviii, sect. num. 14]. Действительно, для отмены закона было достаточно молчаливого попустительства правителя сопротивлению народа, то есть действующий закон мог быть создан народом, объединившимся с его главой таким образом, чтобы роль государя была бы едва ли более чем пассивной [15, см.: Liber VII, capitulum xviii, sect. num. 20; Liber VII, capitulum xiv, sect. num. 4].

Несмотря на то, что концепция Суареса вобрала в себя важные элементы нарождавшегося тогда либерально-демократического течения конституционализма, общий баланс аргументов испанского философа решительно склонялся в совершенно противоположную сторону. Король не должен был рассматриваться как простой администратор или попечитель королевства, его отношение к публичной власти государства также не было отношением делегирования властных полномочий. Акт передачи власти сообществом наделил короля полным законным правом на политическую власть и сделал его «надлежащим владельцем (*proprius dominus*)», чем был отвергнут принцип *minor universis*: «власть, переданная королю, тем самым становится значительнее даже того королевства, которое ее даровало» [15, Liber III, capitulum iv, sect. num. 9, 6. Ср., однако, см.: F. Suarez 1621: *De charitate*, Disp. XIII, sect. viii.2: в условиях явной тирании «все сообщество превосходит [власть] короля»]. Какими бы ни были рудиментарные законотворческие способности народа, не могло быть и речи об ограничении законодательной власти самого короля в силу обычая, прямого четкого предписания которого было достаточно для «запрета противоречащего ему обычая», будь то ретроспективно либо перспективно; а в иное время государь мог «отказаться» даже и от «предписаний естественного права» [15, Liber VII, capitulum vii, sect. num. 5; Liber II, capitulum xiv, sect. num. 11]. За исключением случаев явной тирании не существовало никакого юридического механизма для навязывания монарху ограничений: короли не были связаны силой взаимного действия даже своих собственных законов, хотя и государям следовало бы помнить о директивной принудительной силе законодательства [15, см.: Liber III, capitulum xxxv, sect. num. 28]. Что же касается подданных короля как индивидов, государь в силу своей власти может «в той мере, в какой это необходимо для государственного порядка» отменять их права, «даже если такое право (*ius*) было положительно дано самой природой» [15, Liber II, capitulum xiv, sect. num. 18]. Если рассуждать о базовых конституционных правах, то приоритетом должны быть интересы всего сообщества в целом: «общее благо предпочтительнее частного блага, когда они не могут сосуществовать одновременно» [15, Liber I, capitulum vii, sect. num. 14]. Общее благо можно было отождествить с личностью правителя, ибо, — многозначительно замечал Суарес, — «благо принца как принца считается общим благом, поскольку сам государь является зараз

обычным и публичным лицом» [15, Liber I, capitulum vii, sect. num. 11]. Таким образом, вектор аргументации творившего в начале XVII столетия Ф. Суареса склонялся к оправданию политического верховенства публичной власти и ее дозволенного посягательства на частную сферу жизни общества согласно велению монарха и, следовательно, к оправданию абсолютизма. Тем не менее, ощущение отличия и относительного иммунитета частной сферы жизни общества от публичной сферы иберийским мудрецом не было совсем утеряно: например, ему казалось совершенно абсурдным утверждение некоторых юристов, что «светские государи могут своей собственной абсолютной властью и произвольным волеизъявлением изменять права на [частную] собственность или узурпировать эти права для самих себя» [15, Liber II, capitulum xiv, sect. num. 15].

§ 2. «Конституционализм» в идеологическом дискурсе Реформации

2.1. Раннее Новое время в Западной Европе во многом протекало на фоне сложного взаимодействия конкурирующих идей светского, секулярного Ренессанса и идеологем, формировавшихся вокруг исторически неизбежного обновления института христианской церкви, происходившего в контексте событий религиозной Реформации. В результате «разности потенциалов», явившейся плодом взаимодействия данных разнонаправленных исторических феноменов, в XVI–XVIII веках в Западной Европе развернулся турбулентно-демократических революций. Первыми из них стали выступления в Нидерландах и Англии, проходившие в духе эпохи, — то есть под знаменами религиозной идеологии. Принципиальная задача «прогрессивных» политических мыслителей рассматриваемого периода заключалась в демонстрации того, что суверенная политическая власть, изначально полученная от Бога, сперва передавалась всему сообществу, а не некоему знатному человеку или властной группе, и что при определенных неблагоприятных условиях эта власть даже после ее передачи одобренному обществом человеку или группе может вернуться к своим общинным корням. Как мы выше успели убедиться в рассмотрении идей апологетов традиционного политического дискурса, даже некоторые сторонники неограниченной власти государя вполне допускали, что в основе законного правления лежит первоначальная передача прав от народа, подразумевая, что изначально, значит, «в естественном состоянии» все мужчины и все женщины существовали без какого-либо политического руководства. В отличие от представлявших определенное идейное единство протагонистов традиционного католического дискурса с характерной для него апологией абсолютной монархии, сторонники реформаторской линии конституционализма разделяются на два крыла: для представителей умеренного направления протестантизма типичным явлением было отстаивание выгод различных форм ограниченной монархии

(конституционной, дуалистической, парламентарной), в то время как более радикальные мыслители эпохи Реформации поднимались до осознания исторической необходимости создания конституционно-правовой теории республиканизма. К числу первых, пусть и с определенными оговорками, вполне справедливо можно отнести известного английского религиозного мыслителя Ричарда Хукера, к числу вторых — выдающегося немецкого юриста и политического философа Иоганнеса Альтузия.

Ричард Хукер (Richard Hooker, 1554–1600) развивал свою религиозно-политическую концепцию конституционализма на страницах монументального трактата «*О законах церковной политики*» (Of the Lawes of Ecclesiasticall Politie, 1593) в восьми книгах, где он недвусмысленно утверждал, что английская королева Елизавета I Тюдор получила свою верховную власть от людского сообщества и эта власть была ограничена законами королевства. С точки зрения кальвинистов Англии, установившийся в годы елизаветинского правления религиозный компромисс устранил нужду в крайнем сопротивлении, хотя он и не снял необходимости в давлении на власть с целью повторного преобразования английской церкви, которая была, по мнению пуритан, лишь наполовину реформированной. Чтобы подтвердить данный религиозный септльмент своим обоснованием королевского превосходства и обезоружить критиков из пуританской среды, Р. Хукер в 1593 году приступает к публикации многотомного трактата и, хотя большая часть его труда была посвящена чисто богословским вопросам, в нем по-новому рассматривались традиционные для политической литературы эпохи династии Тюдоров темы. Трактат Хукером политических проблем была заметно более амбициозной и более систематичной с философской точки зрения, чем у любого из его современников в Англии, поскольку мыслитель притязал на согласованность своей трактовки, где более общие размышления предыдущих частей освещали, но также и сами взаимным образом освещались особенными аргументами идущих в дальнейшем частей.

Политическая власть, как полагал Хукер, в конечном счете исходила от Господа Бога, и в некоторых случаях Господь назначал королей напрямую, а в других случаях, — как, очевидно, было в случае с Англией, — Создатель предоставлял людям свободу «выбирать своего собственного правителя» [16, book VIII.2.5]. Тем не менее, всякое правительство было учреждено с целью достижения общего блага, а добро является тем совершенством, к которому естественно склоняются все существа. Самым верным признаком очевидной добродетели являлось всеобщее согласие, однако свобода и согласие, о которых идет речь, едва ли были плодом ничем не стесненной воли людей, ибо они были вынуждены сделать выбор правителя исходя из той «естественной склонности, в силу которой все люди желают общительной жизни и товарищества» [16, book I.10.1]. Поскольку общественная жизнь была настоящим театром «взаимных недовольств, обид и зла», то от этого состояния людям не было иного спасения, «кроме как только путем при-

ращения меры единства и согласия [людей] между собой, прибегнув [для этого] к установлению какой-либо правительствующей общественности и подчинения таковой» [16, book I.10.4]. Тем не менее, именно от «всего политического тела в целом» и с его полного согласия такой монарх, как английский король, получил свою верховную власть, и ровно тот же принцип согласия применялся Хукером и в отношении христианской церкви, рассматриваемой как «естественное общество». Прибегая (как и в своем телеологическом объяснении природы добра) к аристотелевской метафизике, мыслитель утверждал, что «церковь» или «содружество» были «именами, неявно свидетельствующими о случайностях», и такие имена «указывают не только на сами эти случайности, но вместе с ними и на те предметы, к которым они привязываются» [16, book VIII.1.5]. Рассматриваемые «субъекты» были членами политического общества Англии: «у нас [в Англии] есть одно единое общество, которое есть и церковь, и содружество» [16, book VIII.1.7]; и точно так же, как целое содружество может наделить правителя «властью над собой», так и «по праву человека» христианский государь может получить «верховную власть [и] в церковных делах» [16, book VIII.3.1].

Но возникал вопрос, в каком смысле «господство» или «верховная власть» принадлежали монарху? Хотя это и было правдой, что король посредством своей верховной власти может сам свершать всевозможные «великие» дела, но имелся и круг иных дел, таких, как изменение существа исков или отправление правосудия, которые один государь не в состоянии осуществить, из чего, однако, не следовало, что политическая власть должна быть разделена. Ричард Хукер из всех сил стремился подчеркнуть, что «могут возникнуть неудобства там, где государства вынуждены подчиняться различным верховным властям», предпочитая, чтобы власть короля была ограничена законом: «во всех его [короля] действиях, — настаивал английский мыслитель, — закон сам по себе является правилом» [16, book VIII.3.1–4]. Но законы, в свою очередь, всегда были изменчивы и, развивая томистское представление об иерархии законов, Хукер утверждал, что каждый уровень человеческого права и даже божественного закона также одновременно содержит в себе различные нормы как естественных, так и положительных законов. Последние были «изменяемыми в соответствии с самим предметом, относительно которого они были впервые установлены», в то время как создание и изменение божественного закона было прерогативой «Самого Господа Бога» [16, book I.15.1, 3]. Что же касается человеческих законов, то принцип всеобщего согласия в отношении того добра, которое было основной целью общества и правительства, в равной степени применялся и к ним, ибо законы были средством, превращающим общественные и правительственные действия в «удобные, подходящие и соответствующие их цели» [16, book I.2.1]. Людям следует создавать свои собственные законы, и какой бы ни была та «власть господства», которой сообщество изначально обладало, а затем смогло передать своему королю, «принципиальная польза»

публичной власти состояла в том, чтобы «давать законы всем, кто находится под ее дланью» [16, book I.16.5]. Более того, «следует проявлять прилежную заботу», чтобы «содружество совершенно не покорилося и не вверило эту власть полностью в чьи-либо руки» и верховная власть по принятию законов «должна принадлежать целому, а не какой-либо определенной части политического тела» [16, book VIII.6.1, 5]. Очевидно, что в Англии общим «органом всего королевства» был *парламент*, где, «хотя бы мы лично и не присутствуем, несмотря на наше соизволение, но лишь по причине [присутствия] других представителей, действующих в [парламенте] от нашего имени» [16, book I.10.8].

Таким образом, королевское превосходство превратилось «в верховенство короля в парламенте» (a supremacy of king-in-parliament⁵) и, в то время как функции правительства были разделены, именно там, в парламенте, казалось, царило полное единство верховной власти. Однако, даже ценою значительных издержек для последовательности своего повествования, Ричард Хукер не собирался откладывать рассмотрение проблемы примата королевской власти на потом. Несмотря даже на то, что положение короля можно было бы охарактеризовать как зависимость от «всего политического тела в целом», степень его зависимости оставалась совсем незначительной, что оказалось следствием того первоначального «соглашения и договора», которое люди заключили между собой, а также их «приказания некоей правительствующей общественности» с целью избежать последствий их естественной общительности [16, book VIII.3.2; book I.10.4.]. Отсюда следует, что по крайней мере в случае с Англией, власть королей «была впервые учреждена по соглашению и договору, заключенному с теми [людьми], над которыми они владычествуют, [и в той мере] насколько далеко может на законном основании простираться их власть» [16, book VIII.3.3]. Здесь обнаруживался язык договора, а вместе с ним возникала возможность дифференцировать общественный договор от правительственного соглашения, а последний, в свою очередь, от соглашения с королем, хотя сам Хукер и не проводил таких различий ни в предвидении своих восприемников в сфере теории общественного договора и естественных прав личности уже в наступавшем XVII веке, ни даже в согласии со своими современниками, разрабатывавшими теории политического сопротивления. Соображения о договоре могли бы помочь прояснить происхождение королевского правления, однако, с одной стороны, они значили слишком мало для того, чтобы предложить королю какие-либо ограничения практического характера, хотя, с другой стороны, любого рода договоры или соглашения вряд ли могли бы иметь легальный статус контракта, если бы они не обладали реальной юридической силой.

⁵ King in Parliament — «король в парламенте» — так традиционно называется законодательная власть в Великобритании.

В описании Хукером политического положения короля не фигурировали никакие реальные средства ограничения его власти: напротив, после первоначального учреждения должности монарха властная инициатива очевидно в полной мере принадлежала ему, ибо короли сменяли друг друга не «по доброй воле народа», а согласно наследственному праву, и с течением времени самые первые статьи общественного договора в основном «либо были начисто вычищены от сведений, либо были известны лишь очень немногим» [16, book VIII.3.2–3]. Правда, впоследствии они были дополнены «положительными законами», которые, подобно всем законам, были актами «общественного обязательства» и, тем не менее, несмотря на насущную необходимость в парламентском согласии, при принятии законов король имел «наибольшее влияние» [16, см.: book VIII.6.7]. Подобного рода влияние может показаться включающим в себя не более чем право вето, то есть «право изымать любой закон, каким бы он ни был до его создания», и данное право принадлежит королям как королям, однако установление законов само по себе было актом преимущественно королевской власти, ибо «то, что устанавливает и создает [законы], есть власть, даже власть господства, которая среди нас главным образом покоится в персоне короля» [16, book VIII.6.11–12]. И это законодательное превосходство короля сочеталось с верховенством судебной власти, так что закон как таковой не давал никаких оправданий для любой формы сопротивления государю и никакого возмещения против его велений даже в том случае, если монарх злоупотребит своей властью вопреки всем тем конституционным принципам, которые Хукер сформулировал в своей работе. Каким бы возмутительным ни казался этот вывод, его нельзя было просто отвергнуть, поскольку он базировался на «истинных законах» природы, изложенных в аристотелевской физике. Ибо «как в естественных телах не могло бы быть никакого движения, если бы не было чего-то, что движет всеми вещами и продолжает оставаться неподвижным, так и в политических обществах должно быть что-то ненаказуемое, иначе ни один человек не понесет наказания». Король и представал таким «недвижимым двигателем», — подытоживает свою мысль Ричард Хукер, — и «поэтому ни один человек не может иметь законной власти и полномочий судить [своего государя]» [16, book VIII.9.2].

2.2. Выдающийся германский ученый раннего Нового времени, крупный теоретик права и политический мыслитель («отец современного федерализма», провозвестник доктрины народного суверенитета, а также один из создателей теории общественного договора) *Йоганнес Альтузий* (Johannes Althusius, ca.1557–1638) развивал в своих политико-юридических работах достижения французских философов и немецких пандектистов [17, p. 1–12]. Альтузий, принадлежавший к кальвинистской ветви протестантизма, являлся представителем линии политического реализма и находился под заметным влиянием методологических приемов двух корифеев французской прогрессивной мысли XVI века — католика Жана Бодена и гугенота Пьера Рамуса. Из

трудов Рамуса по формальной логике Альгузий перенял системный подход, которой стал методологической основой важнейших его работ: «*Методически изложенная политика, иллюстрированная священными и мирскими примерами*» (*Politica methodice digesta, atque exemplis sacris et profanis illustrata*, 1603) и «*Три книги науки о праве*» (*Dicaeologica libri tres, totum et universum Jus*, 1617). У Бодена Альгузий заимствовал идею суверенитета, неделимого по сущности и заключающегося, прежде всего, в законодательной деятельности публичной власти. Однако в федералистской трактовке германского ученого суверенитет может принадлежать только крупным политическим ассоциациям (народам, землям, государствам), а не партикулярным властителям — монархам или аристократам. Подвергнув аргументированной критике абсолютистскую позицию Бодена, Альгузий полагал, что ошибочно возлагать самодержавную власть на одного государя, который со временем может быть низложен как immoralный либо малоспособный правитель, и подчеркивал, что абсолютная власть или суверенитет может корениться и в воле всех граждан государства [18, р. 125–143].

Иоганнес Альгузий всегда представлял свои аргументы вкупе со множеством подтверждающих ссылок на современных ему правоведов и богословов — как протестантских, так и католических, поскольку в те времена, когда творил мыслитель, идеологическая обстановка Реформации уже породила значительную литературу по проблемам политической теории. Протестантские авторы предложили своего рода светский аналог средневековой доктрины о правах низших прелатов в церкви; протестанты писали о низших магистратах в государстве, которые также получили свою власть не от монарха, а от «Бога через народ». Тем временем в спорах о галликанстве в Парижском университете с новой силой разгорелись былые средневековые диспуты о структуре самой католической церкви, а иезуиты, подобные знаменитому Хуану де Мариане, заново пересмотрели теоретические основания для сопротивления тирании. Альгузий, конечно, был знаком с такого рода современными ему расхожими идеями, но он также знал, как говорится, «из первых рук», и труды многих средневековых авторов, включая св. Фому Аквинского и Марсилия Падуанского, чьи сентенции он подчас повторял, а другие доктрины средневековья были ему известны благодаря их передаче более поздними авторами. Например, такие политические произведения, как широко известный во второй половине XVI столетия трактат «*Защита [свободы] против тиранов*» (*Vindiciae contra tyrannos*, 1579), авторство которого точно неизвестно и по традиции приписывается знаменитому «монархомаху» Филиппу дю Плесси-Морнэ, писавшему под псевдонимом «Юний Брут» (фрагменты из этой работы нередко цитировал и сам Альгузий), помогли напомнить протестантским политическим теоретикам о средневековых идеях «соборности». Альгузий являлся доктором гражданского и церковного права, и из большого числа цитат в его работах видно, что он имел доступ ко многим элементам той традиции политико-

правовой мысли, которую мы выше кратко окинули взором, однако было бы просто непосильной задачей проследить все возможные следы «влияния» на немецкого мыслителя [19, р. 71–72].

Иоганнес Альгузий, который в течение довольно долгого времени (1604–1638 гг.) служил синдиком (юридическим секретарем) имперского города Эмдена в графстве Восточная Фризия (Восточной Фрисландии), находящегося географически недалеко от границы Голландской республики, объединил средневековые «соборные» идеи федерализма и конституционализма в своей книге «Политика», впервые увидевшей свет в 1603 году. Этот трактат — один из наиболее ранних опытов федералистских концепций Нового времени — излагает корпоративный вариант теории общественного договора (концепция «*политических симбионтов*»), субъектами которого выступают большие политические общности, объединяющиеся в результате заключения договора в федеративные государства. Будет нелишним отметить, что Альгузий опубликовал свою «Политику» — эту замечательную апологию политического плюрализма, корпоративной власти и народного суверенитета — почти через четверть века после того, как Жан Боден провозгласил необходимость политической монополии государей на суверенную власть в крепнувшем институте абсолютной монархии [20, р. 46–88]. Ее расширенное второе издание (1610) было посвящено государствам нидерландской провинции Фрисландии, как одному из составных членов Голландской республики; писатель тогда совсем недавно поселился в Восточной Фризии, в эту эпоху официально все еще входившей в состав Священной Римской империи, однако долгое время служившей убежищем для кальвинистов, пострадавших от преследований католиков-испанцев в Нидерландах⁶. Голландское восстание против владычества Испании, феодального гнета и власти католической церкви, после начала которого на тот момент прошло уже три десятилетия, основывалось на конституционном понятии договорного правления, когда корпоративные правительственные органы осуществляли контроль над городами и избирали членов в Генеральные штаты, в чем Альгузий всегда открыто симпатизировал нидерландским повстанцам [21, р. XIV–XVI].

Критически относясь к идее Бодена о наделении органов высшей магистратуры суверенной государственной властью, Альгузий рассматривал политическое общество не как наиболее полную сумму «атомистических» индивидов, то есть как всеобъемлющий или «монистический» институт, но скорее в виде *ряда восходящих сообществ*, каждое из которых играет жизненно важную роль во всех сферах жизни граждан. Согласно мнению мыслителя, характер идеального государства был по своей природе децентрализованным, основанным в конечном счете на целостности этих

⁶ Передовая страна Нидерланды в годы правления испанского короля Филиппа II (1556–1598) была превращена фактически в «колонию» экономически отсталой феодальной Испании.

вполне официальных, хотя и местных политических объединений. В этом ключевом пункте германский философ продолжал продвигать две коренные предпосылки средневекового государственного устройства: ценность множественных сообществ и многообразных сетей властных интересов в сдерживании нарастающих тенденций централизации государства, а также иерархическую структуру самих этих сообществ как своего рода великую цепь восхождения от частного к публичному. Во многом придерживаясь аристотелевского натурализма, Альтузий утверждал, что, несмотря на естественную общительность и взаимозависимость человеческих существ, созданию любого человеческого объединения, включая гражданские ассоциации и официальное правительство, предшествует акт добровольного согласия. Суверенитет, подчеркивал мыслитель, всегда был неотъемлемо присущ людскому сообществу, и, хотя люди могут временно делегировать определенные властные полномочия королям либо другим правителям, они никогда не смогут добровольно передать весь свой суверенитет главе государства на постоянной основе, ибо согласие между равными всегда было «действенной причиной политического объединения», и «Бог предоставил политическому сообществу» право выбирать своих правителей. По мнению Альтузия, такого рода народный суверенитет относился не автономному индивиду, а, совсем напротив, принадлежал всем людям, как членам ряда организованных коллективов, — семьи, гильдии, церкви, деревни, а также города, провинции или королевства. Влияние идей средневекового плюрализма или федерализма выражается здесь в настойчивом стремлении мыслителя обосновать, что общество состоит из подобных незаменимых корпоративных групп, организованных в *симбиотические* сообщества, солидарности и коллегии. «Публичное объединение существует, когда многие частные объединения связаны между собой с целью установления всеобъемлющего политического порядка. Его можно назвать сообществом, ассоциированным органом или наиболее выдающимся политическим объединением», существование которого никак не изменяется в результате перемены состава отдельных его членов, но лишь «увечивается за счет замены их другими» [21, р. 34].

На всех уровнях политического управления — в городе, провинции, королевстве — форма правления должна была быть коллегиальной. У правителя города был свой сенат, у губернатора провинции создавалось провинциальное собрание сословий, а у короля — «всеобщий экуменический совет», то есть общее собрание сословий страны или генеральные штаты. Альтузий представлял правителя окруженным неким представительным собранием, согласие которого требовалось для принятия нового законодательства или других значимых правительственных актов; немецкий мыслитель отмечал, что король (либо «верховный магистрат») был вынужден консультироваться с генеральным советом своего королевства по всем «затруднительным, серьезным и наиболее тягостным делам». Альтузий не забыл здесь про-

цитировать издавна широко известный в политике девиз — «*Quod omnes tangit*», — но в слегка модифицированной форме: «Просто [все] то, что касается всех и должно выполняться всеми». Сословные собрания функционировали как корпоративные органы, принимая решения большинством голосов, и их мнение преобладало над мнением правителя; в противном случае, утверждал мыслитель, не было бы никакого смысла этими органами обзаводиться [21, р. 133–134, 321–323.].

Кроме того, Альгузий подчеркивал важную политическую роль должностных лиц, которых он называл «эфорами» либо «оптиматами», являвшимися группой, уподоблявшейся князьям-курфюрстам Германской империи (или кардиналам в некоторых средневековых теориях церковного управления). Эфоры формировали коллегию выборщиков и постоянный государственный совет королевства; они обладали властью как представители всего народа, а одной из главных их обязанностей было противостоять тирании. Альгузий отмечал, что всякий общественный договор, учреждающий власть государя, включал в себя «молчаливое условие», что правитель не использует свою власть для причинения вреда народу, и, если король преступал основной закон королевства или иным образом нарушал договор, он терял свою королевскую власть *ipso iure* и становился частным лицом. Отдельный эфор мог противостоять тирану, но официальное решение о том, что правитель отстранен от должности, принадлежало всем эфорам как коллегиальному органу: по отдельности каждый эфор стоял ниже государя; в совокупности они превосходили его. Исходя из принципа «*rex maior singulis, minor universis*», Альгузий довольно четко разъяснял, что, как генеральный конклав кардиналов папской курии оказывался выше римского папы, так и королевство, которое представляли эфоры, было выше самого короля [21, р. 143–148, 383–384].

Местные единицы политического управления, начиная с уровня семьи, а далее вбирающие в себя гильдии и другие добровольные объединения, пришли к соглашению сформировать город-государство — первое по-настоящему государственное объединение, в котором развивалось довольно много публично-властных механизмов, типичных для средневекового самоуправления. На следующем этапе создается провинциальная ассоциация, включающая группы деревень, поселков и городов, а затрагивающие общий интерес проблемы рассматриваются в данном случае правителями, которые формируют свои решения на основе предложений ассамблеи, представляющей более широкий состав участников. Наконец, есть содружество или империя, то есть наиболее всеобъемлющее из государственных объединений, однако его полномочия распространяются только на те вопросы, которые не могут быть эффективно решены ни на одном из нижестоящих уровней; на каждом уровне правительственные решения принимались коллегиально, а с собраниями и советами консультировался верховный магистрат. Но самое главное в том, что постоянный государственный совет, представляющий

все суверенное население, возлагал на себя ответственность за предотвращение тирании, и на правах корпоративной группы совет мог объявить короля нарушающим закон королевства и незамедлительно отстранить его от выполнения государственных обязанностей [22, р. 62–65]. Поскольку суверенитет, по мнению Альтузия, всегда пребывал в «теле народа», власть, которой обладало это наивысшее из объединений, могла быть отозвана всякий раз, когда правители превышали свои полномочия. Проверка властной деятельности правителей будет производиться самими людьми именно так, каким образом они были организованы на более низких уровнях федеративной системы, — эти группы индивидов предшествовали возникновению содружества и, в конце концов, могут существовать без направляющего влияния объединения самого высокого уровня. Альтузий придерживался точки зрения, что суверенитет, то есть «высшее право юрисдикции» всегда принадлежал народу как корпоративному объединению, в то время как верховные правители и им подчиненные должностные лица были не более чем министрами сообщества, ибо народ всегда был предшествующим своим правителям и превосходящим их, и все в одинаковой мере подчинялись одному и тому же верховенству закона [23, р. 70–79].

Правительство на всех уровнях представляло такие группы населения и в итоге было ответственно перед ними, создавая тем самым *федеративное* государственное устройство, в котором политическая власть распространялась из центра, активным образом взаимодействуя со всеми периферийными территориями страны. Иоганнес Альтузий взял в качестве основы для своей политической модели то, что ему было более всего знакомо: децентрализованную структуру средневекового общества в целом, а также устройство Священной Римской империи германской нации или Голландской республики в частности. Ключевым объектом наблюдения для Альтузия являлась Священная Римская империя, обладавшая закрепленным «конституционными» нормами «Золотой буллы» (1356) электоральным механизмом, но представлявшая собой скорее пеструю и довольно рыхлую конфедерацию «лоскутных» княжеств, нежели подлинную федерацию союзных государств, и данный сепаратизм серьезно усугублялся религиозным противостоянием католических и протестантских земель Германии. Однако вместо того, чтобы отвергнуть принципы средневековой политической организации, как это сделал в свое время Боден перед лицом подспудно тлевшей во Франции религиозной гражданской войны, Альтузий отстаивал то, в чем он видел множество благотворных черт средневекового федерализма, ибо мыслитель представлял себе такую Германскую империю, в которой города и провинции продолжали бы пользоваться значительной автономией, и где император правил бы в соответствии с четкими конституционными принципами. Вдохновленный успешным ходом голландского восстания против политического владычества Испании, Альтузий подчеркивал, что «дух свободы сохраняется благодаря праву проводить собрания», подобные Генеральным

штатам Нидерландов, и он полагал, что одной из принципиальных задач германских курфюрстов было привлечь императора Священной Римской империи к ответственности за его [откровенно антиконституционные] действия [21, р. 181].

Заключение

Конституционно-правовая мысль раннего Нового времени в Западной Европе быстрыми шагами двигалась вперед по пути к современному нам состоянию науки конституционного (или государственного) права. Политические концепции, конституционные теории или конституционные проекты рассматриваемого периода вовсе не были пустым, бесплодным теоретизированием досужих прожектеров, ибо в недалеком по историческим меркам будущем их политические идеи найдут свое воплощение в реальных юридических документах — первых конституциях Старого и Нового света. Наиболее ранние конституционные акты или конституции в собственном смысле этого слова (Англия, США, Франция) вполне закономерно появились в XVII–XVIII веках, поскольку именно в это время человечество остро осознало наивысшую ценность прав и свобод индивида и в связи с этим — необходимость принципиального ограничения произвола публично-властного аппарата государства, вынудив его подчиняться определенным политическим правилам. Как известно, первоначальные теоретические представления о конституции были разработаны гораздо раньше (в частности, еще Аристотелем), но все они вращались в основном вокруг вопросов о рациональном устройстве государственной власти в соответствии с понятиями автократии, аристократии, демократии, олигархии и тому подобного, хотя и с учетом норм общего блага. Однако даже в этом ограниченном понимании основные законы не «привились» в древних государствах: во времена Римской империи термином «конституции» назывались императорские указы, а в Средние века — сеньориальные акты о дарованных высшими феодалами вольностях.

В раннее Новое время ситуация в сфере конституционализма коренным образом поменялась и данное явление приобрело на Западе вполне четко обрисованные контуры, поскольку контаминация доминирующего идеологем и философов Ренессанса и Реформации привела к формированию совершенно новой «позитивной» политической мысли, не в последнюю очередь затронувшей и «проблемную зону» конституционализма. Данный процесс шел параллельно с процессом выковывания привычной нам теоретической базы внутри юриспруденции, развивавшимся параллельно с первыми опытами по дифференцированию права на отдельные правовые отрасли и институты, без чего стало бы невозможным появление ни практики, ни теории конституционализма. Конституционное (шире — государственное) право было, пожалуй, в числе первых отраслей права, получивших сильный импульс к развитию

в рассматриваемый нами исторический период, ибо в его первоначальном формировании приняли участие не только профессиональные правоведы, но и политические мыслители, философы и даже нередко теологи, которые в духе своего времени могли излагать политические и конституционные идеи не в виде политико-правовых концепций, а в контексте общефилософских идей. Тем не менее, можно без преувеличения сказать, что именно в Новое время была заложена основа практически всех современных конституционно-правовых теорий, касающихся проблем организации публичной власти и конкретного устройства форм правления в самом широком спектре: от авторитарных до демократических. Разумеется, в Новейшее время объем научной работы по дальнейшему уточнению и усложнению теоретической базы конституционализма колоссально увеличился, ведь к этому процессу «подключились» теперь государства практически всех регионов планеты, однако начало этой кропотливой работе было положено еще в произведениях классиков западноевропейской политической мысли Средних веков и раннего Нового времени.

В конечном счете всегда следует четко осознавать, что всякая реально действующая конституция — элемент определенной политической идеологии конкретного государства, и эта идеология должна быть основана на понимании опасности ничем не ограниченной власти государства для соблюдения прав и свобод человека и гражданина. Эта опасность в полной мере проявлялась в абсолютистских тенденциях феодальных монархий, когда идеологами демократических антифеодальных революций были выдвинуты требования о принятии конституций как раз для того, чтобы сокрушить самодержавную власть старых и могущественных монархических домов Запада. Буржуазно-демократические революции XVI–XVIII веков были вызваны не только потребностью формального переустройства власти, но, главным образом, необходимостью поиска оптимального соотношения между властью государей и «естественными» правами и свободами подданных, поэтому как «неписаная» английская конституция, так и более поздние и письменно закрепленные конституционные акты США и Франции, решали в первую очередь именно эту политическую задачу. Подытоживая все вышеизложенное, можно с полной уверенностью утверждать, что вряд ли сегодня возможно представить себе какое-либо современное и в достаточной мере развитое политическое сообщество, в структурном ядре системы публичной власти которого не присутствовала бы конституция, то есть Основной закон государства.

Список литературы

1. Баглай М.В. Конституционное право Российской Федерации: учеб. для вузов. М., 2007.
2. Пахалов М.Ю. Конституционализм. К вопросу о понятиях // Философия права и конституционализм: материалы четвертых философско-правовых

- чтений памяти академика В.С. Нерсисянца (г. Москва, 2 октября 2009 г.). М., 2010.
3. История буржуазного конституционализма XVII–XVIII вв. / отв. ред. В.С. Нерсисянц. М., 1983.
 4. Степанов И.М. Уроки и парадоксы российского конституционализма: очерк-эссе. М., 1996.
 5. Конституция в XXI веке: сравнительно-правовое исследование / отв. ред. В.Е. Чиркин. М., 2011.
 6. Barnett H. Constitution and Administrative Law. London, 2009.
 7. Gicquel J., Gicquel J.-E. Droit constitutionnel et institutions politiques. Paris, 2017.
 8. Шайо А. Самоограничение власти. Краткий курс конституционализма. М., 1999.
 9. Конституционное право. Энциклопедический словарь / отв. ред. С.А. Авакьян. М., 2001.
 10. Боброва Н.А. Конституционный строй и конституционализм в России. М., 2003.
 11. Coquille G. Traités des libertez de l'Eglise de France, Oeuvres. Paris, 1665.
 12. Coquille G. Les oeuvres de maistre Guy Coquille, sieur de Romenay, en deux volumes. Bordeaux, 1703.
 13. Suarez F. Tractatus de Legibus, ac Deo Legislatore, in decem libros distributus. Coimbra, 1612.
 14. Suarez F. Defensio fidei Catholicae et Apostolicae adversus Anglicanae sectae errores. Coimbra, 1613.
 15. Suarez F. Tractatus de Legibus, ac Deo Legislatore, in decem libros distributus. Coimbra, 1612.
 16. Hooker R. Of the Laws of Ecclesiastical Polity. Vol. 1–4. Cambridge, 1977–1982.
 17. Hueglin T.O. Early Modern Concepts for a Late Modern World: Althusius on Community and Federalism. Waterloo, 1999.
 18. Figgis J.N. Studies in Political Thought from Gerson to Grotius: 1414–1625. Kitchener, 1999.
 19. Tierney B. Religion, Law, and the Growth of Constitutional Thought, 1150–1650. Cambridge, 1982.
 20. Bodin J. On Sovereignty: four chapters from The Six Books of a Commonwealth / Edited and translated by J.H. Franklin. Cambridge, 2010.
 21. Althusius J. The Politics of Johannes Althusius / Edited and translated by Frederick S. Carney. London, 1965.
 22. Dunning W.A. A History of Political Theories from Luther to Montesquieu. London, 1927.
 23. Gierke O. Natural Law and the Theory of Society. Cambridge, 1950.