24567.

24567.

24567

Библіотека Ученаго Комитета Мин. Ф.

Проф. Г. Еллинекъ.

28317

Конституціи,

ихъ измѣненія и преобразованія.

Разрѣшенный авторомъ переводъ съ нѣмецкаго
подъ редакціей и съ вступительной статьей

Б. А. Кистяковскаго

С.-ПЕТЕРБУРГЪ
Изданіе Юридическаго книжнаго склада „Право“
1907

39

Библиотека ИГПИ СССР

К

764227

«Пушкинская Скоропечатня»,
С.-Петерб. Лештуковъ пер. 4.

ПРЕДИСЛОВІЕ КЪ РУССКОМУ ПЕРЕВОДУ.

Новый трудъ извѣстнаго нѣмецкаго ученаго Еллинека, предлагаемый здѣсь въ русскомъ переводѣ, принадлежитъ, несомнѣнно, къ выдающимся явленіямъ современной научно-публицистической литературы и долженъ возбудить въ насъ, русскихъ совершенно исключительный интересъ. Еллинекъ задался цѣлью изслѣдовать, какъ измѣняются конституціи законодательнымъ путемъ, и какъ онѣ эволюціонируютъ благодаря сознательному или безсознательному приспособленію ихъ къ существующимъ и измѣняющимся политическимъ отношеніямъ. Благодаря этой двойной задачѣ получилось чрезвычайно оригинальное сопоставленіе явленій государственнаго права и политики, имѣющее громадное теоретическое значеніе. Часть явленій, изслѣдуемыхъ Еллинекомъ, до сихъ поръ мало обращала на себя вниманіе изслѣдователей, синтетическая же обработка ихъ Еллинекомъ сразу пролила яркій свѣтъ на всю политическую и государственную жизнь современныхъ конституціонныхъ странъ.

Для насъ въ данный моментъ, когда въ Россіи вырабатываются конституціонныя формы государственнаго быта, разработанные Еллинекомъ вопросы являются наиболѣе насущными и близкими. Въ самомъ дѣлѣ, въ послѣдніе два года наше правительство наконецъ сознало, что Россія,—выражаясь языкомъ всеподданѣйшаго доклада гр. Витте—„переросла форму существующаго строя“, и что необходимо возстановить „нарушенное равновѣсіе между идейными стремленіями русскаго мыслящаго обще-

ства и внѣшними формами его жизни". Законосовѣщательный органъ, каковымъ была задумана Государственная Дума въ учрежденіи 6-го августа 1905 года, оказался совершенно недостаточнымъ, не удовлетворяющимъ назрѣвшимъ государственнымъ потребностямъ. Манифестомъ 17-го октября того-же года былъ торжественно установленъ въ принципѣ законодательный характеръ Государственной Думы. Но затѣмъ учрежденіе Государственной Думы 20-го февраля и Основные законы 23 апрѣля 1906 года очень узко отмежевали законодательныя полномочія нашего народнаго представительства.

Тѣмъ не менѣе, всѣ эти законодательные акты превратили Россію въ конституціонное государство. Благодаря имъ получилъ формальное выраженіе тотъ колоссальный переворотъ, который произошелъ въ Россіи за послѣдніе два года. По своему содержанію наши новые Основные законы являются довольно точной копіей октроированныхъ конституцій двадцатыхъ годовъ XIX столѣтія, они даже нѣсколько либеральнѣе и демократичнѣе тѣхъ.

Но конечно не эти отжившіе образцы конституціонныхъ учрежденій, нецѣлесообразность которыхъ давно уже засвидѣтельствована исторіей болѣе передовыхъ европейскихъ странъ, соотвѣтствовали давно назрѣвшимъ политическимъ запросамъ нашего народа. Говоря только объ уступкахъ бюрократическаго самодержавія, свидѣтельствуя лишь объ измѣненіи взгляда представителей старой власти на предоставленныя имъ полномочія, Основные законы не даютъ никакого представленія о полномъ измѣненіи взглядовъ русскаго народа на организацію государственной власти и способы выполненія ею своихъ задачъ и полномочій.

Но наши Основные законы, превративъ Россію изъ абсолютно-монархическаго въ конституціонное государство,

формально уничтоживъ у насъ старую самодержавную власть и неограниченныя полномочія бюрократіи, одновременно создали новую власть народнаго представительства. Эта новая власть, власть народнаго представительства, не участвовала въ созданіи нашихъ Основныхъ законовъ. Но тѣмъ естественнѣе былъ тотъ процессъ приспособленія къ этой новой власти, которому уже подверглись наши Основные законы. Они начали преобразовываться немедленно послѣ того, какъ были изданы. Изданіе ихъ было лебединой пѣсней нашей старой государственной власти. Напротивъ, примѣненіе ихъ уже не зависѣло исключительно отъ нея, такъ какъ осуществить ихъ, въ значительной мѣрѣ, была призвана новая власть. Поэтому, они сразу начали дѣйствовать и входить въ силу не на основаніи того смысла, который хотѣли вложить въ нихъ авторы ихъ, а въ соотвѣтствіи съ правосознаніемъ и волею русскаго народа, выразителями которыхъ были народные представители въ первой Государственной Думѣ.

Въ нашихъ Основныхъ законахъ и въ Учрежденіи Государственной Думы 20-февраля 1906 года—формально пока не измѣнена ни одна буква. Тѣмъ не менѣе, фактически они уже подверглись коренному преобразованію, и процессъ этого преобразованія не остановился, а продолжается и будетъ продолжаться. И замѣчательно, что несмотря на всю молодость русской конституціи, почти всѣ способы преобразованія, какіе Еллинекъ устанавливаетъ для западно-европейскихъ конституцій, отразились и на нашихъ Основныхъ законахъ. Они преобразовывались путемъ интерпретаціи, посредствомъ непримѣненія отдѣльныхъ полномочій власти, вслѣдствіе парламентской практики и другихъ причинъ.

Наиболѣе важному преобразованію наши конституціонныя учрежденія подверглись благодаря интерпретаціи нѣкоторыхъ статей нашихъ Основныхъ законовъ. Статьи 8 и 107 Основныхъ законовъ опредѣляютъ, что „починъ пересмотра Основныхъ законовъ принадлежитъ единственно Государю Императору". Государственная Дума придала этимъ статьямъ тотъ смыслъ, что ей не предоставлено право вносить опредѣленные законопроекты о пересмотрѣ и измѣненіи Основныхъ законовъ. Но, вмѣстѣ съ тѣмъ, у Думы даже не возникало сомнѣній относительно ея права обсуждать, подвергать критикѣ и представлять Государю Императору свои заключенія о необходимости измѣненія Основныхъ законовъ. Обсужденіе Основныхъ законовъ началось съ первыхъ-же засѣданій Государственной Думы, когда выработывался отвѣтный адресъ на тронную рѣчь. Въ немъ Государю былъ представленъ цѣлый рядъ соображеній о необходимости измѣненія Основныхъ законовъ. Правда, правительство придерживается совсѣмъ иного толкованія Основныхъ законовъ. Такъ, въ манифестѣ 9-го іюля 1906 года, изданномъ по поводу роспуска Государственной Думы, въ числѣ причинъ роспуска было указано на уклоненіе народныхъ представителей, „выразившееся, между, прочимъ" въ указаніяхъ „на несовершенства законовъ основныхъ, измѣненія которыхъ могутъ быть предприняты лишь монаршей волей". Но такое толкованіе, выражая, повидимому, тотъ смыслъ, который правительство желало вложить въ Основные законы при самомъ ихъ изданіи, совершенно не соотвѣтствуетъ однако дѣйствительному смыслу текста 8-й и 107-й статей ихъ. Толкованіе правительства было-бы правильно только въ томъ случаѣ, если-бы текстъ 107 статьи нашихъ Основныхъ законовъ заключалъ

въ себѣ такую-же ограничительную формулировку, какъ напр. статья 7 раздѣла X Баварской конституціи 1818 года: „Сословія могутъ обсуждать ихъ (измѣненія и дополненія конституціи) только въ томъ случаѣ, если король ихъ сословіямъ представитъ". Но въ текстѣ нашей 107-й статьи соотвѣтствующихъ словъ нѣтъ, и правительство уже не можетъ односторонне измѣнять ее или давать ей свое обязательное толкованіе,—оно не имѣетъ больше власти надъ нею. Всякая слѣдущая Государственная Дума, несомнѣнно, будетъ толковать смыслъ статей 8 и 107 Основныхъ законовъ именно такъ, какъ его истолковала первая Дума. Такое толкованіе диктуется политической необходимостью. Учрежденіе Государственной Думы и конституціонныя формы государственнаго устройства были у насъ созданы подъ напоромъ общественнаго мнѣнія, требовавшаго коренной реформы нашихъ Основныхъ законовъ. Теперь, когда Основные законы измѣнены и пріобрѣли характеръ конституціонныхъ законовъ, наше народное представительство не можетъ отказаться отъ права, завоеваннаго народомъ. Впрочемъ, система созданія областей законодательства, недоступныхъ свободному обсужденію народнаго представительства, настолько вообще не цѣлесообразна, какъ показала исторія другихъ конституціонныхъ странъ, что надо радоваться тому, что наши Основные законы оставляютъ легальный выходъ Государственной Думѣ. Тѣмъ не менѣе, здѣсь мы имѣемъ чрезвычайно интересный примѣръ преобразованія конституціи путемъ интерпретаціи, подобный тѣмъ, которые Еллинекъ констатируетъ въ своемъ изслѣдованіи относительно западно-европейскихъ конституцій.

Но еще замѣчательнѣе то, что, несмотря на кратковременность первой сессіи нашей Государственной Думы,

учрежденіе ея подверглось преобразованію благодаря отказу представителей власти пользоваться своими полномочіями, т. е. благодаря той причинѣ, которая, какъ показалъ Еллинекъ, по самому существу своему требуетъ продолжительнаго примѣненія. Статьи 55-57 Учрежденія Государственной Думы, несомнѣнно, имѣли въ виду, что законодательная иниціатива будетъ осуществляться главнымъ образомъ министрами. Но когда Дума приняласъ за свою законодательную работу, тотчасъ-же обнаружилось, что министры неспособны руководить ею. Отсутствіе законодательной иниціативы у министровъ было особенно подчеркнуто тѣмъ, что первыми законопроектами, исходившими изъ среды министровъ, были законопроекты о прачешной и оранжереѣ при юрьевскомъ университетѣ. Министры даже принуждены были отчасти отказаться отъ предоставленнаго имъ права затягивать внесеніе законопроектовъ по инціативѣ членовъ Думы. Имъ пришлось принимать участіе въ преніяхъ при обсужденіи законопроектовъ въ предварительной стадіи по поводу избранія комиссіи. Такъ, напримѣръ, министры выступили при обсужденіи аграрнаго вопроса и вопроса о дѣйствительной неприкосновенности личности. Такимъ образомъ, несмотря на первоначальный смыслъ вышеупомянутыхъ статей, законодательная иниціатива всецѣло перешла къ Думѣ, но Дума могла осуществлять ее только съ большими проволочками и задержками вслѣдствіе чисто формульныхъ ограниченій. Это было констатировано въ самой Думѣ въ 13-омъ засѣданіи ея, 23 мая, при обсужденіи вопроса объ измѣненіи 55-57 статей Учрежденія Государственной Думы. Замѣчательный докладъ по этому вопросу Винавера былъ построенъ на томъ, что указанныя статьи фактически не

дѣйствуютъ и утеряли всякую силу. Это произошло столько-же отъ избытка законодательной иниціативы у Думы, сколько отъ почти полнаго отсутствія ея у правительства. Неспособность правительства руководить Думой и стать во главѣ ея заставила его отказаться отъ того полномочія, преимущественной принадлежности котораго правительству авторы Учрежденія Государственной Думы придавали, повидимому, особенно большое значеніе. Ясно, однако, что при парламентскомъ министерствѣ положеніе должно будетъ совершенно измѣниться.

Говорить о вліяніи парламентскаго устава на организацію и политическое значеніе Государственной Думы, въ строгомъ смыслѣ слова, нельзя, такъ какъ Дума успѣла выработать только небольшую часть своего наказа. Тѣмъ не менѣе, въ Думѣ создался, путемъ какъ-бы обычнаго права, извѣстный распорядокъ занятій, временно замѣнившій наказъ, который, несомнѣнно, долженъ былъ-бы формулировать въ отдѣльныхъ параграфахъ эти уже установившіяся правила. Объ этомъ свидѣтельствуетъ уже хотя-бы изданный президіумомъ Думы „Сводъ временныхъ правилъ, одобренныхъ постановленіями и *практикой* Государственной Думы“ и розданный членамъ Думы въ 29-омъ засѣданіи ея, 19-го іюня. Но тѣмъ важнѣе вліяніе этихъ правилъ на Учрежденіе Государственной Думы, такъ какъ оно было результатомъ не преднамѣренныхъ и сознательныхъ дѣйствій, а лишь естественнымъ слѣдствіемъ того, что Дума осуществляла свои полномочія и исполняла свое назначеніе.

Внутренній распорядокъ, установившійся въ Думѣ, повліялъ на только что отмѣченный фактъ расширенія законодательной иниціативы Думы. Онъ придалъ совершенно особый смыслъ требованію 56 статьи Учрежденія Государственной Думы, чтобы законопроекты, вносимые

по иниціативѣ членовъ Думы, сообщались министрамъ за мѣсяцъ до ихъ слушанія. Дума установила обсужденіе законопроектовъ немедленно, при внесеніи ихъ, по поводу сдачи ихъ въ комиссію. Эти предварительныя обсужденія превратились въ первое чтеніе законопроектовъ, что признали и министры, принимая въ нихъ участіе. Доказательствомъ того, что исполненіе требованія ст. 56 свелось къ своеобразному распредѣленію принятыхъ во всѣхъ парламентахъ трехъ чтеній законопроектовъ, служитъ заявленіе предсѣдателя Думы въ 29-мъ засѣданіи, что, въ виду признанія законопроекта объ отмѣнѣ смертной казни спѣшнымъ, онъ подлежитъ однократному обсужденію вмѣсто двукратнаго.

Но среди различныхъ преобразованій Учрежденія Государственной Думы, созданныхъ внутреннимъ распорядкомъ занятій Думы, особенно важное мѣсто занимаетъ та связь, которая установилась между Думой и населеніемъ. На основаніи 61 статьи Учрежденія Государственной Думы „въ Государственную Думу воспрещается являться депутаціямъ, а также представлять словесныя и письменныя заявленія и просьбы". Но ни одно народное представительство не можетъ выполнять своихъ задачъ, безъ тѣснаго общенія съ избравшимъ его населеніемъ. Поэтому 61 статья естественно была истолкована Думой въ ограничительномъ смыслѣ, и подъ нее были подведены только петиціи, въ тѣсномъ смыслѣ, этого слова. Напротивъ, изъ дѣйствія ея были совершенно исключены привѣтствія Думѣ, а особенно обращенія населенія къ партійнымъ фракціямъ и отдѣльнымъ членамъ Думы, которыя затѣмъ вносились въ Думу отъ имени фракціи или группы членовъ; на основаніи ихъ были сдѣланы почти всѣ запросы правительству. Если Государственный

Совѣтъ, въ Учрежденіи котораго есть вполнѣ тождественная статья, избралъ другой путь и воспретилъ своимъ членамъ принимать просьбы отъ населенія, то этимъ онъ только подчеркнулъ то обстоятельство, что онъ не является народнымъ представительствомъ. Совершенно различное толкованіе однихъ и тѣхъ-же положеній конституціи двумя палатами имѣетъ, какъ это показалъ Еллинекъ, свои прецеденты въ эпоху реставраціи во Франціи.

Но теоретическій и практическій урокъ конституціонной политики, который мы можемъ извлечь изъ научной обработки современныхъ конституціонныхъ проблемъ у Еллинека, конечно, далеко не исчерпываетъ всего значенія его изслѣдованія. Онъ только свидѣтельствуетъ о высокихъ теоретическихъ достоинствахъ его книги и о тѣхъ глубокихъ научныхъ истинахъ, которыя заключены въ ней. Самъ авторъ поставилъ себѣ исключительно научную цѣль и нѣсколько разъ оговаривается, что не преслѣдуетъ никакихъ реформаторскихъ задачъ. Поэтому, его трудъ долженъ быть оцѣниваемъ, главнымъ образомъ, со стороны его научныхъ достоинствъ.

Опредѣляя научное значеніе изслѣдованія Еллинека, недостаточно указать лишь на сдѣланную въ немъ группировку новаго, чрезвычайно интереснаго матерьяла и на въ высшей степени оригинальное освѣщеніе его. Эти чрезвычайно цѣнныя научныя качества, несомнѣнно, съ избыткомъ присущи послѣдней работѣ Еллинека. Но не въ нихъ главная научная цѣнность ея. Они увеличиваютъ наши знанія и наше пониманіе конституціонныхъ явленій, но не вносятъ ничего принципіально новаго въ науку. Поэтому, неизмѣримо важнѣе ихъ сама постановка научныхъ вопросовъ у Еллинека и тотъ путь, посредствомъ

котораго авторъ достигаетъ своихъ научныхъ результатовъ. Въ своемъ изслѣдованіи Еллинекъ впервые устанавливаетъ на новой методологической почвѣ научную связь между государственнымъ правомъ, поскольку оно является ученіемъ о формахъ созданія права, и той частью политики, которая состоитъ изъ ученія о соціальныхъ силахъ, создающихъ право. Въ объединеніи этихъ двухъ научныхъ дисциплинъ, въ ихъ синтетическомъ сліяніи въ одно цѣлое, въ одну „науку", въ высшемъ, болѣе всеобъемлющемъ значеніи, и заключается главная научная цѣнность предлагаемаго труда Еллинека.

У насъ принято причислять Еллинека къ формально-юридической школѣ. Часто въ немъ видятъ то наиболѣе типичнаго представителя этой школы, то прямо главу ея. Но трудно найти болѣе одностороннее и потому ошибочное сужденіе о научной дѣятельности ученаго, чѣмъ это мнѣніе.

Для причисленія Еллинека къ формальной школѣ юристовъ, несомнѣнно, есть много внѣшнихъ данныхъ. Онъ выступилъ на поприще научной дѣятельности въ серединѣ семидесятыхъ годовъ прошлаго столѣтія, когда формально-юридическая постановка и обработка вопросовъ государственнаго права были послѣднимъ словомъ науки, и когда піонерами ихъ были такіе талантливые, тогда еще молодые ученые, какъ Зейдель и Лабандъ. Понятно, что эта новая точка зрѣнія сразу нашла себѣ горячаго защитника и поборника въ лицѣ Еллинека. Его тонкій аналитическій умъ и строго логическое мышленіе были какъ-бы созданы для рѣшенія формально-юридическихъ вопросовъ. Поэтому, для многихъ вопросовъ государственнаго права онъ далъ наиболѣе законченныя и типичныя рѣшенія формально-юридическаго характера.

Даже не соглашаясь съ ними, ихъ нельзя обойти молчаніемъ, и безусловно отвергая ихъ, съ ними приходится считаться. Такимъ образомъ, когда характеризуютъ формально-юридическую школу государственнаго права или критикуютъ ея постановку вопросовъ и ея рѣшенія ихъ, то, по необходимости и вполнѣ естественно, отводятъ Еллинеку одно изъ первыхъ мѣстъ [1]).

Но самъ Еллинекъ, разрабатывая вопросы государственнаго права съ формально-юридической точки зрѣнія и давая имъ свое рѣшеніе, никогда не упускалъ изъ вида ихъ условное и относительное значеніе. Онъ постоянно останавливается надъ проблемой о научной цѣнности тѣхъ рѣшеній, которыя получаются при формально-юридической разработкѣ государственно-правовыхъ вопросовъ. Отсюда проистекало его особенное вниманіе къ вопросамъ методологіи соціально-юридическихъ наукъ и его настойчивое и чрезвычайно плодотворное изслѣдованіе ихъ.

Анализъ методологическихъ проблемъ въ связи съ вопросомъ о значеніи формально-юридическаго метода въ государственномъ правѣ является постояннымъ и неизмѣннымъ спутникомъ всѣхъ научныхъ работъ Еллинека. Уже въ своемъ первомъ крупномъ сочиненіи „Ученіе о государственныхъ соединеніяхъ“, вышедшемъ въ 1882 году, возражая противъ упрека Гирке въ схоластичности, Ел-

---

[1]) Блестящую характеристику и критику формально-юридической школы въ Англіи и Германіи далъ П. Новгородцевъ: „Государство и право“. (Вопросы философіи и психологіи, кн. 74 и 75.) Ср. также очень цѣнныя критическія замѣчанія у С. Живаго: „Запросы жизни и формализмъ въ наукѣ государственнаго права“ (Научное Слово, 1903, кн. IX и X).

линекъ пишетъ: „Этотъ упрекъ былъ-бы только тогда основателенъ, если-бы кто нибудь захотѣлъ доказывать, что юридическій способъ разсмотрѣнія въ состояніи всесторонне охватить все существо государства; такое сужденіе было бы столь-же ошибочно, какъ если-бы кто нибудь сталъ утверждать, что гражданское право въ состояніи дать познаніе человѣка, во всей совокупности его существованія. Право составляетъ только одну сторону государства, изслѣдованію котораго, во всемъ его объемѣ и во всей полнотѣ его содержанія, должны содѣйствовать всѣ науки, такъ какъ полное познаніе самаго сложнаго соціальнаго образованія предполагаетъ изученіе всѣхъ физическихъ и психическихъ элементовъ, создающихъ, обусловливающихъ и поддерживающихъ его. Но *среди* ученія о государствѣ, *среди* соціальныхъ наукъ, праву должно быть выдѣлено какъ можно болѣе рѣзко отграниченное положеніе.“

Эти и имъ подобныя методологическія изысканія проходятъ въ качествѣ „лейтъ-мотива“ черезъ всѣ научные труды Еллинека. Въ его слѣдующемъ крупномъ сочиненіи „Законъ и правительственное распоряженіе“ они также опредѣляютъ весь ходъ его изслѣдованія. Но самое выдающееся положеніе они занимаютъ въ его трудѣ, появившемся спустя десять лѣтъ послѣ перваго изъ вышеназванныхъ его сочиненій. Это его знаменитая „Система субъективныхъ публичныхъ правъ“, вышедшая въ прошломъ году во второмъ исправленномъ и расширенномъ изданіи. Здѣсь методологическимъ вопросамъ посвящены вся вторая и третья главы, которыя надо признать, лучшимъ изъ всего, до сихъ поръ написаннаго по методологіи юридическихъ наукъ.

Для ознакомленія съ этой стороной научной дѣятельности Еллинека мы считаемъ нужнымъ привести два

коротенькихъ отрывка изъ его „Системы субъективныхъ публичныхъ правъ“. „Юриспруденція,—пишетъ онъ,—не хочетъ и не можетъ познавать существующее въ природѣ, она не стремится устанавливать законы природы, которые дѣйствуютъ съ непреоборимой силой; напротивъ, ея задача въ томъ, чтобы вникать въ *нормы* или въ гипотетическія правила, имѣющія своимъ содержаніемъ не необходимое, а должное, опредѣляющія практическую жизнь дѣйствующаго человѣка. Ея объекты составляютъ не конкретныя, а абстрактныя явленія—понятія и правила, которыя становятся понятными только при знакомствѣ съ дѣятельностью того міра, среди котораго поставленъ человѣкъ жизненной практики,— міра человѣческихъ интересовъ и страстей, которые должны быть вдвинуты въ опредѣленныя рамки и приведены къ гармоніи. Это міръ человѣческихъ цѣлей и цѣнностей, и система права имѣетъ свое мѣсто въ немъ.“ Далѣе онъ пишетъ: „процессы жизни, охватываемые и нормируемые юридическими институтами, составляютъ предметъ историческихъ и соціологическихъ изслѣдованій; принадлежа къ міру реальныхъ явленій, они не должны быть смѣшиваемы съ правовыми предписаніями, ведущими лишь абстрактное существованіе въ мірѣ идей.“

Принявъ во вниманіе эти исходныя точки всей научной дѣятельности Еллинека, легко понять, почему онъ въ своемъ „Общемъ ученіи о государствѣ“ проводитъ строгое раздѣленіе между „соціальнымъ ученіемъ о государствѣ“ и „ученіемъ о государственномъ правѣ“, излагая ихъ въ отдѣльныхъ частяхъ своей книги. Но тѣмъ болѣе странно, что у насъ причисляютъ къ формально-юридической школѣ ученаго, который посвящаетъ цѣлую треть своей книги о государствѣ изслѣдованію государства, какъ

соціальнаго явленія. Въ противоположность синкретическому направленію въ соціологіи Шеффле и Гумпловича, или лишенному всякихъ методологическихъ предпосылокъ, или основанному на совершенно произвольныхъ и прямо ошибочныхъ методологическихъ положеніяхъ, Еллинекъ своими трудами прокладываетъ путь для дѣйствительно научной соціологіи. Среди современныхъ нѣмецкихъ ученыхъ только два имени могутъ быть выдвинуты за дѣйствительныя заслуги въ области соціологіи,—это имена Зиммеля и Еллинека.

Но и говоря о Еллинекѣ, какъ о юристѣ, нельзя ограничиваться лишь указаніемъ на его разработку вопросовъ государственнаго права съ формально-юридической точки зрѣнія. Всякая характеристика сдѣланнаго Еллинекомъ въ юридической наукѣ будетъ крайне не полной и односторонней, если не будутъ отмѣчены его выдающіяся заслуги въ философіи права. Свою научную дѣятельность Еллинекъ началъ, какъ философъ; онъ сперва защищалъ диссертацію на доктора философіи, и первые его труды были посвящены разработкѣ философскихъ проблемъ. Даже его диссертація на полученіе званія доцента правъ изслѣдуетъ вопросы, смежные для соціальной философіи и философіи права. Это его „Соціально-этическое значеніе права, неправа и наказанія“. Въ этомъ, еще почти юношескомъ своемъ произведеніи, Еллинекъ такъ мѣтко охарактеризовалъ одну сторону отношеній между правомъ и нравственностью, опредѣливъ право, какъ „этическій минимумъ“, что это выраженіе съ тѣхъ поръ сдѣлалось ходячимъ.

Теперь, послѣ опубликованія „Общаго ученія о государствѣ“ Еллинека, нельзя разрабатывать большинства философско-правовыхъ проблемъ, не идя вслѣдъ за Елли-

некомъ, или, по крайней мѣрѣ, не опровергая его. Какъ философа права, Еллинека, конечно, нельзя отнести къ „философамъ положительнаго права". Въ нашей юридической литературѣ было высказано мнѣніе, что онъ принадлежитъ къ школѣ естественнаго права.[1]) Наиболѣе правильно, однако, будетъ признать его сторонникомъ неокантіанства и, въ частности, нормативнаго направленія философіи. Въ философіи права Еллинекъ развиваетъ идеи, очень сходныя съ тѣми, которыя въ общей философіи связаны съ именемъ Виндельбанда [2]). Въ пользу этого мнѣнія говорятъ и давнія научныя отношенія Еллинека съ Виндельбандомъ, возникшія еще въ началѣ семидесятыхъ годовъ въ Лейпцигѣ, когда Виндельбандъ былъ начинающимъ доцентомъ, а Еллинекъ оканчивающимъ курсъ студентомъ. Общимъ для Виндельбанда и Еллинека является также и интересъ къ научной методологіи. О значеніи методологическихъ изслѣдованій въ научной дѣятельности Еллинека уже сказано выше, въ школѣ-же Виндельбанда разработка методологическихъ проблемъ занимаетъ первое мѣсто, о чемъ свидѣтельствуютъ такія имена, какъ Риккертъ и Ляскъ.

Но область философіи и явилась, именно, той почвой, на которой развитіе нашей общественной мысли столкнулось съ нѣкоторыми теоретическими положе-

---

[1]) Ср. В. М. Гессенъ: „Возрожденіе естественнаго права," Спб. 1902. Съ нимъ не согласенъ Паліенко: „Нормативный характеръ права", Ярославль, 1902. Мнѣ кажется, что В. М. Гессенъ ближе къ истинѣ, тѣмъ болѣе, что онъ причисляетъ Еллинека къ школѣ естественнаго права съ оговоркой.

[2]) Ср. E. Lask: Rechtsphilosophie, Festschrift für Kuno Fischer Heidelberg. 1905.

ніями, установленными Еллинекомъ. Въ духовной жизни нашего общества, приблизительно одновременно съ переходомъ къ новому столѣтію, съ особенной силой сказалась жгучая потребность утвердить свободу личности, какъ высшее благо. Идея самоцѣнности личности раскрылась въ нашемъ общественномъ сознаніи во всемъ глубокомъ значеніи ея для національной культуры и всесторонняго развитія нашего народа. Этой идеѣ реальная жизнь русскаго народа противопоставляла всемогущество государства, въ принципѣ не признававшаго никакихъ иныхъ цѣнностей, кромѣ своего собственнаго бытія, могущества и военной славы. Отсюда родилось въ нашемъ обществѣ отрицаніе этихъ цѣнностей, являвшихся помѣхой на пути къ утвержденію болѣе высокой цѣнности, носителемъ которой является личность. Но одно отрицаніе только устраняло проблему, а не разрѣшало ее, такъ какъ, вмѣстѣ съ отрицаніемъ цѣнности общества и государства, какъ такового, уничтожалась сфера для проявленія цѣнности личности. Для того, кто это созналъ, изъ идеи самоцѣнности личности вытекаетъ цѣлый рядъ вопросовъ: равноцѣнны-ли личность и государство, и каковы тѣ отношенія между ними, при которыхъ цѣнность каждаго изъ нихъ не нарушалась-бы?

За разрѣшеніемъ всѣхъ этихъ мучительныхъ вопросовъ, накопившихся въ нашемъ общественномъ сознаніи, естественно было обратиться къ западно-европейской наукѣ. Но на гигантскіе запросы мятущагося духа русскаго общества западно-европейская наука отвѣчала жалкой идеей самообязыванія или связанности государства своимъ собственнымъ правомъ. Конечно, идея эта никого не могла удовлетворить и разочаровала всѣхъ. А

за разочарованіе это долженъ былъ расплачиваться авторъ идеи самообязыванія государства своимъ собственнымъ правомъ — Еллинекъ.

Нельзя, однако, ставить Еллинеку въ упрекъ то, что онъ чуждъ духовнымъ запросамъ той полосы русской жизни, которая такъ захватила насъ и такъ дорога намъ всѣмъ. Достаточно уже того, что ему не чуждъ ни одинъ изъ вопросовъ, выдвинутыхъ русской общественной жизнью и такъ мучительно разрѣшаемыхъ у насъ, какъ въ теоріи, такъ и на практикѣ. Въ частности, вопросъ объ отношеніи между личностью и государствомъ былъ подвергнутъ имъ особенно тщательной разработкѣ, о чемъ свидѣтельствуетъ его „Система субъективныхъ публичныхъ правъ“. Какъ спеціалиста государственнаго права, его прежде всего интересовала юридическая постановка и такое-же рѣшеніе этого вопроса. Кромѣ того, согласно методологическимъ принципамъ, которыми онъ всегда руководствовался, при изслѣдованіи столь сложнаго вопроса дѣйствительную научную цѣнность представляетъ самостоятельная разработка его въ сферѣ каждой отдѣльной научной дисциплины, независимо отъ такой-же разработки другою научной дисциплиной. Только расчленивъ сложныя явленія, только изолировавъ отдѣльные ряды однородныхъ соотношеній, можно добиться дѣйствительно научнаго познанія. Научная постановка вопроса и заключается въ методологически послѣдовательномъ изолированіи его, дающемъ возможность придти къ строго логическимъ обобщеніямъ. Поэтому, выдвинувъ идею самообязыванія государства, Еллинекъ поставилъ себѣ задачу сперва продумать ее до конца въ ограниченной сферѣ юридическихъ понятій. Очень вѣроятно, что это совпало съ его увлеченіемъ формально-юридической школой, тѣмъ

болѣе, что впервые онъ развилъ эту идею въ одномъ изъ раннихъ своихъ сочиненій—„Юридическая природа государственныхъ договоровъ“, появившемся еще въ 1880 г. Но для него самого, конечно, совершенно ясно, что эту идею, во всей полнотѣ ея содержанія, нельзя обосновывать только формально-юридически, и что она требуетъ болѣе синтетической и философской обработки. Онъ самъ сопоставляетъ ее съ идеей этическаго самообязыванія, основаннаго на автономіи личности, и въ своемъ „Общемъ ученіи о государствѣ“ называетъ ее „мета-юридической“ идеей [1]).

Въ постановкѣ отдѣльныхъ соціальныхъ и соціально-философскихъ проблемъ у насъ еще мало сознается значеніе методологически расчлененной разработки ихъ отдѣльными научными дисциплинами. У насъ часто черезчуръ спѣшатъ создавать новую „Критику отвлеченныхъ началъ“. Но сдѣланное Влад. Соловьевымъ есть созданіе цѣлой умственной эпохи, и повторять это каждые два года и по мелочамъ—нельзя. Какъ для философскаго, такъ и для научнаго синтеза нужна долгая предварительная аналитическая работа. Эту работу могутъ дать только отдѣльныя науки.

Что всякой синтетической обработкѣ проблемъ должны предшествовать продолжительныя и обширныя аналити-

---

[1]) Всесторонній анализъ и критику идеи самообязыванія государства своимъ собственнымъ правомъ см. у Новгородцева: „Государство и право“. Ср. также Струве: „Въ чемъ-же истинный національнизмъ?“ въ сборн. „На разныя темы“. СПБ. 1902; Б. Кистяковскій: „Права человѣка и гражданина“. (Вопросы жизни, 1905 г., № 1.); Струве и Франкъ: „Очерки философіи культуры“ (Полярная Звѣзда №№ 2 и 3); Франкъ: „Проектъ декларації правъ“ (Полярная Звѣзда, № 4).

ческія изслѣдованія, доказываетъ вся научная дѣятельность самого Еллинека. Въ предлагаемомъ трудѣ онъ впервые выступаетъ съ чрезвычайно важными синтетическими обобщеніями государственно-правовыхъ и политическихъ явленій. Главная научная цѣнность его и заключается въ объединеніи государственнаго права и политики. Этимъ объединеніемъ Еллинекъ выполнилъ часть своей программы, на которую онъ самъ указываетъ въ слѣдующихъ словахъ предисловія: „Я всегда стоялъ за методологическое раздѣленіе обѣихъ дисциплинъ и, вмѣстѣ съ тѣмъ, за установленіе между ними научной связи".

Найдутся сторонники стараго направленія въ государственномъ правѣ, которые увидятъ въ новой стадіи научной дѣятельности Еллинека возвращеніе къ школѣ Р. ф. Моля и Блюнчли. Но Еллинекъ въ своемъ послѣднемъ трудѣ такъ-же далекъ отъ наивнаго смѣшенія государственнаго права и политики, свойственнаго Молю и Блюнчли, какъ далека современная физическая химія отъ аристотелевской „физики", для которой физика и химія были одной и той-же наукой.

Синтезъ, который далъ Еллинекъ своимъ объединеніемъ государственнаго права и политики, можно сравнить только съ работой тѣхъ естествоиспытателей, которые разрабатываютъ физическую химію. Признаемъ-же всю научную цѣнность сдѣланнаго имъ шага и послѣдуемъ за нимъ! Но мы не можемъ быть только безпристрастными учеными, какъ Еллинекъ, для насъ важны и реформаторскія цѣли, отвергаемыя имъ. Мы живемъ въ эпоху полнаго преобразованія нашего государства, такъ воспользуемся-же тѣмъ политическимъ урокомъ, который даетъ намъ послѣднее слово науки!

Б. Кистяковскій.

ПРЕДИСЛОВІЕ.

Въ основу настоящаго изслѣдованія положенъ докладъ, прочитанный мною 18 марта этого года въ Вѣнскомъ юридическомъ обществѣ. Но тогда я для своей цѣли могъ использовать только небольшую часть находившагося въ моемъ распоряженіи матеріала; поэтому, изложеніе всюду основательно переработано и расширено, особенно тамъ, гдѣ говорится объ эволюціи современнаго парламентризма.

Мое изслѣдованіе направлено на область, являющуюся пограничной между государственнымъ правомъ и политикой. Я всегда стоялъ за методологическое раздѣленіе обѣихъ дисциплинъ и, вмѣстѣ съ тѣмъ, за установленіе между ними научной связи. Въ настоящее время, когда государственное право подверглось въ Германіи такой богатой юридической разработкѣ, все рѣзче и рѣзче обнаруживается потребность въ дополняющемъ и ведущемъ его впередъ политическомъ изслѣдованіи, какъ это болѣе подробно развито въ самомъ текстѣ. Если мы бросимъ взглядъ на богатую заграничную литературу, особенно на Западѣ, и увидимъ, что наши государственныя учрежденія изучаются тамъ съ удивительной тщательностью, что, однако, не возмѣщается съ нашей стороны соотвѣтственнымъ образомъ, то невольно насъ охватываетъ жуткая мысль, что мы можемъ отстать отъ другихъ въ одной важной области науки. Въ настоящее время, когда мы снова стоимъ передъ мощнымъ процессомъ преобразованія

внутреннихъ и внѣшнихъ условій государственной жизни, ни одинъ великій культурный народъ не обнаруживаетъ такъ мало интереса къ политическимъ вопросамъ, какъ мы. Нами овладѣла сытость, намъ уже лѣнь докапываться до корня великихъ проблемъ государственной жизни, и мы удовлетворяемся тѣмъ, что шаблонно обсуждаемъ политическія задачи дня.

Поэтому, будетъ, пожалуй, заслугой съ моей стороны, если я укажу на нѣкоторые, въ высшей степени важные, вопросы политики, которые до сихъ поръ лишь затронуты въ германской наукѣ, тогда какъ въ другихъ странахъ они уже стали предметомъ обстоятельной разработки. Было бы лишнимъ уже здѣсь сдѣлать заявленіе, которое я повторю еще потомъ, что я пишу, какъ изслѣдователь, а не какъ реформаторъ, если бы большинству не было такъ трудно отличать констатированіе сушествующаго отъ одобренія и порицанія нарождающагося. Конечно, всякій, кто преподаетъ политику, долженъ ожидать возраженій. Но я желалъ бы, чтобы мои противники старались критиковать мои знанія и умѣніе, а не мои убѣжденія.

Гейдельбергъ, іюнь 1906 г.

Георгъ Еллинекъ.

I.

Однимъ общимъ словомъ нельзя охватить совокупности тѣхъ идей, которыя привели къ выработкѣ современныхъ конституцій: все въ исторіи — результатъ часто необозримаго многообразія причинъ. Я уже въ другомъ мѣстѣ [1]) указалъ тѣ важнѣйшіе пути, которыми развивалось и осуществлялось требованіе писанныхъ конституцій. Не послѣднее мѣсто занимала здѣсь столь могущественная въ періодъ раціонализма вѣра въ мощь сознательнаго творчества человѣческой мысли. Исцѣлить общественные недуги—таково призваніе законодателя, властителя государства, просвѣщенная воля котораго въ состояніи искоренить зло въ обществѣ, поскольку это вообще въ предѣлахъ человѣческихъ силъ. Но надъ законодателемъ стоитъ еще высшая сила—основные законы, тѣ незыблемые столбы, на которыхъ покоится все государственное строеніе; измѣняясь только сообразно своимъ прочнымъ нормамъ, непоколебимые для властей, которыя ими же установлены, эти основные законы должны на вѣчныя времена силой своей непреоборимой мощи руководить государственной жизнью.

Но едва эти идеи перешли въ дѣйствительность, какъ уже оказывается, что основные законы не отличаются большей прочностью, чѣмъ всѣ остальные. Во многихъ государствахъ наблюдается рядъ случаевъ созданія новыхъ конституцій и глубокаго измѣненія старыхъ; опытъ поколебалъ вѣру

[1]) Allgemeine Staatslehre, 2 Aufl. S. 491 ff.

въ мудрость законодателя, создающаго конституціи, какъ и въ мудрость законодателя, вообще, столь загадочнаго по внутреннему существу своему. Сегодня мы уже знаемъ, что законы обладаютъ гораздо меньшей силой, чѣмъ думали сто лѣтъ тому назадъ; что они всегда обозначаютъ только должное, которое въ полной мѣрѣ никогда не превратится въ сущее; что, поэтому, реальная жизнь постоянно порождаетъ явленія, не соотвѣтствующія разумному плану, начертанному законодателемъ. И это ирраціональное дѣйствительности свидѣтельствуетъ не только о несогласованности нормъ съ жизнью: оно направлено противъ нормы, какъ таковой. Законодатель имѣетъ дѣло съ силами, управлять которыми онъ считаетъ своимъ призваніемъ; но очень часто онѣ совершенно незамѣтно подымаются противъ него и дерзаютъ даже занять его мѣсто. И эти силы не останавливаются даже передъ наивысшими и глубочайшими законами. Признаемъ ли мы это, или нѣтъ, но основные законы, подобно всѣмъ другимъ съ неотвратимой необходимостью вовлечены въ потокъ историческихъ явленій. Поэтому, ближайшее знакомство съ проблемой, какимъ путемъ могутъ быть измѣнены наши писанныя конституціи, представляетъ громадный интересъ.

На первый взглядъ кажется, что отвѣтить на этотъ вопросъ очень просто и легко.

Конституціи содержатъ правовыя нормы, а всякое право измѣняется и развивается либо путемъ закона, либо путемъ обычнаго права, либо, какъ утверждаютъ одни и оспариваютъ другіе, посредствомъ права юристовъ. Но голое констатированіе этихъ общихъ категорій не выясняетъ намъ сущности тѣхъ замѣчательныхъ и весьма интересныхъ процессовъ, которые,—свершаясь или съ ясной очевидностью, или постепенно, такъ что они становятся доступными лишь тщательному наблюденію,—замѣняютъ существующія основы государственной жизни иными.

Дальше мы займемся не безцвѣтными ярлыками, которые можно налѣпить на эти процессы, а обстоятельнымъ изслѣдованіемъ ихъ природы и ихъ вліянія. Какъ это ни странно, но я не могу указать въ литературѣ ничего, что дополнило бы эти разсужденія, такъ какъ наша проблема разсматривалась лишь въ общихъ изслѣдованіяхъ объ источникахъ права, и нигдѣ не разработана еще во всѣхъ подробностяхъ.

Подъ измѣненіемъ конституцій я буду подразумѣвать измѣненія текста конституціи, произведенныя преднамѣренными волевыми актами; а подъ преобразованіемъ конституціи—тѣ измѣненія, которыя оставляютъ ея текстъ въ прежнемъ видѣ и вызываются фактами, не связанными непремѣнно съ намѣреніемъ произвести такое измѣненіе, или съ сознаніемъ, что послѣднее обязательно произойдетъ [1]). Врядъ ли нужно говорить о томъ, что ученіе о преобразованіи конституцій гораздо интереснѣе ученія объ ихъ измѣненіяхъ. Все же и это послѣднее, которымъ мы сначала займемся въ краткихъ чертахъ, представляетъ порою много любопытнаго.

II.

Теорія приписываетъ суверенному государству неограниченную власть. Поэтому, оно можетъ по своему усмотрѣнію измѣнять, отмѣнять конституцію или замѣнять ее другой,—и не только правовымъ путемъ: конституція государства можетъ претерпѣть коренное измѣненіе и путемъ насильственнаго переворота. Каждая революція стремится къ измѣненію конституціи. А такъ какъ надъ государствомъ нѣтъ такой власти, которая могла бы не допустить этихъ измѣне-

---

[1]) Въ этомъ же смыслѣ высказывается Laband, Wandlungen der deutschen Reichsverfassung, 1895 S. 2 f.

ній, безотносительно къ тому, исходятъ ли они сверху или снизу, то всякая удачная революція создаетъ новое право [1]).

Вопросъ объ измѣненіи конституціи революціоннымъ путемъ тотчасъ же выдвигаетъ другой интересный вопросъ: какъ далеко можетъ пойти такое измѣненіе? Если одна конституція формально совершенно устранена или замѣнена другой, то спрашивается, настолько ли уже уничтожена прежняя конституція, что ни одно изъ ея положеній на будущее время не имѣетъ силы? Этимъ вопросомъ,—въ какихъ предѣлахъ существующее можетъ быть ниспровержено революціей,—мы сейчасъ вкратцѣ и займемся.

Отвѣтъ мы найдемъ въ той странѣ, которая больше, чѣмъ всякая другая [2]), преобразовывала свой государственный строй путемъ революцій—во Франціи. Отмѣтимъ здѣсь только тотъ фактъ, что сентябрьская революція 1870 года совершенно устранила конституцію второй имперіи, и затѣмъ, послѣ нѣкоторыхъ колебаній, была создана путемъ цѣлаго ряда отдѣльныхъ законовъ 1875 года нынѣшняя конституція Франціи. Въ этихъ законахъ ни словомъ не упоминается о томъ, что составляетъ предметъ гордости французовъ, объ ихъ деклараціи правъ человѣка и гражданина и о неотъемлемыхъ основныхъ правахъ [3]). Однако же французскіе авторитеты по государ-

---

[1]) Вопросы объ измѣненіи конституцій фактами международнаго права (завоеваніе, присоединеніе, отторженіе государствъ), точно также какъ о значеніи междуцарствій остаются здѣсь безъ разсмотрѣнія.

[2]) По крайней мѣрѣ, въ Европѣ. Мексика въ періодъ 1821—1853 имѣла 48 различныхъ формъ правленія. Lecky, Democracy and Liberty, New. ed. 1899, I p. 34.

[3]) Непосредственно предшествовавшая конституція второй имперіи (senatus consulte отъ 21 мая 1870 г.) въ с. I гласит „La constitution reconnait, confirme et garantit les grands principes proclamés en 1789, et qui sont la base du droit public des Français“.

ственному праву единогласно утверждаютъ, что принципы 1789 г., поддающіеся самому разнообразному толкованію, не устранены, хотя ни одна статья конституціи въ настоящее время ихъ не признаетъ [1]). Они не отмѣнены, ибо ихъ и нельзя отмѣнить. Далѣе, принципъ несмѣняемости судей, который былъ высказанъ конституціей отъ 21 мая 1870 года (ст. 15), не включенъ въ современное конституціонное законодательство. Но тѣмъ не менѣе, онъ признается и теперь дѣйствительнымъ, несмотря на отсутствіе конституціонной санкціи. Только нынѣ ему приписывается лишь сила простого, а не конституціоннаго закона, и поэтому то онъ и могъ быть временно отмѣненъ закономъ 30 августа 1883 года [2]).

Изъ этихъ фактовъ мы можемъ вывести заключеніе, что отмѣна законовъ не влечетъ необходимо за собой также и отмѣны содержащихся въ нихъ правовыхъ положеній. Эти положенія могутъ сохранить и впредь свою силу, какъ обычное право, чѣмъ доказывается, что они до отмѣны закона носили двойственный характеръ права юридическаго и обычнаго; но только, пока дѣйствовалъ законъ, это не сознавалось. Тутъ можно поставить другой интересный вопросъ: въ какой мѣрѣ обычное право, принявъ форму закона, совершенно утрачиваетъ прежній свой характеръ?

По вопросу объ измѣненіи конституціи революціоннымъ путемъ мы приходимъ къ тому важному выводу, что революція принципіально отмѣняетъ только юридическое, а не обычное право. Только тамъ, гдѣ обычное право неразрывно связано съ опредѣленными законами, отмѣняются одновременно и законы, и обычное право.

---

[1]) Ср. Esmein, Élements de droit constitutionnel, 3-e ed., 1903 p. 397 ff; Lebon, Staatsrecht der französischen Republik 1886. s. 27.

[2]) Ср. **вышеуказ.** соч. Esmein'a стр. 361 и сл.

Иначе обстоитъ дѣло въ государствахъ безъ писанной конституціи, каковыхъ, впрочемъ, теперь въ полномъ значеніи этихъ словъ ужъ больше нѣтъ среди цивилизованныхъ государствъ. Существуютъ государства безъ конституціонныхъ грамотъ и безъ формальныхъ конституціонныхъ законовъ, но всюду уже теперь матеріальное конституціонное право, хотя бы частью, кодифицировано. Въ такихъ государствахъ при государственныхъ переворотахъ эта область, которой раньше не касался законъ, можетъ быть заполнена только закономъ. Во времена Кромвеля только законъ могъ превратить основанныя на common law двѣ палаты въ одну, только законъ могъ учредить власть протектора вмѣсто созданной помимо закона королевской власти. Такіе законы должны всегда оцѣниваться сообразно новому порядку вещей.

Ученіе о законодательномъ измѣненіи конституцій заключаетъ въ себѣ тѣ же проблемы, что и ученіе объ измѣненіи законовъ вообще. Здѣсь слѣдуетъ только указать на одно важное явленіе. Конституціонные законы, какъ и другіе, могутъ измѣняться троякимъ путемъ. Они могутъ быть совершенно отмѣнены, можетъ быть измѣненъ текстъ ихъ и, наконецъ, они могутъ утратить силу вслѣдствіе послѣдующихъ дерогирующихъ законовъ. Въ американскихъ Соединенныхъ Штатахъ шли исключительно послѣднимъ путемъ. Тамъ по сегодняшній день не измѣнена ни одна буква текста конституціонной грамоты 1787 года, но къ конституціи сдѣлано еще пятнадцать добавленій, существенно измѣняющихъ нѣкоторыя опредѣленія главной части. Но существуютъ государства, гдѣ произвольно пользуются различными системами, что можетъ привести къ очень странному положенію. Такъ происходитъ прежде всего въ Германской имперіи. Относительно измѣненія конституціи здѣсь царитъ невѣроятная безсистемность, которая привела къ тому, что

теперь никто не сумѣетъ изъ текста конституціи получить, хотя бы болѣе или менѣе вѣрное, представленіе о государственныхъ основахъ германской имперіи. Укажемъ, напримѣръ, на первую статью конституціи, трактующую о территоріи. Ни однимъ словомъ не упомянута здѣсь имперская провинція Эльзасъ-Лотарингія. Затѣмъ, въ статьѣ 20-ой общее число членовъ рейхстага опредѣлено цыфрой 382, тогда какъ въ дѣйствительности оно составляетъ 397; недостаетъ какъ разъ 15 депутатовъ изъ Эльзасъ-Лотарингіи. О томъ и другомъ сказано въ относящихся къ Эльзасъ-Лотарингіи законахъ, которые остались совершенно безъ вліянія на формулировку конституціи. Статья 17 уполномачиваетъ имперскаго канцлера снабжать своей подписью акты императора, а законъ 17 марта 1878 года, о замѣщеніи канцлера, дозволяетъ ставить подпись замѣстителю имперскаго канцлера. Ст. 50 конституціи предоставляетъ императору изданіе почтоваго регламента, а законъ о почтѣ [1]) возлагаетъ это на имперскаго канцлера при участіи въ нѣкоторыхъ пунктахъ союзнаго совѣта. Къ этимъ примѣрамъ [2]) можно было бы добавить много другихъ. Сверхъ того, отдѣльными законами въ конституцію внесено много матеріальныхъ дополненій, не вошедшихъ въ ея текстъ. Обо всей обширной системѣ государственныхъ должностей въ текстѣ конституціи говорится очень немного. Тамъ упоминается только объ имперскомъ канцлерѣ, объ имперскихъ коммиссарахъ для пошлинъ и налоговъ, о почтово-телеграфномъ вѣдомствѣ, консулахъ, военномъ флотѣ и нѣкоторыхъ офицерахъ арміи. Къ перечисленнымъ въ конституціи налогамъ прибавился еще цѣлый рядъ другихъ, дополняющихъ налоговую систему имперіи.

---

[1]) Отъ 28 окт. 1871 года § 50.

[2]) Ср. Laband'a Das Staatsrecht des Deutschen Reiches, 4 Aufl. I S. 36 и его же, Wandlungen. S. 4.

Этимъ имперская конституція пріобрѣла характеръ какого-то отрывка, дающаго намъ представленіе лишь объ одной части основныхъ учрежденій имперіи.

Имперская конституція создала совершенно ненормальное положеніе для конституцій отдѣльныхъ государствъ имперіи. Не спеціалистъ и не подозрѣваетъ даже, до какой степени имперскіе законы изрѣшетили ихъ. Возьмемъ, напримѣръ, прусскую конституцію. Значительная часть ея положеній, либо цѣликомъ, либо частью, замѣнена имперскимъ правомъ. Даже, когда мы читаемъ въ конституціонной грамотѣ, что свобода эмиграціи можетъ быть ограничена только воинской повинностью, что вводится гражданскій бракъ, что цензура не можетъ быть введена, что тайна корреспонденціи неприкосновенна, что всѣ пруссаки обязаны отбывать воинскую повинность, что король можетъ въ случаѣ войны созвать всеобщее ополченіе въ порядкѣ, предписанномъ закономъ, то все это—положенія, уже не имѣющія болѣе силы, ибо мѣстное право отмѣняется общеимперскимъ даже тогда, когда нормы перваго по содержанію своему совпадаютъ съ послѣдующими имперскими нормами. А это обстоятельство препятствуетъ Пруссіи вычеркнуть только что перечисленные пункты изъ своей конституціи. Желаніе отдѣльнаго союзнаго государства отмѣнить посредствомъ новаго мѣстнаго закона то, что уже отмѣнено, было бы со стороны этого государства претензіей, противной имперской конституціи. Единственно возможный путь согласовать тексты конституцій отдѣльныхъ нѣмецкихъ государствъ съ дѣйствующимъ правомъ—это совершенная отмѣна существующихъ конституцій и замѣна ихъ новыми. Такъ и поступили въ ганзейскихъ городахъ, Любекѣ и Гамбургѣ [1]). Другія

[1]) Точнѣе всѣхъ текстъ любекской конституціи отъ 7-го апрѣля 1875 года, который теперь содержитъ только положенія мѣстнаго права. Хотя статья 2-ая этой конституціи и говоритъ о любекскомъ

же государства продолжаютъ влачить въ своихъ конституціонныхъ грамотахъ балластъ уже отмѣненныхъ законовъ [1]).

III

Конституціонные законы принято ограждать особыми гарантіями ненарушимости. Съ цѣлью предохранить ихъ отъ опрометчивыхъ измѣненій были придуманы разныя затруднительныя формальности. Только тамъ, гдѣ эти формальности существуютъ, можно говорить объ особыхъ конституціонныхъ законахъ въ юридическомъ смыслѣ. Тамъ же, гдѣ ихъ нѣтъ, законы, называемые конституціонными, съ точки зрѣнія государственнаго права ничѣмъ не отличаются отъ другихъ [2]). Но практическій опытъ съ этими тормазами, задерживающими измѣненія конституцій, не оправдалъ возлагавшихся на нихъ ожиданій. Конечно, измѣненія, бросающіяся въ глаза, могутъ быть произведены только при соблюденіи предписанныхъ формъ.

подданствѣ, однако тутъ же указываетъ на имперское право Гамбургъ (который тоже проводитъ аналогичное конституціонное указаніе на законъ о подданствѣ) въ нынѣ дѣйствующей конституціи отъ 13 октября 1879 г. въ ст. 5-ой повторяетъ постановленіе имперскаго закона отъ 3 іюля 1869 года о равноправности исповѣданій. Бременъ же, наоборотъ, въ пересмотрѣнной конституціи отъ 1 января 1894 года оставилъ въ отдѣлѣ о правахъ бременскихъ гражданъ совершенно неизмѣненнымъ большое число постановленій, отмѣненныхъ имперскими законами.

[1]) Конституціи Вюртемберга (§ 3), Бадена (§§ 1, 2), Гессена (ст. 2) и др. еще и по сей часъ признаютъ эти государства гостями нѣмецкаго союза и присваиваютъ монарху право опубликовывать постановленія отошедшаго въ вѣчность франкфуртскаго сейма въ качествѣ союзныхъ законовъ. Брауншвейгская конституція все еще ссылается (§ 31) на постановленія сейма о злоупотребленіяхъ свободой прессы! Число такихъ курьезовъ мѣстнаго права легко можно было бы увеличить.

[2]) Iellinek, Allgemeine Staatslehre, S. 250.

Ввести вмѣсто установленнаго конституціей ограниченнаго избирательнаго права всеобщее, или вмѣсто всеобщаго ограниченное возможно лишь путемъ закона, принятаго въ формахъ, предписанныхъ для измѣненія конституціи. Но предѣлы конституціи, какъ и всѣ предѣлы, устанавливаемые законами, всегда сомнительны. И нельзя поручиться за то, что законы, при всемъ желаніи ихъ остаться на почвѣ дѣйствующей конституціи, не погрѣшатъ противъ нея и тѣмъ самымъ не введутъ несознанныя или, по крайней мѣрѣ, не вполнѣ сознанныя измѣненія этой конституціи. Очень часто положенія конституціи не ясны и растяжимы, и только законодатель послѣдующими законами, изданными на основаніи конституціи, придаетъ имъ опредѣленный смыслъ, точно такъ же, какъ лишь судья выясняетъ содержаніе законовъ, которые ему приходится примѣнять. Судебные приговоры при одинаковомъ текстѣ законовъ мѣняются въ зависимости отъ преходящихъ воззрѣній и потребностей человѣка [1]). Въ такой же зависимости отъ этихъ воззрѣній и потребностей находится и законодатель, когда онъ истолковываетъ конституцію. Что для даннаго времени является противнымъ государственнымъ установленіямъ, то въ слѣдующую эпоху представится согласнымъ съ государственными установленіями; такимъ путемъ конституція преобразуется по мѣрѣ того, какъ измѣняется ея интерпретація. И не только законодатель можетъ вызвать

---

[1]) Ученіе о правосоздающей силѣ судьи, которое обосновалъ O. Bülow въ своей книгѣ «Gesetz und Richteramt», 1885, пріобрѣтаетъ все большее число приверженцевъ. Ср. изъ новой литературы: Unger, Über die Haftung des Staates für Verzugs—und Vergütungszinsen, in Grünhuts Zeitschrift XXXI. 1904, S. 108 f., Eugen Ehrlich, Freie Rechtsfindung und freie Rechtswissenschaft, 1903; Radbruch, Rechtswissenschaft und Rechtsschöpfung, Archiv f. Sozialwissensch. u Sozialpolitik XXII, 1906, S. 355 ff. У послѣдняго на 369 стр. имѣется перечень сторонниковъ этого направленія, работы которыхъ, конечно, имѣютъ не всѣ одинаковую цѣнность.

такое преобразованіе: практика парламента точно такъ же, какъ правительственныхъ и судебныхъ учрежденій, можетъ это сдѣлать и, дѣйствительно, дѣлаетъ. Имъ приходится интерпретировать законы—значитъ и конституціонные законы,—и въ ихъ рукахъ конституціонный законъ можетъ мало-по-малу пріобрѣсти совершенно иное значеніе въ правовой системѣ, нежели то, которое ему первоначально было присуще. Что касается парламентовъ, то имъ приходится первымъ рѣшать вопросъ о конституціонности своихъ постановленій. Если парламентское постановленіе требуетъ для своей дѣйствительности правительственнаго акта, то для правительства является возможность предотвратить содержащееся въ этомъ постановленіи уклоненіе отъ конституціи. Но когда правительство раздѣляетъ мнѣніе парламента, тогда нѣтъ никакого практическаго средства, чтобы помѣшать такому уклоненію. Когда же палата принимаетъ рѣшеніе, не подлежащее дальнѣйшей провѣркѣ и, вмѣстѣ съ тѣмъ, противное конституціи, тогда, вообще, отпадаетъ всякая возможность обезпечить соблюденіе велѣній конституціи. При постоянномъ повтореніи такихъ противоконституціонныхъ дѣйствій, можетъ произойти преобразованіе самой конституціи.

Такой случай можетъ быть вызванъ постановленіями парламентскихъ уставовъ. Эти уставы могутъ творить право въ предѣлахъ нормъ, установленныхъ конституціей или законами. По аналогіи съ сословными учрежденіями, такое правомочіе парламентовъ называется автономіей, что совсѣмъ несовмѣстимо съ представленіемъ о парламентѣ, какъ органѣ государства. Утверждали также [1]), что парламентскіе уставы опредѣляютъ нормы, распространяющіяся только на членовъ палаты, что опять-таки невѣрно, такъ какъ ихъ дѣйствіе можетъ простираться за предѣлы палатъ, въ чемъ мы дальше

---

[1]) Laband, Staatsrecht, I, S. 319.

убѣдимся. Юридически они стоятъ въ такомъ же отношеніи къ конституціи, какъ указы къ законамъ. Но въ то время, какъ существуютъ правовыя гарантіи указами ненарушенія предѣловъ закона, поиски за такими гарантіями для парламентскихъ уставовъ часто оказываются тщетными.

Пояснимъ это на конкретныхъ примѣрахъ, и прежде всего— на знаменитомъ и поучительномъ случаѣ изъ парламентской исторіи Франціи. Въ эпоху реставраціи самымъ тяжелымъ дисциплинарнымъ наказаніемъ для депутатовъ, какое только зналъ парламентскій уставъ палаты, было внесеніе въ протоколъ засѣданія вотума порицанія. Въ засѣданіи отъ 26 февраля 1823 года извѣстный депутатъ-радикалъ Мануэль позволилъ себѣ намекъ на казнь Людовика XVI. Нѣсколько дней спустя, онъ былъ за это исключенъ изъ палаты на все время текущей сессіи, несмотря на протестъ значительнаго меньшинства противъ такого акта насилія. Большинство даже воспротивилось прочтенію этого протеста вслухъ [1]). Никакого легальнаго пути для обжалованія исключенный депутатъ не имѣлъ и не могъ бы имѣть ни при какомъ иномъ парламентскомъ уставѣ. Незаконно исключенный изъ палаты депутатъ не въ состояніи легальнымъ путемъ обезпечить себѣ снова доступъ въ нее. Правительство могло бы въ подобномъ случаѣ распустить палату (если роспускъ вообще допустимъ), но это едва ли было-бы въ предѣлахъ политической вѣроятности.

Далѣе ст. 18 конституціонной хартіи гласила, что каждый законъ долженъ быть свободно принятъ большинствомъ каждой изъ двухъ палатъ [2]). Никакого постановленія о характерѣ этого большинства сдѣлано не было; вопросъ, при какомъ

---

[1]) Ср. Eugène Pierre, Traité de droit politique électorale et parlementaire 2-e ed. Paris 1902, p. 502 f.

[2]) Toute loi doit être discutée et votée librement par la majorité de chacune des deux chambres. Ср. Pierre, p. 1123.

числѣ присутствующихъ членовъ палатъ рѣшенія имѣютъ силу, былъ оставленъ также открытымъ. Уставъ палаты перовъ опредѣлялъ, что треть всѣхъ перовъ составляетъ необходимый quorum, между тѣмъ какъ для дѣйствительности постановленій палаты депутатовъ требовалась наличность большинства всѣхъ депутатовъ. Предложенія понизить, вообще, этотъ quorum, или, напримѣръ, понизить до одной трети, какъ въ палатѣ перовъ, были отвергнуты парламентомъ, какъ противоконституціонныя. Несомнѣнно, для палаты перовъ имѣло силу то же конституціонное положеніе, что для палаты депутатовъ. Все, что являлось противоконституціоннымъ для одной изъ нихъ, должно было быть таковымъ и для другой. Такимъ образомъ, палата перовъ, посредствомъ своего устава, фактически произвела преобразованіе конституціи: вопреки буквальному смыслу ст. 18 хартіи она создала fait accompli, законность котораго никѣмъ не была опротестована.

Изъ новѣйшаго времени извѣстнымъ примѣромъ такого постановленія парламентскаго регламента, идущаго въ разрѣзъ съ точнымъ предписаніемъ конституціи, является допущеніе тайныхъ засѣданій въ нѣмецкомъ рейхстагѣ. Съ государственно-правовой точки зрѣнія утверждалось даже, что постановленія, принятыя въ тайномъ засѣданіи рейхстага, не дѣйствительны [1]). Но если такія постановленія будутъ одобрены союзнымъ совѣтомъ и опубликованы императоромъ, то нѣтъ никакого средства лишить ихъ дѣйствительной силы, которая по праву якобы не принадлежитъ имъ [2]).

---

[1]) Ср. Kurt Perels, Die Zulässigkeit und Bedeutung geheimer Plenarverhandlungen des deutschen Reichstages, Archiv für öff. Recht, XV, S. 548 ff. и приведенную тамъ литературу.

[2]) Другіе примѣры преобразованія конституцій путемъ парламентскаго устава см. у Jellinek'a, Allgemeine Staatslehre S. 524 f. Замѣчу здѣсь, что въ этомъ мѣстѣ по недосмотру оказался ти-

Если, такимъ образомъ, конституціи въ нѣкоторыхъ пунктахъ беззащитны противъ преобразованій путемъ парламентскихъ уставовъ, то часто послѣднимъ предназначено дополнять нормальныя функціи конституцій. Во многія конституціи совершенно несистематически включено то или иное постановленіе о порядкѣ парламентской работы [1]). Сверхъ того, въ нѣкоторыхъ государствахъ существуютъ особые законы о порядкѣ занятій въ парламентѣ. Но пробѣлы въ конституціи и законахъ должны быть заполнены путемъ парламентскихъ постановленій. Современные французскіе конституціонные законы не содержатъ никакихъ постановленій относительно порядка принятія палатами ихъ рѣшеній, за исключеніемъ того случая, когда дѣло идетъ о пересмотрѣ самой конституціи. Поэтому, всѣ

пографскій пропускъ. Тамъ упоминалось, что прусская конституція ничего не знаетъ о присягѣ депутатовъ парламента конституціи въ то время, какъ должно быть сказано (см. прусск. конст. ст. 108), что она ничего не знаетъ о принудительности присяги конституціи. Уставъ палаты депутатовъ удаляетъ изъ засѣданій депутатовъ, отказавшихся отъ присяги. Если же, какъ это теперь признается всѣми, принятіе королемъ присяги конституціи (конст. ст. 54) не влечетъ за собою никакихъ юридическихъ послѣдствій для него, ибо таковыя не предусмотрѣны конституціей, то и ст. 108 должна быть признана lex imperfecta. Поэтому, неосновательно утвержденіе Глокнера, „Badisches Verfassungsrecht", 1905 S. 165, который для Бадена, гдѣ дѣло обстоитъ приблизительно такъ же, какъ и въ Пруссіи (см. баденскую конституцію § 69), усматриваетъ въ окончательномъ отказѣ со стороны какого-нибудь депутата принять присягу отказъ отъ мандата.

[1]) Такъ, напримѣръ, бельгійская конституція (ст. 39) требуетъ, чтобы подача голосовъ въ палатахъ производилась или устно или посредствомъ вставанія съ мѣстъ, что законы цѣликомъ должны приниматься устной и поименной подачей голосовъ, и далѣе, что каждый законъ долженъ быть вотируемъ постатейно (ст. 41).

правила о quorum'ѣ [1]) и о необходимомъ для рѣшеній большинствѣ, установленныя въ другихъ государствахъ закономъ, здѣсь вполнѣ предоставлены усмотрѣнію каждой изъ палатъ [2]). Что при равенствѣ голосовъ предложеніе должно считаться отклоненнымъ, — это опредѣляетъ парламентскій уставъ, а не конституція [3]). При отсутствіи писанной конституціи, какъ, напримѣръ, въ Англіи, парламентскій уставъ пріобрѣтаетъ еще большее значеніе для дальнѣйшаго развитія матеріальнаго конституціоннаго права, нежели при существованіи писанной конституціи;—это ясно съ перваго взгляда.

Но не только парламентскій уставъ, а также и законодательныя постановленія палатъ интерпретируютъ конституцію, а, слѣдовательно, въ состояніи и преобразовывать ее. Вопросъ о необходимости соблюдать формы, установленныя для измѣненія конституціи, рѣшаютъ обыкновенно сами палаты [4]). Если правительство согласно съ мнѣніемъ палатъ, то опять-таки здѣсь, въ большинствѣ государствъ, при отсутствіи у судовъ права провѣрять, насколько содержаніе закона соотвѣтствуетъ конституціи, снова не существуетъ никакого средства, чтобы защитить конституцію отъ незаконнаго преобразованія путемъ неправильной интерпретаціи.

---

[1]) Ср. у Pierre p, 1124 ff.

[2]) Pierre, p. 140 f.

[3]) Президенты сената и палаты депутатовъ не участвуютъ совсѣмъ въ голосованіи; поэтому, при равенствѣ голос въ ихъ голосъ не имѣетъ рѣшающаго значенія, какъ, напримѣръ, и у спикера англійской нижней палаты.

[4]) Въ германской имперіи въ силу ст. 78 имп. конст. вопросъ о наличности измѣненія конституціи подлежитъ исключительно рѣшенію союзнаго совѣта. Такъ какъ совѣщанія и постановленія союзнаго совѣта совершаются непублично, то ничего достовѣрнаго о произведенныхъ имъ голосованіяхъ неизвѣстно.

Интерпретируютъ конституціи также и чиновники, при чемъ не только судебнаго, но и административнаго вѣдомства. Хотя, съ введеніемъ административной юстиціи, рѣшенія административныхъ вѣдомствъ могутъ быть пересмотрѣны судебнымъ порядкомъ, но все же имѣется еще достаточно случаевъ, когда юридическій контроль надъ администраціей не существуетъ. Въ каждомъ государствѣ имѣются административные принципы, которые, хотя и не установлены и не утверждены никакими правовыми нормами, но за то относятся къ міру политической дѣйствительности, а не къ неопредѣленной политической возможности. Если какая-нибудь конституція предоставляетъ гражданамъ равное право на занятіе должностей, то это часто не препятствуетъ оказывать предпочтеніе одному сословію, одной національности и религіи передъ другими, причемъ противъ этого нельзя бороться юридически дѣйствительными средствами. Въ особенности можетъ породить преобразованіе конституціи перемѣна въ воззрѣніи на допустимость какого-либо, до сихъ поръ дѣйствовавшаго, конституціоннаго права. Отмѣтимъ здѣсь слѣдующій особенно яркій примѣръ.

Въ великомъ герцогствѣ Баденскомъ великій герцогъ, согласно конституціи отъ 22 августа 1818 года, совмѣщаетъ въ себѣ всѣ права государственной власти и осуществляетъ ихъ соотвѣтственно условіямъ, установленнымъ конституціонной грамотой [1]). Къ этимъ не перечисленнымъ правамъ государственной власти относили также и право аболиціи, которымъ широко пользовался еще нынѣ правящій великій герцогъ, какъ при всеобщихъ амнистіяхъ 1857 года, такъ и въ единичныхъ случаяхъ до 1865 года. Но впослѣдствіи, надо полагать, подъ давленіемъ воззрѣній, требующихъ, что бы правильный ходъ уголовнаго судопроизводства возможно ме-

---

[1]) § 4.

нѣе нарушался, измѣнился и взглядъ правительства. Въ другомъ мѣстѣ конституціи говорится: „великій герцогъ можетъ смягчить постановленное наказаніе или совсѣмъ освободить отъ него“ [1]). И вотъ, стали доказывать, что этими словами исчерпываются сохраненныя конституціей за монархомъ права въ области карательнаго правосудія; такъ какъ право аболиціи здѣсь не упомянуто, то, слѣдовательно, глава государства теперь не пользуется имъ. И начиная съ средины 60-хъ годовъ, мы не знаемъ ни одного случая аболиціи. Такъ, путемъ правительственней интерпретаціи, было устранено [2]) право, чуть ли не полъ-столѣтія примѣнявшееся, какъ право монарха. Буква конституціи не была измѣнена, но сама конституція претерпѣла серьезное преобразованіе и въ отнюдь не маловажномъ пунктѣ. Кто убѣдился въ томъ, что судья можетъ творить право, тому не надо подробно доказывать, что судейская интерпретація конституціонныхъ положеній можетъ измѣнять ихъ во всѣхъ направленіяхъ. Укажемъ лишь на то, что положеніе, объявляющее пользованіе гражданскими и политическими правами независимымъ отъ религіознаго исповѣданія, встрѣчается въ одинаковой по существу формулировкѣ въ конституціяхъ многихъ государствъ; такъ, напримѣръ, въ Швейцаріи [3]) и въ Австріи [4]). Тѣмъ не менѣе, это положеніе получило въ обоихъ государствахъ

---

[1]) § 15.

[2]) Ср. по этому поводу Heimberger'a, Das landesherrliche Abolitionsrecht, 1901, S. 66.

[3]) „Пользованіе гражданскими и политическими правами не должно быть ограничено никакими предписаніями и условіями церковнаго либо религіознаго характера“. Союзная конституція отъ 29 мая 1874 г. ст. 19⁴.

[4]) „Пользованіе гражданскими и политическими правами независимо отъ вѣроисповѣданія“. Основной государственный законъ объ общихъ правахъ гражданъ отъ 21 дек. 1867 г. ст. 14².

вслѣдствіе судебныхъ рѣшеній различный смыслъ. Въ Швейцаріи союзный судъ, опираясь на союзную конституцію, отмѣкилъ существовавшіе еще тогда во многихъ кантональныхъ конституціяхъ ограниченія лицъ духовнаго званія въ активномъ и пассивномъ избирательномъ правѣ, несмотря на то, что сама союзная конституція не допускаетъ избранія духовныхъ лицъ въ національный и союзный совѣтъ [1]). Въ Австріи же, напротивъ, судьи и впослѣдствіи оставили въ прежней силѣ несовмѣстимыя съ вышеупомянутымъ конституціоннымъ положеніемъ нормы общаго гражданскаго уложенія отъ 1811 года, въ силу которыхъ нѣкоторымъ лицамъ не разрѣшается вступленіе въ бракъ изъ-за религіозныхъ соображеній [2]). Несмотря на однородность правовыхъ нормъ, правовое положеніе австрійцевъ и швейцарцевъ въ томъ, что касается вѣроисповѣданія, различно.

Перейдемъ теперь къ разсмотрѣнію одного предохранительнаго конституціоннаго средства, которое, съ перваго взгляда, принято прославлять, какъ наиболѣе непреодолимое препятствіе противоконституціоннымъ посягательствамъ самого законодателя. Это—извѣстная американская система, которая предоставляетъ судьямъ опредѣлять, насколько законы по содержанію своему соотвѣтствуютъ конституціи. Въ Америкѣ законодательство, какъ въ союзѣ, такъ и въ отдѣльныхъ штатахъ пользуется лишь ограниченной властью; то, что категорически не отнесено къ области простого законодательства, остается въ вѣдѣніи конституціоннаго законодательства, которое осуществляется при посредствѣ другихъ органовъ и въ другой формѣ, нежели простое законодательство. Въ Америкѣ

---

[1]) Ср. Blumer-Morel, Handbuch des Schweiz. Bundesstaatsrechts, I, S. 343.

[2]) §§ 63, 64, 111.

судья призванъ защищать народъ отъ посягательства отдѣльныхъ штатовъ и эти послѣдніе—отъ посягательствъ союза. И не только союзнымъ судамъ, но также и судамъ отдѣльныхъ штатовъ дано право и вмѣнено въ обязанность провѣрять конституціонность законовъ [1]).

Какъ же дѣйствуетъ эта система на практикѣ? Прежде всего здѣсь слѣдуетъ указать на недостаточно еще извѣстный въ Европѣ фактъ, что судебная охрана конституціи представляетъ собою нѣчто случайное [2]). Судья постановляетъ рѣшеніе только по жалобѣ какой-нибудь стороны; значитъ, провѣрка конституціонности даннаго закона всецѣло зависитъ отъ того, будетъ-ли у судьи вообще, и когда именно, такой юридическій случай. Въ историческомъ Dred Scott Case, рѣшеніе котораго способствовало возникновенію междуусобной войны въ 1857 году, былъ объявленъ недѣйствительнымъ одинъ законъ 1820 года, послѣ 30-ти лѣтъ существованія. И такъ, возможно, что законъ не будетъ оспариваться въ продолженіе десятилѣтій, пока судья не признаетъ его противоконституціоннымъ. Далѣе, бывали примѣры, что одинъ и тотъ же статутъ въ одномъ случаѣ объявлялся дѣйствительнымъ, а въ другомъ — недѣйствительнымъ, ибо прежній приговоръ судьи не связываетъ его при дальнѣйшихъ постановленіяхъ. Наконецъ, для оцѣнки этой системы весьма важно помнить, что всегда только стороны, но никогда не обѣ остальныя государствен-

---

[1]) Ср. Bryce, The American Commonwealth 3. ed. 1903, I, ch. XXII—XXIV, XLII; Cooley, The general Principles of Const. Law in the U. S. of. A. Boston 1880, p. 145 ff.

[2]) Замѣтимъ попутно, что число судей сѣверо-американскаго высшаго суда во всякое время можетъ быть измѣнено статутомъ конгресса и много разъ фактически мѣнялось изъ политическихъ соображеній. Президентъ, съ согласія сената, можетъ замѣщать должности судей, руководствуясь политическими мотивами. Ср. Bryce, цитируемое соч., стр. 275 сл.

ныя власти, связаны актомъ судебнаго приговора [1]). Никто не станетъ утверждать, что такое состояніе можетъ способствовать прочности провового порядка.

Покажемъ теперь на нѣкоторыхъ примѣрахъ, насколько право судебной провѣрки совмѣстимо съ незыблемостью конституціонныхъ началъ.

Во время войны за независимость союзъ былъ вынужденъ выпустить бумажныя деньги по принудительному курсу, (такъ называемыя greenbacks). Никакой пунктъ конституціи не уполномачивалъ на это конгрессъ. Тогда судья постановилъ: конгрессъ имѣетъ право объявлять войну, а конституція — уполномачивать конгрессъ издавать всѣ законы, необходимые для выполненія его конституціонныхъ полномочій; для веденія войны необходимы денежныя средства; ergo, союзъ можетъ добыть себѣ эти средства, какъ онъ пожелаетъ. Однако, послѣ окончанія войны, выпускъ бумажныхъ денегъ не прекратился. Тогда судья отыскалъ еще одинъ пунктъ конституціи, посредствомъ котораго обосновалъ это спорное право въ мирное время, а именно право „занимать деньги на кредитъ Соединенныхъ Штатовъ“. Позднѣе, на основаніи текста конституціи и понятія суверенитета, были построены еще и другія аргументаціи, а конечнымъ результатомъ всего этого явилось признаніе совершенно новой компетенціи союза [2]).

Еще своеобразнѣе случаи, касающіеся толкованія того постановленія союзной конституціи, которое воспрещаетъ отдѣль-

---

[1]) Ср. очень интересныя доказательства у Tiedemann'a, The unwritten Constitution of the United States. New-Jork.—London 1890, p. 160 ff.

[2]) О „Legal tender cases“ см. у Brinton Coxe, An essay of Judical Power and Inconstitutional Legislation, Philadelphia 1893, p. 27 f., 34 ff.; Cooley p. 80; Giedemann p. 135 f.; Bryce I, p. 270.

нымъ штатамъ изданіе законовъ, ограничивающихъ обязательность исполненія договоровъ [1]). При строгомъ проведеніи этого принципа, исключается всякая возможность ограниченія рабочаго договора въ цѣляхъ охраны рабочихъ. И, дѣйствительно, многіе законы о запрещеніи платы натурою и о нормировкѣ рабочаго дня были признаны судами отдѣльныхъ штатовъ противоконституціонными. Въ другихъ же штатахъ суды, разсматривая тѣ же законы съ другихъ точекъ зрѣнія, пришли къ рѣшенію въ пользу ихъ конституціонности [2]). Такъ, суды объявили законодательное ограниченіе рабочаго времени санитарной мѣрой, принятіе которой относится къ правамъ законодательной власти [3]). Но верховный судъ союза въ 1905 году объявилъ всѣ эти законы отдѣльныхъ штатовъ нарушающими конституцію союза. Все же въ Америкѣ съ увѣренностью ожидаютъ, что этотъ же высшій судъ по какому-нибудь другому поводу измѣнитъ свое мнѣніе и установитъ такой правовой принципъ, который сдѣлаетъ возможной законодательную охрану рабочихъ.

Впрочемъ, въ Америкѣ, какъ и въ Европѣ, издано въ интересахъ публики множество законовъ, ограничивающихъ свободу договора: такъ, напримѣръ, таксы для извозчиковъ и носильщиковъ, запрещеніе лоттерей, опредѣленіе цѣнъ на

---

[1]) Const. of the United States, Art I, sect. 10: no state shall... pass any... law impairing of the obligation of contracts. Замѣчательно, что болѣе, чѣмъ въ одной трети случаевъ, когда государственные законы были объявлены верховнымъ судомъ союза недѣйствительными, это произошло вслѣдствіе нарушенія упомянутаго конституціоннаго закона; Coxe, p. 22.

[2]) Ср. по этому поводу обстоятельное доказательство въ сочиненіи калифорнца Walter'a Loewy, Die bestritteneVerfassungsmässigkeit der Arbeitergesetze in der Ver. Staaten. Heidelberg 1905, S. 54 ff.

[3]) E. Freund, The Police-Power, Chicago 1904, §§ 310 ff.

газъ и воду, ограниченія или полнѣйшія воспрещенія продажи спиртныхъ напитковъ. Суды допустили это, такъ какъ признали, что абсолютная свобода договора, какъ всякая неограниченная свобода, можетъ привести къ полной беззащитности отдѣльныхъ личностей и всего государства [1]). Если бы нельзя было поставить въ юридическія рамки свободу договора, то отдѣльныя личности и все общество были бы совсѣмъ безпомощны по отношенію ко всякимъ хищническимъ предпріятіямъ.

Каковы эти рамки, это, въ виду неопредѣленности нормъ конституціоннаго права, въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ рѣшаетъ усмотрѣніе судовъ. Тѣмъ самымъ въ Америкѣ судья фактически замѣняетъ мѣсто конституціоннаго законодателя. Не безъ основанія суды въ Америкѣ называютъ иногда третьей законодательной палатой. Такъ какъ судья, при рѣшеніи вопроса о конституціонности законовъ, находится подъ крайне сильнымъ давленіемъ общественнаго мнѣнія, нерѣдко разбившагося на партіи, которое въ демократіи съ непреодолимой силой навязывается всякому, кто принимаетъ участіе въ общественной жизни, то во многихъ случаяхъ мнѣніе судьи относительно даннаго закона носитъ извѣстную политическую окраску, сколь бы объективнымъ ни казался себѣ самъ судья. Это уже сказывается въ томъ, что судьи лишь въ исключительныхъ случаяхъ отказываются признать правильность законовъ, ибо они склонны считаться съ политической необходимостью, которая руководила законодателемъ въ его постановленіяхъ. Верховный судъ союза въ теченіе перваго столѣтія своей дѣятельности (1789—1889) только въ 21 случаѣ объявилъ постановленія конгресса противоконституціонными, и та же судебная палата за тотъ

---

[1]) Ср. Freund, §§ 59, 73, 385, 389 и т. д., далѣе Loewy S. 67 ff.

же промежутокъ времени признала 177 законовъ отдѣльныхъ штатовъ противорѣчащими союзной конституціи; если принять во вниманіе количество отдѣльныхъ штатовъ и ихъ законовъ, то судомъ признаны неконституціонными сравнительно еще меньшее число законовъ отдѣльныхъ штатовъ, чѣмъ законовъ союза [1]).

Эти явленія объясняютъ намъ, почему ни одна страна іра не имѣетъ такъ мало законовъ, измѣняющихъ конституцію, какъ Сѣверо-Американскіе Соединенные штаты. Въ теченіе цѣлаго столѣтія къ конституціи сдѣланы были лишь три добавленія, необходимо вызванныя окончаніемъ междуусобной войны. Такая кажущаяся устойчивость возможна лишь потому, что американскіе юристы создали ученіе о „implied powers“ (скрытыхъ властяхъ). Въ буквахъ конституціи таятся непознанныя доселѣ силы; законодательство открываетъ ихъ, а затѣмъ судья окончательно пробуждаетъ ихъ къ жизни. Американцы съ гордостью говорятъ, что во всей всемірной исторіи существуютъ лишь три документа, слова которыхъ такъ подробно истолковывались, какъ ихъ конституція: библія, коранъ и дигесты. Но высшее искусство толкователя состоитъ не въ томъ, чтобы вывести что-нибудь изъ текста, а въ томъ, чтобы ввести въ него: „Jm Auslegen sind frisch und munter, legt ihr's nicht aus, so leget was unter“.

Эти слова поэта—высшій принципъ для преобразованія конституціи путемъ судейской интерпретаціи.

---

[1]) Ср. Сохе стр. 8 и сл., стр. 22. Статистика не вполнѣ надежна ибо, какъ отмѣчаетъ Сохе, оффиціальныя данныя приводятъ лишь 20 случаевъ непринятія постановленій конгресса, и въ ихъ числѣ не находится знаменитый случай Dred Scoff. Относительно судебныхъ рѣшеній отдѣльныхъ штатовъ статистика еще не собрана.

IV

Omne ius aut consensus fecit, aut necessitas constituit, aut firmavit consuetudo. О necessitas, которую Модестинъ приводитъ, какъ правосоздающую силу, въ нашихъ ученіяхъ объ источникахъ права говорится очень мало. И все же, въ жизни конституцій она играетъ громадную роль. Всѣ историческія событія, перестраивающія помимо права фундаменты государства, создаютъ такую necessitas. Узурпаціи и революціи повсюду вызываютъ такое положеніе вещей, гдѣ право и фактъ переходятъ другъ въ друга, тогда какъ вообще ихъ слѣдуетъ строго отличать одно отъ другого. Un fait accompli, свершившійся фактъ, историческое явленіе, обладающее конституціонно-творческой силой, и всякое противодѣйствіе ему со стороны теорій легитимитета останется лишь тщетной попыткой.

И не только на большихъ поворотныхъ пунктахъ исторіи государствъ, а также и въ нормальномъ теченіи государственной жизни, эта necessitas можетъ обнаружиться самымъ неожиданнымъ образомъ и преобразовать государственную организацію вопреки буквѣ закона. Яснѣй всего можно прослѣдить это замѣчательное явленіе при созданіи совершенно новыхъ конституцій, когда все человѣческое предвидѣніе не въ состояніи опредѣлить, какъ фактически сложатся новыя, еще непровѣренныя опытомъ учрежденія. Очень часто въ такихъ случаяхъ, благодаря упущеннымъ изъ виду или непредусмотрѣннымъ обстоятельствамъ, задуманное учрежденіе претерпѣваетъ сейчасъ же, или нѣкоторое время спустя, глубокое преобразованіе безъ всякаго измѣненія соотвѣтствующихъ текстовъ закона. Приведемъ, какъ интереснѣйшій примѣръ, нѣмецкую имперскую конституцію, такъ какъ имперія обязана своимъ происхожденіемъ грандіозному процессу государственнаго творчества, который не знаетъ себѣ равнаго въ новѣйшей исторіи.

Имперская конституція предписываетъ: „императоръ созываетъ, открываетъ, отсрочиваетъ и распускаетъ союзный совѣтъ и рейхстагъ. Союзный совѣтъ и рейхстагъ созываются ежегодно, причемъ союзный совѣтъ можетъ быть созванъ безъ рейхстага для подготовительныхъ работъ, а рейхстагъ не можетъ созываться безъ союзнаго совѣта. Созывъ союзнаго совѣта долженъ воспослѣдовать всякій разъ, когда того пожелаетъ треть общаго числа голосовъ“ [1]) Между тѣмъ въ послѣдній разъ союзный совѣтъ былъ созванъ 21 августа 1883 года [2]), и съ тѣхъ поръ эта коллегія болѣе не закрывалась. Пріостановить на продолжительное время работу союзнаго совѣта, который выполняетъ разнообразныя законодательныя, административныя и судебныя функціи, и при томъ въ размѣрахъ все болѣе и болѣе возрастающихъ, такъ же невозможно, какъ невозможно пріостановить дѣятельность какого нибудь министерства или суда. Такимъ образомъ, вопреки буквѣ имперской конституціи, союзный совѣтъ сталъ учрежденіемъ постояннымъ,—фактъ, съ которымъ нѣмецкіе профессора государственнаго права съ трудомъ справляются. Нѣкоторые даже совсѣмъ его игнорируютъ. Еще въ новѣйшемъ изданіи своего большого труда Лабандъ ни однимъ словомъ не упоминаетъ объ этомъ; напротивъ того, онъ заявляетъ буквально слѣдующее: „Союзный совѣтъ не есть постоянное собраніе, какъ, напримѣръ, франкфуртскій сеймъ, и какъ это соотвѣтствовало бы понятію имперскаго министерства; онъ собирается по созыву и на время“ [3]).

Правда, Лабандъ настолько послѣдователенъ, что не признаетъ по отношенію къ конституціи дерогирующей силы обычнаго права. Вышеуказанный фактъ не упомянутъ также у

---

[1]) Ст. 12—14.

[2]) Rlichsgesetzblatt S. 285.

[3]) Laband, Staatsrecht, I S. 285.

Георга Майера [1]) и Арндта [2]). Послѣдній, который такъ любитъ противопоставлять практику теоріи, ничего не говоритъ, объ этой практикѣ, а относительно созыва императоромъ союзнаго совѣта даетъ рядъ подробныхъ, но совершенно непрактичныхъ замѣчаній. Зейдель, пытаясь оправдать положеніе, противорѣчащее тексту имперской конституціи, утверждаетъ, что важно лишь, чтобы по существу совершилось именно то, чего желала конституція. Достаточно, если союзный совѣтъ и рейхстагъ ежегодно собираются, а для этого нѣтъ необходимости буквально выполнять постановленіе о ежегодномъ созывѣ союзнаго совѣта [3]). Но такимъ утвержденіемъ Зейдель самъ себѣ противорѣчитъ, ибо нѣсколькими строками выше, онъ заявляетъ, что союзный совѣтъ юридически не представляетъ собою постояннаго собранія. Если юридически это такъ, то непрерывность его сессій противорѣчитъ дѣйствующему праву. За то Цорнъ [4]) вполнѣ правильно констатируетъ, что союзный совѣтъ уже давно сталъ постоянной коллегіей, а приведенныя выше постановленія имперской конституціи уже утратили значеніе. Хотя право распускать союзный совѣтъ является несомнѣнно конституціоннымъ правомъ императора, но пользованіе имъ послужило бы признакомъ крайняго разстройства въ организмѣ имперіи.

Безъ сомнѣнія, то обстоятельство, что союзный совѣтъ не

---

[1]) Meyer-Anschütz, Lehrbuch des deutschen Staatsrechts, S. 432.

[2]) Arndt, Das Staatsrecht des Deutschen Reiches, 1901, S. 96 f.

[3]) Seydel, Kommentar zur Verf. Urkunde für das Deutsche Reich. 2 Aufl., S. 168.

[4]) Zorn, Das Staatsrecht des Deutschen Reiches, 2 Aufl., S. 159 f. На фактическое постоянство союзнаго совѣта, противорѣчащее праву, обратили преимущественное вниманіе Аншюцъ, „Основныя черты нѣмецк. государств. права“ въ Энциклопедіи Kohler'a R. W. II, стр. 543 и Эд. Ленингъ, „Основныя черты конституціи нѣмецкаго государства“ 1901 г. стр. 63.

созывается и не распускается, несовмѣстимо съ буквой и намѣреніемъ имперской конституціи; но столь же несомнѣнно, что здѣсь произошло неустранимое преобразованіе конституціи. Теперь никто не считаетъ непрерывно засѣдающій союзный совѣтъ противоконституціоннымъ учрежденіемъ; даже тѣ, кто констатируетъ противорѣчіе факта съ правомъ, не извлекаютъ отсюда вывода, направленнаго противъ существующей практики.

Еще большее значеніе имѣетъ преобразованіе, которому подверглась должность имперскаго канцлера, и при томъ уже въ своей первой стадіи развитія, какъ союзнаго канцлера Сѣверно-германскаго союза. Выяснить это вполнѣ возможно, лишь прослѣдивъ исторію возникновенія этого важнаго института; но здѣсь мы не можемъ удѣлить ей мѣста [1]). Имперскій канцлеръ соединяетъ въ себѣ три юридически строго различаемыя функціи: онъ предсѣдатель союзнаго совѣта, уполномоченный отъ Пруссіи въ союзномъ совѣтѣ и, наконецъ, отвѣтственный министръ императора. По точному смыслу имперской конституціи только члены союзнаго совѣта или назначенные союзнымъ совѣтомъ коммисары могутъ присутствовать на засѣданіяхъ рейхстага; только они имѣютъ здѣсь право слова, чтобы отстаивать мнѣнія своего правительства и предложенія союзнаго совѣта [2]). При этомъ союзный совѣтъ вполнѣ безотвѣтственъ по отношенію къ рейхстагу, что само собою понятно тамъ, гдѣ одинъ факторъ законодательства имѣетъ дѣло съ другимъ. Только въ качествѣ уполномоченнаго отъ Пруссіи имперскій канцлеръ пользуется правомъ слова въ рейхстагѣ. Слѣдуя конституціи, уставъ рейхстага предоставилъ

---

[1]) Ср. по этому вопросу Haenel, Studium zum deutschen Staatsrecht, II, S. 24 ff; Laband, Wandlungen, S. 4 ff.

[2]) Констит. Герм. имп., ст. 9, 16.

слово только членамъ союзнаго совѣта или замѣщающимъ ихъ назначеннымъ коммиссарамъ [1]). Слѣдовательно, не отвѣтственный министръ германскаго императора можетъ говорить въ рейхстагѣ, а лишь неотвѣтственный передъ рейхстагомъ уполномоченный короля прусскаго. Когда князь Бюловъ излагаетъ передъ рейхстагомъ иностранную политику имперіи, онъ переступаетъ этимъ свою компетенцію, ибо эта политика—не дѣло Пруссіи; точно также имперскій канцлеръ могъ бы протестовать на засѣданіяхъ рейхстага противъ всякой критики своихъ словъ и дѣлъ, высказываемой ему лично, ибо онъ является предъ рейхстагомъ лишь въ качествѣ неподлежащаго отвѣтственности члена союзнаго совѣта. Однако, разумѣется, не было случая, что бы предсѣдатель рейхстага обратилъ вниманіе имперскаго канцлера на предѣлы, которые ставитъ конституція его положенію въ палатѣ. Напротивъ, рейхстагъ, правда въ очень осторожной формулировкѣ устава, присвоилъ [2])

---

[1]) Уставъ рейхстага § 43. Кромѣ членовъ палаты и союзнаго совѣта, а также его коммиссаровъ, правомъ голоса въ рейхстагѣ пользуются, по желанію вышеназванныхъ лицъ, еще ассистенты союзнаго совѣта.

[2]) Уставъ рейхстага § 32. Интерпелляціи направляются въ союзный совѣтъ и сообщаются имперскому канцлеру; отвѣтъ на интерпелляціи даетъ имперскій канцлеръ, когда заявляетъ о своей готовности къ этому. Ср Kurt Perels, Das autonome Reichstagsrecht, 1903, S. 65. Остановимся здѣсь вкратцѣ, чтобы указать, наконецъ, на совершенно неправильную постановку вопроса въ извѣстномъ спорѣ о томъ, имѣетъ ли рейхстагъ «право» интерпелляціи. Рейхстагъ, вообще, не имѣетъ никакихъ субъективныхъ правъ, а только осуществляетъ государственную компетенцію (ср. Jellinek цитир. соч. стр. 546) Поэтому, все сводится исключительно къ вопросу, распространяется ли компетенція рейхстага и на интерпелляціи? Какъ извѣстно, Лабандъ считаетъ право интерпелляцій мнимымъ правомъ, потому что со стороны имперскаго правительства ему не соотвѣтствуетъ обязанность отвѣчать на нихъ. Это

себѣ право интерпеляціи по отношенію къ имперскому канцлеру; и этотъ послѣдній, дѣйствительно, отстаиваетъ въ рейхстагѣ политику германскаго императора, а не короля Пруссіи, политику имперіи, а не отдѣльнаго государства—Пруссіи по отношенію къ другимъ государствамъ союза. Такимъ образомъ,

---

право ничто иное, какъ свойственная многимъ людямъ способность ставить правительству вопросы, на которое послѣднее волно и не отвѣчать. Но здѣсь нельзя упускать изъ виду, что, во-первыхъ, отнюдь не разумѣется само собой, будто рейхстагъ имѣетъ право осуществлять все, что находится въ предѣлахъ „общей способности". Писать письма или письменно излагать кому-нибудь свои взгляды тоже—„общая способность". Но если рейхстагъ пожелаетъ черезъ своего президента вступить непосредственно въ сношенія съ чужимъ монархомъ или государственнымъ дѣятелемъ, чего ни одно положеніе конституціи ему не воспрещаетъ, то всѣ государствовѣды выскажутся, конечно, противъ такого самовластнаго расширенія своей компетенціи германскимъ парламентомъ. Компетенція вносить интерпелляціи тѣсно связано въ своемъ историческомъ развитіи съ отвѣтственностью министровъ. Гдѣ нѣтъ таковой, тамъ всякая интерпелляція можетъ быть отклонена, какъ противная конституціи. Конституція второй имперіи до 1867 г. объявляла министровъ по отношенію къ палатамъ безотвѣтственными, поэтому всякая интерпелляція воспрещалась (Pierre, цитир. соч. стр. 792; Duguit-Monnier, Les Constitutions de la France 1898, p. 272, 275, № 3). Компетенція отличается отъ права тѣмъ, что первой не соотвѣтствуетъ никакая обязанность. Административныя учрежденія располагаютъ множествомъ компетенцій, которымъ не соотвѣтствуютъ какія бы то ни были обязанности со стороны другихъ лицъ, напр., хотя бы въ дѣлахъ, разрѣшаемыхъ по свободному усмотрѣнію. Мировые судьи (Str. Pr.—O. § 420) въ случаяхъ оскорбленій должны пытаться примирить враждующія стороны, при чемъ эти послѣднія не обязаны совсѣмъ мириться. Предсѣдатель уголовной палаты можетъ ставить обвиняемому вопросы, на которые тотъ не обязанъ отвѣчать. Промысловый уставъ категорически предоставляетъ (§ 103 e) ремесленнымъ палатамъ компетенцію

не будучи на то уполномоченъ конституціей, имперскій министръ нашелъ доступъ въ рейхстагъ. Созданное этимъ положеніе вещей, разумѣется, не безъизвѣстно нѣмецкой наукѣ государственнаго права, однако и въ данномъ случаѣ она не утверждаетъ категорически, что буква конституціи отнынѣ несовмѣстима съ фактическимъ положеніемъ вещей.

Укажемъ здѣсь еще третье преобразованіе конституціи путемъ necessitas: созданный Бисмаркомъ законъ отъ 17 марта 1878 г. о замѣщеніи имперскаго канцлера постановляетъ, что императоръ можетъ назначать имперскому канцлеру по предложенію послѣдняго, когда тотъ занятъ, отвѣтственныхъ замѣстителей съ правомъ контрасигнаціи. Эти замѣстители являются, такимъ образомъ, факультативнымъ учрежденіемъ, и отъ желанія имперскаго канцлера зависитъ, воспользуется ли онъ таковымъ или нѣтъ. На самомъ же дѣлѣ, имперскій канцлеръ всегда слишкомъ занятъ, чтобы вести дѣла всѣхъ высшихъ имперскихъ учрежденій. Ни одинъ человѣкъ не въ состояніи нести на себѣ всю огромную тяжесть отвѣтственности за дѣла государства съ населеніемъ въ 60 милліоновъ. Вслѣдствіе этого, отвѣтственные замѣстители превратились въ постоянное учрежденіе, статсъ-секретари получили мѣсто товарищей министра импе-

---

оказывать поддержку государственнымъ и общественнымъ учрежденіямъ въ дѣлѣ покровительства ремесламъ, посредствомъ фактическихъ сообщеній и т. д.; онъ разрѣшаетъ имъ предоставлять на усмотрѣніе властей просьбы и проекты, касающіеся положенія ремесла. Но этой компетенціи не соотвѣтствуетъ со стороны учрежденій обязанность удовлетворять такія просьбы. Тѣмъ не менѣе, здѣсь мы имѣемъ дѣло съ категорически признанной компетенціей, основанной на правѣ. Было бы весьма благодарной задачей изслѣдовать значеніе и функціи парламентскихъ компетенцій, разсматривавшихся до сихъ поръ съ ложной точки зрѣнія субъективнаго права. Особенно большую цѣнность имѣло бы историческое и сравнительное изслѣдованіе права интерпелляцій

ріи [1]), а буква имперской конституціи, назначающая имперскаго канцлера единственнымъ отвѣтственнымъ министромъ имперіи, никогда уже не совпадетъ съ дѣйствительностью [2]). Теорія же, наоборотъ, продолжаетъ, слѣдуя буквѣ закона, разсматривать это постоянное учрежденіе замѣстителей, какъ факультативное, или же совершенно не упоминаетъ о томъ, что оно измѣнило свой первоначальный характеръ.

V.

Изслѣдуя правосоздающую силу необходимости, мы приходимъ къ другой очень трудной проблемѣ, которой нѣмецкая наука до сихъ поръ не удѣлила должнаго вниманія. Компетенціи высшихъ государственныхъ органовъ устанавливаются всегда въ формѣ исключительныхъ полномочій. Монархъ можетъ санкціонировать законы, объявлять войну, назначать министровъ и т. д., парламентъ свободно можетъ дѣлать постановленія о внесенныхъ законопроектахъ, министры во вся-

---

[1]) Laband, Staatsrecht, I S. 359.

[2]) На постоянный характеръ замѣстительства указываетъ Лабандъ, „Wandlungen“ S. 17 и „Staatsrecht“ I S. 357. Факультативнымъ учрежденіемъ считаетъ его Zorn, I стр. 263[9]; Meyer стр. 462, Anschütz, стр. 577, Loening, стр. 118, Seydel, стр. 180, v. Iageman, Die deutsche Reichsverfassung, 1904, S. 114 констатируютъ и разбираютъ нормы закона о замѣстительствѣ, но совсѣмъ не упоминаютъ о практической необходимости замѣщенія. Нигдѣ нельзя отыскать серьезныхъ изслѣдованій относительно примѣненія закона о замѣстительствѣ: всегда ли замѣстителю даннаго вѣдомства поручается весь кругъ дѣлъ во всемъ ихъ объемѣ, или только извѣстная часть ихъ (Stellv. — G. § 2), пользуется ли, и въ какой мѣрѣ, имперскій канцлеръ своей властью для осуществленія служебныхъ функцій въ то время, когда онъ имѣетъ замѣстителя? Вѣроятно, ограниченіе замѣстителя первымъ и вторымъ условіемъ не имѣетъ большаго практическаго значенія.

кое время могутъ выйти въ отставку и т. д. Никакой законъ однако не можетъ заранѣе предопредѣлить, какъ должны примѣняться подобныя правомочія. Если такому правомочію предписать опредѣленное, неизмѣнное содержаніе, то полномочіе превратится въ обязанность. Но вопросъ о томъ, нельзя ли дать обязательное содержаніе конституціонной власти, не лишая ее въ то же время юридической свободы, въ высшей степени важенъ и имѣетъ большое практическое значеніе. Монархъ имѣетъ право свободнаго выбора министровъ, но онъ непремѣнно выбираетъ ихъ изъ среды господствующаго парламентскаго большинства; министры могутъ въ любой моментъ требовать своей отставки, но они чувствуютъ себя обязанными безпрекословно дѣлать это, когда палата депутатовъ выражаетъ имъ недовѣріе. Спрашивается, образуется ли здѣсь новое право, если подобные факты представляютъ собою не преходящее явленіе, а нѣчто неизмѣнно практиковавшееся въ теченіе долгаго времени, причемъ, обыкновенно, такія правила, выработанныя практикой опираются на сильнѣйшія соціальныя гарантіи?

Серьезное вниманіе было обращено на это явленіе пока только въ Англіи, гдѣ именно на немъ, а не на скудныхъ положеніяхъ обычнаго права построена вся фактическая конституція. Англичане говорятъ о конвенціональныхъ конституціонныхъ правилахъ, противополагая ихъ правовымъ положеніямъ конституціи [1]).

---

[1]) Впервые ученіе о противоположности Law of the Constitution и Conventions of the Constitution ввелъ Treeman, „The Growth of the English Constitution“ 1782, p. 109 ff., а подробно разработалъ его Dicey, „Introduction to the study of the Law of the Constitution“ 6 ed. p. 341 ff. Особенно подъ вліяніемъ послѣдняго это различіе стало общимъ достояніемъ англійскихъ политиковъ и юристовъ. На континентѣ этотъ конвенціонализмъ основа-

Эти конвенціональныя правила образуютъ въ своей совокупности политическую этику, завѣты которой строго соблюдаются и должны строго соблюдаться. Въ Англіи эта этика далеко выходитъ за предѣлы права. Подобно тому, какъ этотъ народъ, болѣе чѣмъ всякій другой, окуталъ все свое соціальное бытіе прочной сѣтью правилъ обращенія съ людьми, правилъ, которыя онъ всюду носитъ съ собой и, по возможности, навязываетъ всему міру, точно такъ же и въ области политики онъ выработалъ строгія правила для отдѣльныхъ лицъ и для партій, направляющія всю общественную жизнь по опредѣленному руслу [1]).

Но для насъ здѣсь представляютъ интересъ только тѣ правила, которыя касаются примѣненія высшими государственными органами принадлежащей имъ власти. Тутъ то мы видимъ, какимъ образомъ этимъ правомочіямъ придается опредѣленное то суживающее, то расширяющее ихъ содержаніе, причемъ съ формальной стороны ничего не мѣняется. Королю и по сей часъ, какъ сотни лѣтъ тому назадъ, принадлежитъ прерогатива управленія государствомъ, но осуществлять ее

тельно изслѣдовалъ Hatschek, „Englisches Staatsrecht“ II S. 2 ff., который ставитъ его въ тѣснѣйшую связь съ системой партій, особенно господствующею во всей общественной жизни Англіи. Здѣсь не мѣсто ближе изслѣдовать сущность этого интереснаго явленія. Замѣтимъ только, что понятіе „конвенціональнаго правила“ слишкомъ проникнуто представленіемъ о сознательномъ договорномъ происхожденіи его. Между тѣмъ, многіе изъ этихъ правилъ возникли, конечно, вполнѣ безсознательно, выросли изъ практики, гдѣ онѣ выработались въ силу долгаго фактическаго примѣненія, и изъ которой они и почерпнули свою нормативную силу.

[1]) Boutmy (Essai d'une psychologie politique du peuple anglais au XIX siecle, 1904) весьма остроумно показалъ, какъ парламентскіе обычаи и правила внутренне связаны съ своеобразнымъ характеромъ и жизнью англійскаго народа.

онъ можетъ только съ помощью кабинета; послѣдній формально назначается свободно королемъ, въ дѣйствительности же король призываетъ въ премьеръ-министры постоянно руководителя даннаго парламентскаго большинства и по предложенію этого премьера составляетъ весь кабинетъ. И вотъ здѣсь возникаетъ вопросъ: какъ обстоитъ дѣло съ этими положеніями равно какъ и со многими другими, которыя въ иныхъ странахъ вошли въ тексты конституцій? Относятся ли онѣ къ области права, или нѣтъ? Отвѣтъ гласитъ, что онѣ представляютъ собою право постольку, поскольку онѣ содержатъ признанныя и гарантированныя нормы примѣненія государственной власти. Но въ большинствѣ случаевъ онѣ носятъ характеръ не принудительнаго а уступчиваго права [1]), которое во всякое время можетъ быть приспособлено къ постоянно мѣняющимся политическимъ условіямъ. Поэтому то отступленіе отъ этихъ правилъ не является правонарушеніямъ. Каждый членъ кабинета долженъ быть и членомъ парламента. Гладстонъ самъ разсказываетъ о томъ, какъ онъ съ декабря 1845 года по іюль 1846 года не былъ членомъ палаты общинъ [2]). Премьеръ-министръ долженъ быть первымъ лордомъ казначейства, а Салюсбери становится во главѣ кабинета, въ должности статсъ-секретаря по иностраннымъ дѣламъ. Поэтому, такое право можетъ непрерывно подвергаться преобразованію, не нуждаясь въ категорическомъ измѣненіи какой-любо юридической нормы. До второго билля о реформѣ полагали, что кабинетъ остается въ своей должности, пока онъ въ нижней палатѣ не будетъ „outvoted“, т. е., не ока-

---

[1]) Изъ различныхъ нѣмецкихъ обозначеній диспозитивнаго права я выбираю въ этомъ мѣстѣ вышеупомянутое, ибо оно наилучшимъ образомъ выражаетъ своеобразный характеръ относящихся сюда нормъ.

[2]) Gladstone, Gleanings, I p. 225.

жется въ меньшинствѣ. Но съ тѣхъ поръ все рѣзче проявляется новое правило, по которому уже новые выборы непосредственно опредѣляютъ судьбу кабинета, а за самое послѣднее время пытаются даже приписать такое значеніе дополнительнымъ выборамъ, происходящимъ въ теченіе парламентской сессіи. Преобразованіе конституціи въ Англіи есть прежде всего преобразованіе ея диспозитивнаго государственнаго права.

Сущность диспозитивнаго права изслѣдована до сихъ поръ почти исключительно лишь по отношенію къ гражданскому праву. Въ области публичнаго права впервые разработалъ его Бюловъ для гражданскаго судопроизводства [1]). Но не подлежитъ сомнѣнію, что оно существуетъ и въ другихъ областяхъ публичнаго права. Только въ публичномъ правѣ обыкновенно рѣчь идетъ не о толкованіи воли частнаго лица, а о нормировкѣ того, что полезно для всего общества. Во многихъ случаяхъ рѣшить этотъ вопросъ возможно, лишь сообразуясь съ индивидуальными условіями. Поэтому публичное право предоставляетъ часто государственнымъ органамъ, публичнымъ союзамъ, союзнымъ государствамъ полномочія также и въ томъ направленіи, что имъ разрѣшаются отступленія отъ опредѣленныхъ юридическихъ правилъ [2]). Такъ, напримѣръ, германскій законъ о судебныхъ учрежденіяхъ предоставляетъ судамъ рѣшеніе о допустимости разсмотрѣнія дѣлъ судебнымъ порядкомъ, но вмѣстѣ съ тѣмъ, отступая отъ общаго правила, разрѣшаетъ законодательству отдѣльныхъ государствъ, составляющихъ Германскую Имперію, учреждать особыя

---

[1]) Bülow, Dispositives Zivilprozessrecht, Arch. f. ziv. Praxis 64 S. I ff.

[2]) Дернбургъ, Пандекты, § 32, вполнѣ строго различаетъ два рода «непринудительнаго права». Диспозитивное публичное право относится ко второму типу, который основывается не на предполагаемой волѣ страны, а на позволеніи законодателя.

вѣдомства для рѣшенія споровъ о компетенціяхъ [1]). Городовое положеніе Пруссіи отъ 10 мая 1853 года разрѣшаетъ небольшимъ городамъ вводить у себя упрощенную организацію, конечно, съ отступленіемъ отъ предписываемыхъ обычно нормъ [2]). Уставъ больничныхъ кассъ можетъ иначе опредѣлить дѣятельность кассъ и кругъ лицъ, подлежащихъ застрахованію, нежели это установлено нормой закона [3]).

Особое значеніе для строя и функцій государства имѣютъ тѣ гибкія нормы права, которыя помогаютъ распредѣленію властей, произведенному конституціей, осуществиться на практикѣ примѣнительно къ даннымъ условіямъ.

Было бы очень важно изслѣдовать характеръ и способы проявленія этого гибкаго права въ континентальныхъ государствахъ. Оно существуетъ въ каждомъ государствѣ, и хотя формализмъ государственнаго права не можетъ его объяснить, но онъ часто не въ состояніи обойтись безъ него. Часто онъ пытается предоставить это право политикѣ,—научной дисциплинѣ, которой въ Германіи почти не занимаются систематически. Но научная политика, какъ ученіе о силахъ, создающихъ право и стоящихъ рядомъ съ законодателемъ и надъ нимъ, является необходимымъ средствомъ для пониманія государственно-правовыхъ проблемъ. Новѣйшее ученіе о государственномъ правѣ отдѣляетъ политическій элементъ отъ юридическаго, но при этомъ не разграничиваетъ съ достаточной ясностью область перваго отъ области права. Какъ часто можно наблюдать, что преподаватель государственнаго права, не желая или не умѣя объяснить какое нибудь явленіе въ государствѣ, своевольно уступаетъ его политикѣ.

---

[1]) G. V. G. § 17.
[2]) Глава VIII §§ 72 и 73
[3]) K. V. G. §§ 2, 21.

Безъ политическаго изслѣдованія невозможна никакая критика существующаго правового строя. Во всѣхъ другихъ областяхъ права юристы считаютъ своей задачей содѣйствовать улучшенію правового порядка. Только въ государственномъ правѣ дѣйствующее право разрабатывается обыкновенно, какъ будто оно не нуждается въ оправданіи, а политическія разногласія правовѣдовъ выражаются въ томъ, что они вносятъ въ изложеніе положительнаго права свои политическія воззрѣнія.

Я хочу продемонстрировать сказанное на одномъ очень важномъ вопросѣ государственнаго права многихъ континентальныхъ государствъ. Очень часто приходится слышать, что въ Англіи премьеръ-министръ и кабинетъ не принадлежатъ къ оффиціальнымъ правовымъ учрежденіямъ, и что законы ихъ не знаютъ, но что безъ нихъ совершенно непонятенъ весь государственный строй британской имперіи. Поэтому въ наше время англійскій юристъ, который въ изложеніи государственнаго права совсѣмъ бы не упомянулъ о кабинетѣ, какъ это дѣлалось въ XVIII вѣкѣ, подвергся бы граду насмѣшекъ. Однако существуетъ цѣлая группа государствъ, гдѣ имѣется совѣтъ министровъ, коллективное министерство, при чемъ эта организація не покоится ни на конституціи, ни на какомъ-либо законѣ или указѣ. Такой именно случай мы имѣемъ въ Бельгіи, гдѣ буква закона не знаетъ совѣта министровъ, и гдѣ титулъ предсѣдателя совѣта министровъ совсѣмъ не существуетъ, хотя солидарно отвѣтственные министры всегда обсуждаютъ дѣла коллегіально [1]) подъ

[1]) Vouthier, Das Staatsrecht des Königreichs Belgien im H. B. d. öff. Rechts S. 50; Dupriez, Les ministres dans les principaux pays d'Europe et d'Amerique, 2-e ed. 1892—93 I, p. 217. Лишь въ видѣ исключенія въ извѣстныхъ случаяхъ на совѣтъ министровъ возложены нѣкоторыя функціи. Ср. Beltjens, La Constitution belge revisée. Liege 1894, zu Art. 65 по 6.

руководствомъ предсѣдательствующаго министра. Въ другихъ государствахъ должность министръ-президента хотя и существуетъ, но не установлена точными предписаніями, какъ, напримѣръ, во Франціи [1]) и Австріи. Въ Австріи министръ-президентъ упоминается лишь въ добавленіяхъ къ закону о жалованьи [2]) государственныхъ чиновниковъ; въ писанномъ правѣ этого государства онъ ведетъ исключительно бюджетное существованіе. Затѣмъ нѣкоторые австрійскіе законы предполагаютъ существованіе коллективнаго министерства, они заключаютъ въ себѣ указанія на это учрежденіе, которое нигдѣ не подверглось точной нормировкѣ, между тѣмъ какъ въ другихъ государствахъ писаннаго права оно подробно разработано съ правовой стороны. Тѣмъ не менѣе, и въ Австріи министерство является конституціонно-правовымъ учрежденіемъ, организація котораго формально, правда, не покоится на принудительныхъ правовыхъ нормахъ, а обязана своимъ существованіемъ диспозитивному праву, построенному на правѣ императора назначать министровъ и на отвѣтственности послѣднихъ [3]). Свободное отъ внутреннихъ противорѣчій управленіе государствомъ совершенно невозможно безъ соглашенія министровъ относительно общаго направленія политики и относительно отдѣльныхъ важныхъ вопросовъ администраціи. Поэтому коллектнвное министерство является необходимымъ учрежденіемъ каждаго государства независимо отъ того, основано ли такое мини-

---

[1]) Lebon, цитир. соч. стр. 53; Dupriez II S. 353 ff.

[2]) Законъ отъ 15 апрѣля 1878 г. R. G. B. № 47.

[3]) Австрійскіе государствовѣды просто констатируютъ существованіе министръ-президента и совѣта министровъ, не входя въ изслѣдованіе юридическаго основанія. Ulbrich, Lehrbuch des österr. Staatsrechts, S. 145; Seidler, v⁰, Minister im österr. Staatswörterbuch II¹, S. 739; Hauke, Grundriss des Verfassungsrechts (im Grundriss des österr. Rechts) 1905, S. 78.

стерство на законѣ или нѣтъ. Въ характерѣ его организаціи, въ размѣрахъ его полномочій скажутся всякій разъ своеобразныя черты даннаго государства. Но само существованіе его не зависитъ отъ произвола главы государства и министровъ, такъ какъ требованія единства государственной жизни должны превозмочь всякое сопротивленіе отдѣльныхъ личностей. Поэтому, коллективное министерство повсюду существуетъ по праву, является повсюду необходимой предпосылкой функціонированія конституціи и конституціонной отвѣтственности, и въ этомъ отношеніи совершенно безразлично, образовалось ли оно на основаніи закона, или помимо него, или — какъ, напримѣръ, въ Англіи—даже вопреки закону. Но тамъ, гдѣ нѣтъ положеній писаннаго права, или въ тѣхъ предѣлахъ, гдѣ отсутствуютъ нормы матеріальныхъ законовъ, существованіе и дѣятельность коллективнаго министерства покоится на диспозитивномъ конституціонномъ правѣ, которое, подобно жидкости, заполняетъ пустоты, оставленныя нормами писанныхъ конституцій.

VI.

Конституція преобразуется въ зависимости отъ того, какъ примѣняется государственная власть. Но происходитъ ли это также въ случаѣ, если какое-нибудь полномочіе государственной власти остается безъ примѣненія въ теченіе долгаго времени? И этотъ чрезвычайно важный вопросъ мы прежде всего поясникъ на конкретномъ примѣрѣ.

Къ числу наиболѣе извѣстныхъ явленій, которыми обыкновенно характеризуютъ положеніе королевской власти въ Англіи, относится и тотъ фактъ, что вотъ уже скоро истекаетъ двѣсти лѣтъ, какъ корона въ послѣдній разъ—при королевѣ Аннѣ—воспользовалась — по поводу билля о шотландской милиціи —

своимъ правомъ отказа въ санкціи, правомъ veto [1]). Изъ этого обыкновенно выводятъ, что король лишился права veto: такъ какъ имъ не пользовались, то оно утратило силу. Правда, оффиціально это въ парламентѣ ни разу не было признано; еще въ 1868 году статсъ-секретарь Гарди утверждалъ въ нижней палатѣ, что это право короны [2]) остается незыблемымъ, а такой выдающійся знатокъ англійскаго государственнаго права, какъ Тоддъ [3]) отстаивалъ еще тотъ принципъ,

---

[1]) Здѣсь предполагается извѣстнымъ, что съ формально-юридической стороны корона имѣетъ не право veto, а право санкціи, что она не только можетъ своимъ отрицаніемъ уничтожить волю парламента, но принимаетъ повсюду въ законодательствѣ положительное участіе. Съ тѣхъ поръ, какъ Монтескье показалъ, что одобреніе законовъ монархомъ „n'est autre chose qu'une declaration qu'il ne fait point d'usage de sa faculté d'empêcher", въ иностранной литературѣ особенно напирали на политическую функцію санкціи. Укажемъ здѣсь на одинъ фактъ, на который, насколько мнѣ извѣстно, до сихъ поръ не обращали вниманія, а именно, что выраженія „санкція" и „санкціонировать" обязаны своимъ происхожденіемъ политическому жаргону Франціи 1789 года. Слово „санкція" до 1789 года употреблялось не въ смыслѣ приданія законной силы, а въ иномъ. Лишь въ видѣ исключенія нашелъ я у Руссо, „Le contrat social" IV, 4 (Oeuvres compl. 1865 III, p. 374)—о чемъ французскіе словари ничего не упоминаютъ—это слово въ смыслѣ, до нѣкоторой степени соотвѣтствующемъ его современному значенію. „Sanctioner" до 1789 г. вообще не встрѣчается; Académie française допустила этотъ терминъ лишь съ 1798 года. Ср. Hatzfeld - Darmsteter - Thomas, Dictionnaire général de la langue française h. v°.

[2]) Her Majesty has no constitutional right to abdicate that part of her prerogative which entitles her to put a veto upon any measure she thinks fit. Hansard, Debates t. CXCII. p. 732.

[3]) Todd - Walpole, Parliamentary Governement in England. London 1892, II, p. 70. Dicey, который непримѣненіе королевскаго veto признаетъ конвенціональнымъ правиломъ конституціи, также считаетъ возможнымъ возрожденіе его въ томъ смыслѣ

что эта часть королевской прерогативы, какъ и всякая другая можетъ снова найти себѣ примѣненіе, какъ только какой-либо кабинетъ подъ своею отвѣтственностью признаетъ это необходимымъ. Мы не станемъ здѣсь углубляться въ этотъ вопросъ. Я предпочитаю лучше изслѣдовать положеніе, часто повторяющееся въ доктринѣ парламентаризма съ указаніемъ на примѣръ Англіи, положеніе, согласно которому строго парламентарское правленіе исключаетъ veto короны. Парламентскій кабинетъ всегда можетъ устранить непріемлимые для него законы еще въ процессѣ ихъ выработки, такъ что не пришлось бы даже прибѣгнуть къ отклоняющей силѣ монарха.

Мы должны быть благодарны американцамъ за разработку конституціонной статистики, изъ нея мы, напримѣръ, узнаемъ, что президентъ С.-Американскихъ штатовъ за сто лѣтъ существованія этой должности 433 раза примѣнилъ право veto. Такая точная статистика veto и въ другихъ государствахъ оказалось бы несомнѣнно въ высшей степени интересной и поучительной. Она бы показала, что фактически veto регулярно примѣняется лишь къ областнымъ законамъ децентрализованнаго государства [1]). Такъ, часто австрійскіе областные законы не получаютъ санкціи въ виду противорѣчія ихъ имперскимъ законамъ или важнымъ обще-

---

что корона по совѣту кабинета будетъ оставлять за собой рѣшеніе относительно важныхъ законовъ, опрашивая предварительно избирателей. Contemporary Rewiew LXVII, 1890, p. 498. Точно также Frank H. Hill, The future of English Monarchy въ томъ же журналѣ стр. 201.

[1]) Изъ централизованныхъ государствъ наибольшее число случаевъ отказа въ санкціи приходится на долю Швеціи вслѣдствіе своеобразности ея конституціи. Ср. Aschehoug, Das Staatsrecht der Vereinigten Königreiche Schweden und Norwegen. S. 68.

государственнымъ интересамъ; подобное же происходитъ съ англійскими колоніяльными законами, значительная часть которыхъ не удостанвается королевской санкціи [1]). Если же мы обратимся къ законамъ, принятымъ центральными парламентами, то мы получимъ для континентальныхъ монархій совершенно неожиданные результаты. Въ Австріи можно констатировать только одинъ единственный случай несанкціонированія принятаго рейхсратомъ закона,—это законъ о монастыряхъ 1876 года [2]). Въ Пруссіи, которая, конечно, не является парламентскимъ государствомъ, насколько мнѣ извѣстно, не было ни одного такого случая за 60 почти лѣтъ существованія нынѣшней прусской конституціи. И въ Пруссіи, гдѣ обыкновенно такъ любятъ подчеркивать самостоятельность королевской власти, монархъ еще ни разу не отклонилъ постановленія ландтага. Императоръ Фридрихъ не рѣшался сперва санкціонировать представленный до вступленія его на престолъ и принятый ландтагомъ законопроектъ объ удлиненіи легислатуры съ 3-хъ до 5 лѣтъ. Все же, послѣ болѣе чѣмъ двухъ-мѣсячнаго колебанія онъ скрѣпилъ его своей подписью [3]). Когда въ 1892 году поднялась сильная буря по поводу школьнаго законопроекта, внесеннаго въ ландтагъ съ согласія короля Цедлицемъ, при чемъ согласіе ландтага казалось обезпеченнымъ, тогда многіе противники этого закона возлагали свою послѣднюю надежду на отказъ въ королевской санкціи. Но Вильгельмъ II, считаясь съ настроеніемъ народа, приказалъ взять назадъ представленный въ палату законо-

---

[1]) Ср. Todd, Parliamentary Governement in the British Colonies. 2 d. ed. London 1894, p. 155 ff. Prinz Heinrich XXXIII v. Reuss j. L., Der britische Imperialismus 1905, S. 70 ff.

[2]) Ср. Kolmer, Parlament und Verfassung in Osterreich II, 1903, S. 331.

[3]) Bismark, Gedanken u. Erinnerungen II, S. 306 f.

проектъ, а министру народнаго просвѣщенія предложилъ выйти въ отставку [1]).

За то, наоборотъ, мы видимъ — на первый взглядъ это должно возбудить удивленіе, — что фактически королевское veto примѣняется въ Бельгіи [2]), странѣ, которая считается на континентѣ типичной представительницей парламентской монархіи. Разсмотримъ вкратцѣ два поучительныхъ случая отказа въ королевской санкціи. Въ 1845 году бельгійскія палаты постановили законъ, въ силу котораго значительно повышалась пошлина на хлѣбъ. Спустя немного палъ кабинетъ Нотгомба, и тотчасъ же, вслѣдствіе внезапно разразившейся болѣзни картофеля и предполагаемаго неурожая на хлѣбъ, хлѣбныя цѣны сильно повысились. Новое министерство не осмѣлилось даже представить королю принятый парламентомъ законъ. Упомянувъ только вскользь объ этомъ законѣ, оно испросило у него согласіе на мѣры, которыя, совершенно вопреки новому закону разрѣшали свободный ввозъ жизненныхъ припасовъ. Обѣ палаты единодушно приняли новый законъ, подходившій для даннаго критическаго положенія, а о прежнемъ законѣ, такъ своеобразно устраненномъ, больше не было и рѣчи [3]).

---

[1]) И въ другихъ нѣмецкихъ государствахъ я не могъ найти ни одного случая отказа въ санкціи; если же гдѣ-нибудь онъ и имѣлъ мѣсто, то это было совершенно исключительнымъ событіемъ государственной жизни. Въ Баденѣ, въ 1876 году великій герцогъ Фридрихъ медлилъ нѣкоторое время съ приведеніемъ въ исполненіе принятаго палатой школьнаго закона, и случай этотъ связанъ съ паденіемъ министра Jolly. Но 18-го сентября 1876 года законъ былъ санкціонированъ.

[2]) Тамъ veto примѣняется въ двоякой формѣ: либо король совершенно ясно отказываетъ въ санкціи, либо просто воздерживается отъ нея. Ср. Beltjens, цитир. соч. стр. 404.

[3]) Ср. Ernst Vandenpeereboom, Du gouvernement représentatif en Belgique II, 1856, p. 142—148, 153—155. Этотъ случай чрезвычайно интересенъ тѣмъ, что знакомитъ насъ съ такими воз-

Но совсѣмъ иной случай произошелъ въ 1884 году. Тогда тоже смѣнилось министерство, и новый кабинетъ засталъ нѣсколько еще несанкціонированныхъ законовъ относительно устройства новыхъ общинъ. Противъ этихъ законовъ новые министры вели энергичную борьбу въ палатѣ, и поэтому они считали себя не обязанными скрѣплять подписью рѣшенія, противъ которыхъ боролись. Тогда же оффиціально былъ опубликованъ королевскій указъ, которымъ, согласно мнѣнію совѣта министровъ и по предложенію министра подлежащаго вѣдомства, упомянутымъ законопроектамъ было отказано въ королевской санкціи [1]).

Итакъ, мы видимъ, что отказъ въ санкціи вполнѣ совмѣстимъ съ парламентской системой правленія. Политическая власть монарха тоже никоимъ образомъ не зависитъ отъ примѣненія или непримѣненія такого veto. Существуетъ даже такой глава государства, у котораго по конституціи нѣтъ озна-

---

можностями въ конституціонной жизни государства, которыя до сихъ поръ не предусматривались теоріей государственнаго права. Если министерство не представитъ королю для санкціи изготовленнаго палатами проекта закона, и если санкція должна воспослѣдовать въ опредѣленный срокъ, то, по истеченіи этого срока, законъ придется считать непринятымъ, все равно, какъ если бы монархъ отказалъ въ своей санкціи. Такимъ образомъ, законъ можетъ быть несанкціонированъ, безъ всякаго дѣйствія или упущенія со стороны монарха. Правда, въ такомъ случаѣ министры нарушатъ свой служебный долгъ, но, если палаты не находятъ нужнымъ требовать министровъ къ отвѣтственности, то у конституціи отсутствуетъ здѣсь всякая гарантія, тѣмъ болѣе, что даже отставку министровъ post factum нельзя считать таковой.

[1]) Ср. Dupriez, I стр. 247. Отказъ въ санкціи послѣдовалъ по Arrêté royal отъ 4 августа 1884 г. «de l'avis de notre conseil des ministres et sur la proposition de notre ministre de l'interieur et de l'instruction publique». Pasinomie belge, Nr 261.

ченнаго права, и который все-таки обладаетъ гораздо большей политической силой, нежели многіе изъ монарховъ, располагающихъ правомъ санкціи. Какъ извѣстно, это—германскій императоръ, которому принадлежитъ лишь опубликованіе, а не санкціонированіе имперскихъ законовъ. И, дѣйствительно, былъ такой случай, что императоръ опубликовалъ, согласно имперской конституціи, законъ, противъ котораго голосовала Пруссія въ союзномъ совѣтѣ [1]). Причины, въ силу которыхъ во многихъ монархіяхъ стремятся не примѣнять право veto, разнообразны. Не послѣднее мѣсто здѣсь занимаетъ желаніе не выдвигать особу монарха на первый планъ, что неизбѣжно всякій разъ, когда дѣло идетъ о томъ, что бы выступить противъ вполнѣ опредѣлившейся воли народнаго представительства. Такова, навѣрное, главная причина, почему въ Англіи обыкновенно избѣгаютъ примѣнять право veto. Королю было бы тамъ въ высшей степени непріятно явиться самому предъ собравшимся парламентомъ и категорически отказать въ royal assent, или даже послать съ этой цѣлью особую комиссію. Такое личное выступленіе короля, къ которому онъ былъ бы вынужденъ, если бы кабинетъ въ какомъ-нибудь исключительномъ случаѣ пожелалъ побудить его къ veto, противорѣчитъ также конституціонной традиціи англичанъ. Тамъ, гдѣ, какъ въ Норвегіи, конституція предоставляетъ право veto безъ соотвѣтствующей отвѣтственности министровъ, за примѣненіе его король Оскаръ II поплатился короной.

Каковы бы ни были причины, говорящія противъ примѣненія права veto, вытекающаго изъ права санкціи, все же это право остается политической силой громаднѣйшаго зна-

---

[1]) Это былъ законъ отъ 1 апрѣля 1877 г. о мѣстонахожденіи имперскаго суда, который назначилъ для этого Лейпцигъ, тогда какъ Пруссія предложила Берлинъ.

ченія. Уже одна допустимость veto такъ опредѣляетъ весь процессъ законодательства, что въ громадномъ большинствѣ случаевъ достаточно, чтобы предвидѣлась возможность примѣненія его, и уже будутъ приняты мѣры къ устраненію этой возможности, въ особенности тамъ, гдѣ функціонируетъ соотвѣтственнымъ образомъ двухъ-палатная система. Поэтому veto можетъ совсѣмъ не примѣняться, и все-таки не переставать дѣйствовать безпрерывно. Въ такихъ монархіяхъ, какъ Пруссія и Австрія, это не приходится спеціально доказывать. Но даже въ самой Англіи, несмотря на то, что veto тамъ никогда не примѣняется, оно не окончательно утратило свое значеніе, какъ средство, тормозящее законодательство. Тамъ оно даетъ коронѣ власть вмѣшиваться въ раннія стадіи процесса законодательства, такъ какъ король можетъ поставить внесеніе биля въ зависимость отъ своего согласія [1]). Въ началѣ 19-го столѣтія Георгъ III и Георгъ IV сумѣли такимъ образомъ задержать на 28 лѣтъ эмансипацію католиковъ. Изъ новѣйшихъ опубликованныхъ источниковъ мы узнаемъ, какое упорное сопротивленіе оказывала даже королева Викторія нѣкоторымъ законодательнымъ планамъ своихъ кабинетовъ, и какой тяжелой борьбой добился Гладстонъ ея разрѣшенія на внесеніе Home Rule'я; надо полагать, что отклоненіе послѣдняго верхней палатой въ 1893 году совершилось не безъ ея вліянія [2]).

---

[1]) О современномъ вліяніи короны на законодательство ср. Anson, Law and Custom of the Constitution, I, 3 ed. 1897. p. 300.

[2]) Благодаря своему личному вліянію, королева съ помощью архіепископа Кентерберійскаго Тэта добилась согласія противившихся лордовъ на ирландскій церковный биль 1869 г. Ср. Sidney Lee, Queen Victoria. New edition, London 1904 p. 405 ff. Она никогда не скрывала своего ожесточеннаго враждеб-

Изъ вышеизложеннаго, такимъ образомъ, вытекаетъ, что какъ долго бы ни продолжалось непримѣненіе какого-нибудь государственнаго полномочія, это одно еще не даетъ права заключать, будто данныя постановленія конституціи или закона вообще утратили силу. Въ этомъ смыслѣ можно сказать, что право государственнаго верховенства по существу своему не знаетъ давности. Поэтому къ труднѣйшимъ изслѣдованіямъ относится опредѣленіе въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ, поскольку никогда непримѣняемая фактически власть обладаетъ еще юридическимъ значеніемъ, т. е. дѣйствуетъ ли она, и надѣлена ли способностью проявить при какомъ-либо случаѣ свое нормативное значеніе въ государственной жизни. Интереснѣйшій объектъ для такого изслѣдованія представляютъ законодательныя постановленія относительно министерской отвѣтственности во многихъ государствахъ.

Извѣстно, что нынче повсюду такъ называемая политическая отвѣтственность министровъ, безпрерывно примѣняющаяся въ парламентахъ, фактически замѣнила въ конституціонныхъ монархіяхъ такъ называемую государственно-правовую отвѣтственность, осуществлявшуюся путемъ обжалованія министровъ передъ государственнымъ судомъ. Въ Австріи, напримѣръ, по сію пору видимое значеніе государственно-правовой отвѣтственности министровъ исчерпывалось тѣмъ, что пред-

---

наго отношенія къ движенію въ пользу Home Rule'я и съ нескрываемой радостью приняла въ 1893 году извѣстіе о томъ, что онъ отклоненъ лордами. (Lee, p. 492 ff., 524 f.). Если своей поддержкой она облегчила политику Гладстона въ ирландскомъ церковномъ вопросѣ и устранила конфликтъ между палатой лордовъ и нижней палатой, то болѣе чѣмъ вѣроятно, что ея всѣмъ извѣстное враждебное отношеніе къ ирландскимъ планамъ Гладстона придало силы лордамъ въ ихъ энергичномъ сопротивленіи послѣднимъ.

ложеніе объ отдачѣ подъ судъ министровъ можно было примѣнять въ рейхсратѣ какъ средство для демонстраціи или обструкціи. Въ другихъ государствахъ тонко задуманные законы объ отвѣтственности до сихъ поръ не привели даже къ такимъ болѣе или менѣе удачнымъ парламентскимъ шуткамъ. При всемъ томъ можно будетъ сказать, что положенія о государственно-правовой отвѣтственности министровъ, въ случаѣ даже ихъ полнѣйшаго непримѣненія, все-таки являются средствомъ воздѣйствія на министровъ, а потому и составляютъ конституціонную гарантію. Но какъ же обстоитъ дѣло въ государствахъ, которыя признали отвѣтственность министровъ лишь въ принципѣ, а подробности предоставили установить послѣдующимъ законамъ, которые никогда и не были изданы? Или въ такихъ государствахъ, которыя объявили министровъ отвѣтственными, не опредѣливъ совсѣмъ этой отвѣтственности, что, напримѣръ, имѣетъ мѣсто въ Германіи съ отвѣтственностью имперскаго канцлера, его замѣстителей, намѣстника Эльзасъ-Лотарингіи и статсъ-секретаря этихъ Имперскихъ земель? Въ данномъ случаѣ нѣмецкая имперія вовсе не стоитъ одиноко. Современное французское право точно также провозгласило только принципъ солидарной и личной отвѣтственности министровъ, не опредѣливъ ея сущности. Конституція Италіи знаетъ тоже только принципъ отвѣтственности министровъ, не опредѣляя его болѣе подробно; также обстоитъ дѣло и съ нынѣшней конституціей Испаніи. Правда, въ трехъ послѣднихъ государствахъ опредѣлены истецъ и судья для министровъ, но для жалобъ и приговоровъ не существуетъ никакихъ нормъ. Другія государства обѣщаютъ въ своихъ конституціяхъ выработку законовъ объ отвѣтственности министровъ, но эти законы такъ и не появились. Такъ обстоитъ дѣло въ Пруссіи, Португаліи, Бельгіи, Даніи, и Исландіи.

Изъ этого видно, что государства съ различнѣйшей поли-

тической структурой: съ парламентскимъ правленіемъ и безъ него, монархіи и республики—лишены яснаго разработаннаго права отвѣтственности министровъ Въ этихъ государствахъ неизбѣжно приходится разрѣшать и чрезвычайно важный вопросъ: принадлежитъ ли у нихъ отвѣтственность министровъ къ государственно-правовымъ учрежденіямъ или нѣтъ. Опыты съ преданіемъ министровъ суду и съ верховными государственными судами побуждаютъ и парламенты этихъ государствъ считать разработку министерской отвѣтственности чисто доктринерскимъ требованіемъ. Въ Германской имперіи и Пруссіи не думаютъ совсѣмъ о спеціальныхъ законахъ; что же касается прочихъ изъ упомянутыхъ государствъ, то попытки пополнить соотвѣтственныя опредѣленія конституцій до сихъ поръ кончались неудачами и въ ближайшемъ будущемъ имѣютъ мало шансовъ на успѣхъ [1]). Въ этихъ государствахъ довольствуются практически единственно важной политической отвѣтственностью министровъ, при чемъ конкретное осуществленіе ея приспособляется въ каждомъ государствѣ къ его своеобразнымъ условіямъ. Что касается литературы по государственному праву, она оказывается въ затруднительномъ положеніи въ вопросѣ относительно постановленій конституціи, особенно въ Германіи; она то утверждаетъ, то отрицаетъ существованіе государственно-правовой отвѣтственности министровъ въ имперіи и Пруссіи. Но даже защитники такой отвѣтственности не идутъ дальше мысли о lex imperfecta и не

---

[1]) Для Франціи ср. v. Frisch, Die Verantwortlichkeit der Monarchen und höchsten Magistrate, S, 60 f. для Италіи, Даніи, Исландіи тамъ же стр. 98. Въ Португаліи предусмотрѣнный ст. 104 конституціи отъ 29 апрѣля 1826 г. спеціальный законъ еще не изданъ. Въ Бельгіи все еще дѣйствуетъ ст. 134 конституціи, которая, впредь до изданія предусмотрѣннаго ст. 90 закона, временно опредѣляетъ судебную инстанцію и возбужденіе обвиненія

могутъ извлечь изъ нея никакихъ юридическихъ послѣдствій. Не смотря на всѣ увѣренія конституцій, отвѣтственность осталась лишь мертвой буквой.

VII

Съ вопросомъ объ эволюціи конституцій тѣсно связанъ вопросъ о пробѣлахъ въ конституціяхъ. Въ предыдущемъ изложеніи мы встрѣтились съ нѣкоторыми примѣрами такихъ пробѣловъ, отрицать которые невозможно тому, кто понялъ, какъ въ принципѣ относятся другъ къ другу государство и право, и кто знаетъ, что государство прежде всего соціальное и историческое явленіе, которое можетъ регулировать право, но не создавать его [1]). Историческія явленія, изъ которыхъ складывается жизнь государства, лишь въ весьма несовершенной степени доступны человѣческому предвидѣнію; поэтому невозможно, чтобы право, которое сознательно желаетъ дѣйствовать въ будущемъ, могло бы на всякія времена наготовить нормы для непредусмотрѣнныхъ и непредусмотримыхъ событій. Оттого то историческій опытъ и приводитъ насъ къ сознанію, что всякой конституціи свойственны пробѣлы, которые проявляют-

---

[1]) О пробѣлахъ конституцій ср. мое сочиненіе «Allgemeine Staatslehre S. 347 ff., а въ новѣйшей литературѣ Anschütz: „Lücken in Verfassungs- und Verwaltungsgesetzen“ въ Verwaltungsarchiv XIV (1906) S. 315 ff., который по недоразумѣнію полемизируетъ со мною противъ утвержденія, которое я никогда не защищалъ. Ни въ цитируемомъ Anschütz'омъ мѣстѣ, ни въ какомъ иномъ я никогда не д казывалъ, что при конфликтахъ между правительствомъ и народнымъ представительствомъ не существуетъ суда. Какъ разъ наоборотъ уже въ «Gesetz u. Verordnung» 1887 г. стр. 309 я рекомендовалъ государственные суды для разрѣшенія конфликтовъ въ области бюджетнаго права и указалъ на нѣсколько такихъ судовъ, учрежденныхъ для этого въ германскихъ государствахъ.

ся иногда лишь по истеченіи долгаго времени и не могутъ быть заполнены обычными средствами интерпретаціи и аналогіи. Кто при созданіи нашихъ конституцій могъ думать о возможности обструкціи, которая въ Австріи и Венгріи въ продолженіе нѣсколькихъ лѣтъ сдѣлалась постояннымъ явленіемъ и тѣмъ самымъ устранила на время парламентъ отъ отправленія государственныхъ функцій? Въ этихъ государствахъ создались такимъ образомъ положенія, регулированіе которыхъ носило чисто фактическій, а не юридическій характеръ, что особенно проявилось въ области бюджетнаго права.

Такое неожиданное открытіе пробѣловъ въ конституціи можетъ, правда, привести къ преобразованію конституціи тѣмъ, что новыя фактическія условія будутъ признаны обычнымъ правомъ и получатъ значеніе нормальнаго явленія. Но обыкновенно открытіе пробѣловъ въ конституціи вызываетъ обращеніе къ законодателю, такъ какъ измѣненіе конституціи представляетъ вѣрнѣйшій путь къ основательному заполненію подобныхъ пробѣловъ.

До сихъ поръ мы разсматривали такія преобразованія и измѣненія нашихъ конституцій, которыя оставляютъ неизмѣннымъ въ основныхъ чертахъ ихъ современный типъ. Теперь же я осмѣлюсь взобраться выше въ моемъ изслѣдованіи и дерзну указать на величайшую и глубочайшую проблему преобразованія конституцій. Я хочу попытаться сдѣлать это съ холодной объективностью человѣка науки, цѣль котораго не излить свои чувства и желанія, а только высказаться относительно результатовъ безпристрастнаго познанія, по возможности свободнаго отъ всякаго субъективизма.

Несравненно поучительнѣе всѣхъ разсмотрѣнныхъ нами преобразованій конституцій, касавшихся того или иного мѣста конституціи, являются тѣ, которыя, не производя внезапнаго потрясенія въ государствѣ, въ конечномъ результатѣ приво-

дятъ къ полнѣйшему разрушенію даннаго государственнаго строя къ перестройкѣ государства заново. Чтобы вызвать это, необходимы долгій промежутокъ времени и дѣйствіе великихъ историческихъ силъ. Если обратимся назадъ въ исторію, то мы съ изумленіемъ увидимъ, какъ глубочайшія основы государства, на которыхъ оно, казалось, непоколебимо покоилось въ теченіе многихъ столѣтій, могутъ сломиться, расшататься и рухнуть безъ малѣйшаго участія сознательной воли законодателя. Ученіе о такомъ медленномъ умираніи конституцій еще мало разработано. Конституціи могутъ умирать вслѣдствіе того, что цѣнность ихъ учрежденій упадетъ такъ низко, что онѣ уже никому болѣе не будутъ нужны, что въ концѣ концовъ не найдется болѣе людей, которые пожелали бы отдать свою волю на служеніе этимъ учрежденіямъ. Можетъ существовать гордое суверенное народное собраніе, въ которомъ въ концѣ концовъ все-таки никто не захочетъ принять участія. Такой примѣръ представляетъ собой populus Romanus. Римскія комиціи никогда не были отмѣнены. Еще при Нервѣ мы видимъ ихъ слѣды, но затѣмъ онѣ теряются во мракѣ ночи. Мы можемъ представить себѣ корону, внушающую почтеніе и властвующую надъ міромъ, которую однако въ одинъ прекрасный день никто не пожелаетъ имѣть. 6-го августа этого 1906 года минуло столѣтіе съ тѣхъ поръ, какъ Францъ II сложилъ съ себя корону римскаго императора нѣмецкой націи. Когда монархъ отказывается отъ престола, то по государственному праву всѣхъ монархій онъ получаетъ преемника. Но несмотря на то, что тогда большая часть имперіи еще оставалась внѣ рейнскаго союза, не нашлось никого, кто бы прельстился этой короной. Распаденіе имперіи представляетъ собой прискорбнѣйшій примѣръ государственно-правовой смерти.

Такіе уроки прошлаго заставляютъ насъ быть осмотрительнѣе и не очень довѣрять прочности какого бы то ни было

человѣческаго учрежденія. Намъ, правда, никогда не удастся съ абсолютною вѣрностью разгадать будущее. Но если мы могли въ теченіе долгаго времени прослѣдить путь даннаго государственнаго учрежденія, мы все же въ состояніи съ нѣкоторой достовѣрностью опредѣлить его дальнѣйшее развитіе, хотя бы лишь въ общихъ чертахъ. Окинемъ взглядомъ столѣтіе конституціоннаго опыта, лежащее позади насъ, и мы прійдемъ къ весьма любопытнымъ выводамъ, о которыхъ въ предшествующихъ поколѣніяхъ никто и не подозрѣвалъ. Великая борьба за установленіе и развитіе конституціоннаго государства имѣла главнымъ образомъ своей цѣлью созданіе и развитіе мощныхъ народныхъ представительствъ. На нихъ должно было покоиться государство настоящаго и будущаго; вѣкъ абсолютизма долженъ былъ смѣниться вѣкомъ парламентаризма, какъ послѣдней возможной ступенью развитія государства [1]).

[1]) Когда здѣсь и въ дальнѣйшемъ идетъ рѣчь о парламентаризмѣ, то подъ нимъ мы разумѣемъ не только парламенты въ тѣсномъ смыслѣ, но и всю совокупность относящихся къ нимъ учрежденій, которыя в каждомъ отдѣльномъ государствѣ бываютъ различнаго типа. Для образованія этихъ типовъ имѣютъ особенное значеніе тѣ статьи конституцій, которыя въ нѣкоторыхъ государствахъ стремятся ограничить власть парламентовъ извѣстными рамками. Такимъ образомъ получается контрастъ между государствами, какъ Англія и Франція, которыя совсѣмъ не ограничиваютъ своихъ парламентовъ въ ихъ стремленіяхъ къ расширенію власти и такими государствами, какъ Америка съ ея строгимъ принципомъ раздѣленія властей, являющимся препятствіемъ къ образованію парламентскаго правленія по европейскому образцу, или такимъ, какъ германскія государства, которыя въ силу историческихъ условій сохранили преобладаніе власти монарха надъ властью парламента. Но какъ ни своеобразно положеніе парламента въ каждомъ отдѣльномъ государствѣ, все же парламентаризмъ обнаруживаетъ вездѣ общія черты, которыя въ однихъ государствахъ проявляются съ большей рѣзкостью и отчетливостью, чѣмъ въ другихъ.

Но парламенты претерпѣли неожиданную эволюцію, все рѣзче обнаруживающуюся, хотя она и не повсюду еще замѣчена. Парламенты проявляютъ все возростающую тенденцію либо уступить свою власть другой власти, отъ нихъ исходящей или съ ними связанной, либо же утратить свое политическое значеніе.

Особенно интересно и существенно знакомство съ коренными измѣненіями, которыя за послѣднее время произошли въ политическомъ положеніи парламентовъ на ихъ родинѣ въ англосаксонскихъ государствахъ. Первыя по времени преобразованія народныхъ представительствъ мы встрѣчаемъ въ Американскомъ Союзѣ и его отдѣльныхъ штатахъ. Тамъ, какъ выяснилъ въ своемъ знаменитомъ сочиненіи Вудро Вильсонъ [1]), весь центръ тяжести палаты представителей перемѣстился такимъ образомъ, что онъ цѣликомъ палъ на ея комитеты, которые въ свою очередь находятся всецѣло подъ вліяніемъ своихъ предсѣдателей. Всѣ важныя дѣла парламента окончательно рѣшаются въ комитетахъ, общее же собраніе только формально утверждаетъ ихъ рѣшенія. Эти комитеты назначаются суверенной властью спикера парламента, лишь обычай заставляетъ его считаться при этомъ съ обѣими партіями. Среди этихъ комитетовъ наиболѣе выдающееся значеніе имѣютъ два по государственному хозяйству, а именно, комитетъ путей и средствъ и комитетъ аппропріацій. Старшины комитетовъ, находясь въ связи съ исполнительной властью, по существу фактически исполняютъ функціи министровъ второй степени и при томъ совсѣмъ безотвѣтственныхъ. Одинъ американскій

---

[1]) Woodraw Wilson, Congressional Gowernement. Предо мной 13-е изданіе (Бостонъ 1898) этой книги, имѣвшей такое глубокое вліяніе на всѣхъ остальныхъ авторовъ, писавшихъ о политическомъ положеніи конгресса, въ особенности же на Брайса.

[2]) Объ американскихъ комитетахъ ср. также у Bryce I гл. XV.

дипломатъ утверждалъ даже, что форма правленія въ Сѣверо-Американскомъ Союзѣ—это абсолютный безотвѣтственный деспотизмъ, который находится въ рукахъ шести лицъ, прикрывающихся конституціонными формами, а именно, президента Соединенныхъ Штатовъ, статсъ-секретаря, секретаря казначейства, спикера палаты представителей и назначаемыхъ послѣднимъ предсѣдателей двухъ упомянутыхъ комитетовъ [1]).

Совершенно иначе, чѣмъ въ самомъ союзѣ ограничена власть законодательныхъ собраній въ отдѣльныхъ штатахъ. Тамъ законодательныя собранія надѣлены гораздо болѣе ограниченными полномочіями, чѣмъ конгрессъ. Все больше и больше опредѣленныя дѣла устраняются изъ обычнаго порядка законодательства и передаются учредительно-конституціонному законодательству. Послѣднее же совершается при непосредственномъ участіи народа, который выражаетъ свою волю выборомъ учредительныхъ конвентовъ и непосредственнымъ голосованіемъ. Въ расширеніи этой системы ясно выражается все недовѣріе американцевъ къ законодательнымъ собраніямъ штатовъ, противъ которыхъ были предприняты еще и другія ограничительныя мѣры [2]).

Но въ новѣйшее время наиболѣе могучій преобразовательный процессъ претерпѣлъ прообразъ всѣхъ парламентовъ, парламентъ британской имперіи, и зачатки его простираются до второго билля о реформѣ. На континентѣ ходячія воззрѣнія на англійскій парламентаризмъ все еще находятся преимущественно подъ вліяніемъ талантливаго сочиненія Бэджгота объ англійской конституціи; оно было написано непосредственно

---

[1])Eugen Schuyler, American Diplomacy, цитируется у Laveleye, Le gouvernement dans la démocratie II, 3-e ed 1896 p 135.

[2]) Ср. Bryce I, гл. XXXVIII-XL; Oberholtzer, The Referendum n America Philadelphia 1893.

передъ биллемъ о реформѣ, проведеннымъ Дизраэли и не могло предвидѣть его возрастающаго вліянія. Демократизація избирательнаго права вторымъ и третьимъ биллемъ о реформѣ, ирландская обструкція, бурская война, все усиливающаяся строгость парламентскаго устава нижней палаты, въ послѣдній разъ усугубленная еще Бальфуромъ—все это—мы отмѣчаемъ лишь нѣкоторыя важнѣйшія событія—такъ глубоко измѣнило сущность англійскаго парламентаризма, что о господствѣ нижней палаты можно говорить лишь въ формальномъ смыслѣ. Въ парламентскихъ дебатахъ и рѣчахъ государственныхъ людей, на митингахъ и банкетахъ, даже въ политической и юридической литературѣ Англіи отмѣчались и подчеркивались тѣ или иные симптомы новѣйшей стадіи въ процессѣ измѣненія. Но въ общей связи изложилъ новую фактическую конституцію современной Англіи Сидней Лоу въ сочиненіи, которое возбудило у себя на родинѣ общее вниманіе, и которое должно будетъ также и въ другихъ странахъ въ корнѣ измѣнить взгляды на современный англійскій парламентаризмъ [1]).

Сущность современной фактической конституціи Англіи характеризуется въ краткихъ словахъ тѣмъ, что мѣсто парламентскаго образа правленія заняло тамъ правленіе кабинета, которое формально по-прежнему исходитъ изъ парламента, но присвоило себѣ всю реальную власть послѣдняго.

Въ сущности, нижняя палата представляетъ собой нынѣче

---

[1]) Sidney Low, The Governance of England,—эта книга появилась сначала въ Лондонѣ 1904 г. и съ тѣхъ поръ выдержала много изданій. Съ радостью могу сообщить, что эта превосходная книга, по моему предложенію, будетъ переведена весьма опытнымъ переводчикомъ и въ скоромъ времени появится на нѣмецкомъ языкѣ. Такимъ образомъ, и для широкой публики представится снова возможность изучить современную Англію въ англійскомъ освѣщеніи.

коллегію, изъ которой руководитель господствующей партіи беретъ большую часть своего кабинета, (меньшую же онъ приглашаетъ изъ числа своихъ товарищей по партіи въ верхней палатѣ). Нижняя палата сама по себѣ не можетъ ни руководить кабинетомъ, ни контролировать его настоящимъ образомъ. Уже избытокъ дѣлъ въ парламентѣ, который по размѣрамъ подвѣдомственной ему территоріи и объему своей компетенціи долженъ развивать прямо необъятную дѣятельность, мѣшаетъ тому, чтобы его фактическая власть хотя бы въ отдаленной степени соотвѣтствовала его юридической власти. Напротивъ, парламентъ всегда во всѣхъ законодательныхъ вопросахъ, часто до мельчайшихъ деталей включительно, зависитъ отъ правительства; парламентскій контроль сводится къ нулю, одна угроза выйти въ отставку принуждаетъ даже противящееся большинство подчиниться кабинету. Принципъ политической солидарности кабинета далеко не увеличиваетъ его отвѣтственности и доставляетъ ему скорѣе непреоборимую силу; ибо во всякое время большинство нижней палаты можетъ оказаться передъ альтернативой, либо оставить неприкосновенной хотя бы и весьма сомнительную мѣру, принятую членомъ кабинета, либо же предоставить управленіе страной оппозиціи. Въ послѣднее время поэтому въ самой нижней палатѣ неоднократно съ горечью отмѣчалось, что она походитъ скорѣе на органъ, регистрирующій декреты правительства, чѣмъ на законодательное собраніе. Новѣйшія реформы парламентскаго устава, ограничившія продолжительность совѣщаній и дебатовъ еще болѣе усилили кабинетъ. Нижняя палата утратила даже еще недавно считавшуюся неоспоримой власть по собственному усмотрѣнію свергать кабинетъ. По господствующему убѣжденію теперь это право предоставлено избирателямъ, которые народнымъ голосованіемъ

либо утверждаютъ лидера, стоящаго у власти, либо подымаютъ на щитѣ вождя оппозиціи.

До 1867 года строго соблюдалось правило, что кабинетъ уходитъ въ отставку только вслѣдствіе неблагопріятнаго вотума нижней палаты, но съ этого времени все рѣзче и съ изумительной быстротой выступаетъ новая норма, въ силу которой судьба кабинета непосредственно опредѣляется новыми выборами [1]). Когда въ 1892 году кабинетъ Сольсбери, оставшись при выборахъ въ меньшинствѣ на 40 голосовъ, не вышелъ тотчасъ въ отставку, а по старому обычаю ожидалъ противнаго вотума нижней палаты, то это ему публично поставили въ упрекъ [2]). Уже болѣе чѣмъ десятилѣтіе тому назадъ Ансонъ высказалъ ту мысль, что составленіе и сверженіе кабинета постепенно перешло сперва отъ короны къ нижней палатѣ, а теперь отъ нижней палаты къ народу [3]). Покуда лидеръ увѣренъ въ избирателяхъ, онъ не слуга, а господинъ парламента. Но какъ только избиратели, хотя бы даже при дополнительныхъ выборахъ, начинаютъ колебаться, положеніе его становится шаткимъ, а при послѣдней смѣнѣ кабинета, консерваторы сложили съ себя власть, даже не дожидаясь, пока они потеряютъ большинство въ нижней палатѣ. Поэтому въ будущемъ вотумъ нижней палаты лишь тогда будетъ въ состояніи свергнуть кабинетъ, когда онъ явится выраженіемъ измѣнившагося народнаго настроенія; въ противномъ случаѣ кабинетъ,

---

[1]) Ср. Leonard Courteney, The Working Constitution of the United Kingdom. London 1901 p. 7.

[2]) Ср. Anson, Law and Custom of the Constitution II, 2 d-ed., p. 138 Note 1, Sydney Lee, Queen Victoria, p. 524.

[3]) The pover which determines the existence and extinction of Cabinets has shifted first from the Crown to the Commons, and then from the Commons to the country, ib., p. 138. То же самое говорится уже въ первомъ изданіи (1892), p. 132.

распустивъ палату снова можетъ упрочить свою власть. Поэтому Англія теперь напоминаетъ собою діархію съ двумя властителями во главѣ; одинъ изъ нихъ наслѣдственный и надѣленъ главнымъ образомъ функціями представительства, а другой временный, обладающій реальной властью; послѣдняго народъ назначаетъ на неопредѣленное время и по своему желанію можетъ его отозвать.

Въ то время, какъ въ Англіи ни съ чѣмъ несравнимое властное положеніе правительства выросло изъ самобытныхъ парламентскихъ учрежденій въ процессѣ постояннаго, непрерывнаго развитія, перенесеніе представительнаго правленія въ континентальныя государства съ ихъ совсѣмъ иначе сложившейся исторіей, соціальной структурой и международнымъ положеніемъ, дало совсѣмъ иные результаты, нежели въ британской имперіи. Если тамъ народъ смотрѣлъ на господство парламента какъ на нѣчто нормальное и само собой понятное, такъ что новѣйшія преобразованія парламентской конституціи явились не предусмотрѣннымъ, а лишь вытекавшимъ изъ политическихъ обстоятельствъ измѣненіемъ соотношенія силъ въ государствѣ, то на континентѣ вся система парламентскихъ учрежденій не настолько связана со всей жизнью государства, чтобы противъ отдѣльныхъ частей этой системы, или даже противъ всей системы не подымались важныя критическія возраженія. Въ Англіи отъ поры до времени нападали на различные недостатки парламента, были попытки съ помощью реформъ устранить ихъ и часто фактически ихъ и устраняли, на континентѣ же мы встрѣчаемся теперь съ удивительнымъ недовѣріемъ къ парламентскимъ учрежденіямъ, которыя были добыты такой борьбой и такими огромными жертвами. Правда не вездѣ это недовѣріе выступаетъ съ одинаковой рѣзкостью, такъ какъ и парламенты не вездѣ занимаютъ одинаковое положеніе и не вездѣ ихъ полномочія со-

отвѣтствуютъ тѣмъ требованіямъ, которыя предъявляютъ послѣдовательные защитники парламентаризма по англійскому образцу.

Если мы бросимъ взглядъ на современную критику континентальнаго парламентаризма и заявленія противниковъ его, то намъ представится слѣдующее:

На европейскомъ континентѣ изо всѣхъ большихъ государствъ наиболѣе типично развилось преобладаніе парламентаризма во Франціи. Континентальный парламентаризмъ не столько англійскаго, сколько французскаго происхожденія, и господствующая теорія парламентаризма была выработана во времена реставраціи [1]) и іюльской имперіи. Третья республика—это ясно выраженная парламентская республика, и несомнѣнные недостатки, которые обнаружила парламенская система во Франціи, вызвали тамъ энергическое и основательное изслѣдованіе этой системы. Практически это преимущественно выразилось въ томъ, что въ теченіе пятнадцати лѣтъ (1886—1901) въ палатѣ депутатовъ было внесено не менѣе, чѣмъ 41 предложеніе объ измѣненіи конституціи [1]), преобладающая часть которыхъ въ большей или меньшей степени была направлена противъ господствущей формы правленія. Вѣскіе голоса поднимались противъ парламентскаго министерства и требовали, чтобы въ кабинетъ—подобно тому, какъ

---

[1]) Развитіе парламентскаго правленія во время реставраціи, до сихъ поръ такъ мало извѣстное въ подробностяхъ, очень обстоятельно изложено J. Barthélemy, L'introduction du régime. parlamentaire en France sous Louis XVIII et Charles, X. Paris 1904.

[1]) Ср. Lepetit, Propositions de revision des lois constitutionnelles èmanant de l'initiative parlementaire depuis 1884 (Pariser These) 1901.

въ Америкѣ—не могли входить представители палатъ [1]). Затѣмъ часто раздавалось столь свойственное демократіи требованіе предоставить народу не только одни избирательныя права, но и непосредственное участіе въ рѣшеніи важнѣйшихъ вопросовъ, и поставить депутатовъ въ юридическую зависимость отъ ихъ избирателей [2]). Но и тѣ, которые явно стоятъ на почвѣ существующихъ учрежденій, признаютъ ихъ большіе недостатки: прежде всего обнаружившееся во Франціи рѣзче, чѣмъ гдѣ бы то ни было, непостоянство кабинетовъ и неспособность палатъ къ постоянной цѣлесообразной законодательной дѣятельности [3]). Въ литературѣ выступили поэтому весьма заслуживающіе вниманія критики современнаго государственнаго строя Франціи; одни съ серьезными предложеніями, направленными на улучшеніе существующаго, другіе—съ опасеніями за будущее [4]).

Сильныя и горкія нападки пришлись на долю парламентаризма въ Италіи. Извѣстный изслѣдователь психологіи массъ Сигеле съ принципіальной точки зрѣнія проанализировалъ и уничтожающе раскритиковалъ всю сущность парламентаризма. Весьма характерно, что свою статью о парламентаризмѣ Си-

---

[1]) Проектъ пересмотра кабинета Floquet отъ 15 окт. 1888 Lepetit, стр. 28 и сл.. предложеніе Naquet отъ 10 марта 1894 (Лепети стр. 50 и сл.) Ср. также Esmein стр. 834.

[2]) Ср. Lepetit p. 99 ff.; Esmein p. 288 ff.

[3]) Ср. напр. Paul Lafitte, Le suffrage universel et le régime parlementaire. Paris 1888. Ch. Benoist, La crise de l'état moderne, Paris (1896), Dupriez, Les ministres, (ср. выше стр. 32, N, одно изъ замѣчательнѣйшихъ сочиненій по сравнительному государственному праву и политикѣ) II, стр. 322 ff. d'Eichthal, Souveraineté du peuple et gouvernement, Paris 1895 стр. 237 ff

[4]) Сюда же относится большая часть писателей, упомянутыхъ въ предыдущемъ примѣчаніи.

геле включилъ въ сочиненіе о преступныхъ сектахъ [1]). Но и съ точки зрѣнія своеобразныхъ итальянскихъ условій парламентская система правленія подверглась энергичнымъ нападкамъ и критикѣ [2]).

Значительные недостатки въ государственномъ строѣ обнаружились въ новѣйшее время также и въ Бельгіи, которая такъ долго считалась образцомъ конституціоннаго государства. Закатъ бельгійскаго парламентаризма начался, какъ утверждаютъ компетентные люди, главнымъ образомъ со времени демократизаціи избирательнаго права [3]). Точно также и парламентскія учрежденія Нидерландовъ подверглись жесточайшей критикѣ, съ тѣхъ поръ, какъ были демократизованы [4]).

Нѣтъ ничего удивительнаго поэтому, если тамъ, куда въ полномъ объемѣ континентальный парламентаризмъ еще не

---

[1]) Scipio Sighéle, La delinquenza settaria, Milano 1897, Apendice: Contro il parlamentarismo.

[2]) Ср. именно Bonghi, La decadenza del regime parlamentare Nuova Antologia II, serie XLV, 1884, p. 482, который свои выводы о будущности парламентаризма заключаетъ слѣдующимъ пессимистическимъ восклицаніемъ: Questi é un uomo che morrà. Затѣмъ анонимное сочиненіе, Torniamo allo Statuto, N. Anl LXXII p. 9 ff. Критическіе выводы съ указаніемъ на литературу у P. Turiello, Governo et governati 2 ed, II, Bologna 1890, p. 166 ff. P. Chimienti, La vita politica e la pratica del regime parlamentare Torino 1897.

[3]) Ср. Dupriez, Le gouvernement parlementaire en Belgique въ Bulletin de la societé de législation comparée. t. 29, Paris 1900, p. 604 f.

[4]) De Savornin-Lohmann (Нидерландскій эксъ-министръ и членъ палаты). Le gouvernement parlementaire dans les Pays-Bas. Bulletin (ср. предъидущее примѣчаніе) p. 578 ff. Въ Бельгіи и Нидерландахъ, совсѣмъ какъ теперь въ Англіи, судьбу кабинета рѣшаютъ избиратели, а не палаты; такъ констатируетъ Dupriez, p. 627 и Savornin—Lohmann, p. 583.

проникъ, энергично протестуютъ противъ его введенія. Такъ обстоитъ дѣло въ Швеціи, конституція которой, благодаря ея совершенно своеобразной исторіи, во многихъ важныхъ пунктахъ отступаетъ отъ обычныхъ шаблоновъ. И очень интересно прослѣдить, какъ Фальбекъ, подмѣтивъ проницательнымъ взоромъ, недостатки современнаго парламентаризма, о существованіи которыхъ такъ долго даже не подозрѣвали, пытается уберечь отъ нихъ свое отечество, при чемъ, однако, его увѣщанія, кажется, остаются безъ практическихъ послѣдствій [1]).

Рядомъ съ литературнымъ движеніемъ противъ парламентаризма идетъ и другое движеніе, по своимъ результатамъ гораздо болѣе важное, въ самомъ народѣ. Вполнѣ понятно, что тамъ, гдѣ широкіе слои народа, вслѣдствіе характера избирательнаго права, не могутъ добиться никакого или, по крайней мѣрѣ, сколько нибудь значительнаго вліянія на парламентъ, тамъ массы относятся къ парламенту съ полнымъ равнодушіемъ. Государства съ ограниченнымъ или, что практически сводится къ тому же, съ неравнымъ избирательнымъ правомъ не могутъ имѣть сильнаго парламента, такъ какъ послѣдній постоянно долженъ имѣть опору на народѣ. Въ обычное время это можетъ и не имѣть важнаго политическаго значенія. Но при малѣйшихъ конфликтахъ между правительствомъ и парламентомъ безсиліе послѣдняго обнаруживается съ неизбѣжной необходимостью. Въ послѣднемъ конфликтѣ между короной и парламентомъ въ Венгріи, парламентъ побѣдилъ не собственными силами. Если бы корона добровольно не стала на почву дѣйствующаго права, то агитація заинтересованныхъ круговъ врядъ ли вызвала бы побѣдоносное сопротивленіе народа, такъ какъ пока еще избиратели Венгріи, столь охотно отожествля-

[1]) Fahlbeck, La constitution suédoise et le parlamentarisme moderne, Paris, 1905.

ющіе себя со всей націей, составляютъ лишь ничтожную часть всего населенія. Этотъ индифферентизмъ широкихъ народныхъ массъ къ парламенту былъ усугубленъ еще другими причинами, самой важной изъ коихъ мы сейчасъ и займемся.

Подобныя явленія имѣютъ мѣсто тамъ, гдѣ въ парламентахъ господствуетъ искусственно созданное сильное большинство, которое пользуется и злоупотребляетъ своей властью для постояннаго подавленія меньшинства. Эти группы, подавляемыя въ парламентѣ, естественно имѣютъ свой базисъ въ слояхъ населенія, относящихся къ парламенту либо равнодушно, либо враждебно. Въ этихъ парламентахъ обнаруживается явленіе, которое пріобрѣло большое значеніе за послѣднее время—обструкція. Въ крайнемъ своемъ развитіи она принимаетъ характеръ революціоннаго образа дѣйствій меньшинства, направленнаго противъ самаго парламента. Обструкціонныя партіи рѣдко сознаютъ, что послѣдовательное проведеніе ихъ образа дѣйствій противъ всякаго постановленія большинства, въ сущности, означаетъ войну противъ всей системы представительнаго образа правленія. Тамъ, гдѣ долгое время господствовала обструкція и не могла быть основательно подавлена, — тамъ она обнаружила безсиліе парламента [1]). Такъ какъ правительство всегда и при всѣхъ

---

[1]) Наиболѣе подробное изслѣдованіе обструкціи далъ Henri Masson, De l'obstruction parlementaire, Montauban, 1902. Цѣнность его заключается въ сводкѣ матеріала, хотя авторъ (что лежитъ уже въ характерѣ работъ по современной исторіи) не всегда черпалъ его изъ достовѣрныхъ источниковъ; такъ, онъ часто вынужденъ былъ руководиться газетными сообщеніями. Ср. далѣе Jellinek'a: Das Recht der Minoritäten 1898, S. 35 ff. и его же: Die parlamentarische Obstruction въ „Neue Freie Presse“ отъ 26 іюля 1903 г. (въ англійскомъ переводѣ въ „Political Science Quarterly XIX, 1904; стр. 579 и слѣд.); Brandenburg, Die parlamentarische Obstruktion, ihre Geschichte und Bedeutung, 1904;

обстоятельствахъ необходимо для всякаго государства, то при постоянной обструкціи оно выступаетъ какъ единственный факторъ, дающій правовую организацію государственной жизни. Каково бы ни было правовое положеніе, но съ политической точки зрѣнія при продолжительной парламентской обструкціи, государства начинаютъ обнаруживать признаки абсолютистскаго государства. Таковымъ въ политическомъ смыслѣ будетъ на это время то государство, въ которомъ фактически парламентъ не функціонируетъ. Въ такихъ государствахъ народныя массы видятъ, что и безъ парламента можно обойтись; бездѣятельность и неспособность парламента лишаетъ его симпатій народа, которымъ уже легко можетъ овладѣть полное равнодушіе къ демократическимъ учрежденіямъ, если только правительства, опирающіяся къ тому же на древнія историческія традиціи, сумѣютъ примѣнять свою власть, хотя бы болѣе или менѣе, цѣлесообразно. Именно новѣйшая исторія Австріи и Венгріи подтверждаетъ убѣдительными примѣрами вышесказанное. Въ Австріи со времени обструкціи въ публичныхъ дебатахъ начали играть [1]) мыслью о новомъ абсолютизмѣ, какъ будто новѣйшія событія совсѣмъ изгладили воспоминаніе о вредѣ абсолютистской системы. Въ Венгріи то равнодушіе, съ которымъ въ странѣ, противъ всѣхъ ожиданій, отнеслись къ послѣднему роспуску рейхстага, можно объяснить навѣрно только тѣмъ, что тамъ мало-по-малу привыкли къ нефункціонированію парламента.

Radnitzky, Das Wesen der Obstruktionstaktik, Grünhuts Zeitschrift XXXI стр. 465 и слѣд.; Gustaw Schwarz, Zur Rechtslehre der Obstruction, Grünhuts Zeitschrift XXXIII, стр. 33 и слѣд.

[1]) Ср. F. v. Wieser, Uber Vergangenheit und Zukunft der österreichischen Verfassung, 1905, стр. 2 и слѣд.; Spiegel, Die Funktion der Notverordnung im Staatsleben. Отдѣльный оттискъ изъ „Deutsche Arbeit“, Prag, 1905 S. 31 f.

Тѣмъ не менѣе, въ этихъ государствахъ повсюду существуетъ еще стремленіе къ улучшенію парламентскихъ порядковъ. До тѣхъ поръ, пока извѣстная система не проведена во всей своей чистотѣ, многіе видятъ въ ея полномъ осуществленіи единственное спасеніе. Расширеніе избирательнаго права, введеніе пропорціональныхъ выборовъ или органической избирательной системы, дополненіе народнаго представительства, основаннаго на численности населенія, соображеніями о профессіональномъ составѣ его, проведеніе строго парламентскаго образа правленія и т. д. представляются во многихъ государствахъ достойной стремленія цѣлью, достиженіе которой благотворно повліяло бы на государственную жизнь. Въ такихъ государствахъ господствуетъ мнѣніе, что не парламентаризмъ самъ по себѣ, а несовершенный, незрѣлый парламентаризмъ вызываетъ низкую оцѣнку его значенія и вліянія.

Совсѣмъ иначе обстоитъ дѣло въ тѣхъ государствахъ, гдѣ парламентъ уже основанъ на болѣе или менѣе широкомъ демократическомъ базисѣ. Здѣсь уже невозможна одна голая надежда на улучшеніе системы. Ея вліяніе каждый разъ въ зависимости отъ особенностей даннаго народа проявляется уже въ окончательной формѣ. И можетъ оказаться, что такой парламентъ не будетъ въ состояніи руководить націей. Ни одинъ великій народъ такъ холодно не относится къ своему правительству, какъ нѣмецкій народъ къ нѣмецкому рейхстагу, который принадлежитъ къ числу политически наиболѣе слабыхъ парламентскихъ учрежденій. Это вовсе не зависитъ отъ объема предоставленныхъ ему правъ, какъ утверждаютъ нѣкоторые: присвоить себѣ всю власть сумѣли такіе континентальные парламенты, которые располагали еще меньшими правами; прежде всего причина тутъ та, что расколотый на дюжину партій,

онъ не способенъ служить выраженіемъ общей воли народной [1]). Вслѣдствіе этого рейхстагъ не въ состояніи противопоставлять волѣ имперскаго правительства свою волю, какъ равноцѣнную. По теоріи германскаго государственнаго права, рейхстагъ не раздѣляетъ полномочій высшей имперской власти, признается только элементомъ, ограничивающимъ правительство, которое располагаетъ всей полнотой власти; теорія эта вполнѣ соотвѣтствуетъ дѣйствительнымъ политическимъ отношеніямъ. Ни введеніе пропорціональныхъ выборовъ, ни болѣе справедливое перераспредѣленіе избирательныхъ округовъ, ни другія нововведенія, предлагавшіяся съ разныхъ сторонъ, ничего здѣсь не измѣнятъ, такъ какъ въ близкомъ будущемъ побѣда одной какой-нибудь партіи совершенно невозможна. Поэтому, если и раздаются теперь требованія въ родѣ требованія парламентскаго министерства для имперіи, то они носятъ совершенно доктринерскій характеръ; при парламентѣ, который непримиримыми противорѣчіями расколотъ на группы, постоянно пребывающія въ меньшинствѣ, внѣпарламентское правительство, если и не безпартійное, то и не связанное никакими опредѣленными партійными программами, должно представляться болѣе желательнымъ, чѣмъ правительство, покоящееся на предосудительныхъ компромиссахъ неестественныхъ, а потому и непрочныхъ, парламентскихъ коалицій. Ни въ одной странѣ міра парламентское правительство не имѣло бы такой ожесточенной оппо-

---

[1]) Наибольшее число мѣстъ, которыми располагала когда-либо въ Германскомъ рейхстагѣ политическая партія, пришлось въ 1874 году на долю націоналъ-либераловъ, 155 изъ общаго числа 397, т. е. меньше 40%. Большинство рейхстага, такимъ образомъ, всегда составлялось посредствомъ компромиссовъ или было случайнымъ. Во время послѣднихъ выборовъ сильнѣйшая партія,— центръ, добилась 25% мѣстъ, слѣдующая за ней, соціалъ-демократія, 20%.

зиціи, какъ въ Германіи; измѣненія этого положенія можно ожидать только отъ полнаго преобразованія партій и сліянія фракцій въ большія группы.

Какъ бы то ни было, но исторія германской имперіи учитъ, что и вполнѣ демократическій парламентъ не всегда необходимо становится центромъ тяжести государственной жизни. Фактически германское правительство гораздо меньше зависитъ отъ рейхстага, чѣмъ правительства нѣкоторыхъ другихъ государствъ, гдѣ палата депутатовъ выбирается на основаніи ограниченнаго и неравнаго избирательнаго права.

Но въ государствахъ, гдѣ имѣется демократическій или развивающійся въ сторону демократизаціи парламентъ, умѣющій поставить себя рядомъ съ правительствомъ или надъ нимъ въ качествѣ господствующаго фактора государственной жизни, тамъ присущіе парламентаризму недостатки выступаютъ тѣмъ рельефнѣе, чѣмъ могущественнѣе и вліятельнѣе парламентъ въ государственной жизни. Въ такихъ государствахъ существуютъ только двѣ возможности: или непрерывное непостоянство государственныхъ отношеній, соотвѣтствующее преобладанію парламента, подверженнаго непрерывнымъ партійнымъ колебаніямъ, или укрѣпленіе правительства, какъ въ Америкѣ и въ Англіи, а вмѣстѣ отказъ парламента отъ фактическаго преобладанія, которое переходитъ къ правительству, непосредственно опирающемуся на массу избирателей. Въ этомъ отношеніи Франція представляетъ наиболѣе интересный примѣръ. Тамъ, во время третьей республики кабинеты смѣняли другъ друга безпрестанно какъ нигдѣ, при чемъ эта смѣна вовсе не была необходимо связана съ перемѣной парламентскаго большинства, ибо не разъ члены свергнутыхъ кабинетовъ входили въ составъ смѣнившихъ ихъ[1]). Но и во Франціи въ послѣднее время наступилъ

---

[1]) Ср. весьма поучительный перечень французскихъ кабине-

поворотъ, и продолжительность существованія кабинетовъ увеличивается. Какъ констатируютъ сами французы, это стало возможнымъ лишь потому, что партіи становятся все болѣе дисциплинированными и сливаются въ большія, болѣе прочныя группы[1]). Этимъ самымъ французская исторія сворачиваетъ на тотъ путь, которымъ шли англосаксонскія государства. И во Франціи, какъ и въ другихъ странахъ, обнаруживается правда не столько по формѣ, сколько по существу—знакомое явленіе, что инціатива парламента отступаетъ передъ инціативой другихъ властей.

Но поскольку парламенты еще удерживаютъ за собой на континентѣ прежнюю силу, ихъ практическая дѣятельность подвергается рѣзкой критикѣ и при томъ не только со стороны ихъ принципіальныхъ противниковъ. Наоборотъ, даже люди, стоящіе совершенно на точкѣ зрѣнія конституціоннаго государственнаго строя, подмѣчаютъ его недостатки и пытаются устранить ихъ. Эта практическая критика выступаетъ тѣмъ энергичнѣе, чѣмъ значительнѣе фактическая роль парламента въ каждомъ отдѣльномъ государствѣ. Почти необозримая литература систематично, или какъ это чаще бываетъ, по поводу

товъ у Muel, Gouvernement, Ministères et Constitutions, 4. ed. Paris, 1893; см. еще дополненія 1895 и 1899 годовъ.

[1]) Одна изъ главныхъ причинъ непостоянства французскихъ кабинетовъ лежитъ въ особенностяхъ права роспуска палаты депутатовъ. Въ Англіи роспускъ парламента—сильное и часто употребляемое оружіе кабинета противъ неподатливаго или непопулярнаго состава палаты общинъ, и съ лишеніемъ этого права кабинетъ потерялъ бы большую долю своей власти. Во Франціи роспускъ палаты депутатовъ допустимъ, правда, съ согласія сената, однако это полномочіе было использовано лишь единственный разъ, Макъ Магономъ въ 1877 году, въ его борьбѣ съ настроеніемъ страны. Полномочіе правительства распускать палату депутатовъ не относится, такимъ образомъ къ числу живыхъ институтовъ французскаго государственнаго права.

какого-нибудь отдѣльнаго случая, раскрываетъ, порицаетъ и пытается устранить недостатки, несовершенство, нецѣлесообразность и негодность конкретныхъ парламентскихъ учрежденій[1]).

Чрезвычайно важно познакомиться съ этой богатой критикой въ общей связи ея аргументовъ. Лишь обозрѣвая все поле сраженія, можно болѣе или менѣе положительно судить о вѣроятномъ возможномъ исходѣ борьбы. Это затрудняется еще тѣмъ, что слабыя мѣста парламентовъ не только разнообразны, но по природѣ своей различны въ каждомъ отдѣльномъ государствѣ. Умаленіе авторитета парламентовъ въ каждомъ отдѣльномъ государствѣ находится въ зависимости отъ индивидуальнаго ряда причинъ. Но всѣ эти причины можно разбить на небольшое число группъ.

Само собою разумѣется, чѣмъ тѣснѣе связанъ государственный строй съ парламентомъ, чѣмъ болѣе парламентъ выдѣляется среди государственныхъ учрежденій, чѣмъ дальше наблюдается его дѣйствіе, тѣмъ сильнѣе критика парламентаризма. О цѣнности всякаго политическаго учрежденія мы можемъ заключить по его прошлому и по результатамъ его дѣятельности. Чѣмъ дольше и сильнѣе господствовало какое-нибудь политическое учрежденіе, тѣмъ яснѣе обнаруживались его недостатки, столь присущіе всему человѣческому. Въ свое время абсолютизмъ былъ носителемъ прогрессивной идеи, преобразовывавшей сословный партикуляризмъ въ современное объединенное государство; тогда его прославляли и требовали просвѣщенные умы, осуществляли монархи, бывшіе представителями

[1]) Ср. сочиненія и статьи вышеупомянутыхъ и слѣдующихъ авторовъ, Wilson, Bryce, Low, Esmein, Laweleye, Mill, Benoist, Sighele, Dupriez, Ofner, Bonghi, Turiello, Chimienti, Ostrogorski, Lecky, Dicey, d'Eichthal, Falbeck, Lepetit, Combes de Lastrade, Prins, Savornin—Lohman. Сюда же можно присоединить еще много именъ какъ изъ прежняго, такъ и изъ новѣйшаго времени.

прогресса. Впослѣдствіи же, когда послѣ его побѣды, обнаружились и его тѣневыя стороны, онъ вызвалъ сильнѣйшее сопротивленіе народовъ. Экономическій либерализмъ пробудилъ къ жизни невѣдомыя дотолѣ силы въ хозяйствѣ, но вскорѣ затѣмъ онъ показалъ страшный вредъ ничѣмъ неограниченной конкурренціи. Суды присяжныхъ были введены послѣ долгой борьбы, какъ палладіумъ справедливаго судопроизводства, и затѣмъ на нихъ нападали именно съ этой точки зрѣнія. Точно такъ же обстоитъ дѣло и съ парламентами: ихъ энергично добивались, какъ осуществленія опредѣленныхъ политическихъ идей, но, когда парламенты стали дѣйствительностью, всѣ почувствовали, что они не вполнѣ соотвѣтствуютъ этимъ идеямъ. Тогда стали предпринимать одну попытку за другой преобразовать ихъ, чтобы найти наконецъ правильную форму парламента. Начались неустанные торопливые поиски за лучшей формой народнаго представительства, чтобы устранить существующіе недостатки, но, какъ обнаружилось, въ концѣ концовъ, эти стремленія никогда не въ состояніи привести къ удовлетворительному результату.

Прежде всего, развитію парламентовъ не благопріятствуетъ исторія современной идеи представительства. Представительство—понятіе юридическое, а не политическое. Въ силу опредѣленнаго правового положенія, воля меньшинства разсматривается, какъ воля всѣхъ. Въ политической дѣйствительности мы имѣемъ въ парламентскомъ постановленіи однако всегда лишь волю большинства голосующихъ членовъ парламента. Руссо совершенно правъ: нельзя желать за другого, столь же мало, прибавимъ мы, какъ нельзя за другого ѣсть или пить. Между тѣмъ вся исторія современныхъ парламентовъ сопровождается неизмѣннымъ стремленіемъ найти правильную форму представительства, при которой воля народа получалась бы въ наиболѣе чистомъ, неискаженномъ видѣ. Въ этомъ стрем-

леніи встрѣчаются два направленія, враждебныя другъ другу. Одно разсматриваетъ людей, воля которыхъ должна быть выражена въ представительствѣ, какъ юридически равныя величины, другое, какъ различныя. Подъ вліяніемъ распространенія демократическихъ идей оба направленія сходятся, правда, въ одномъ пунктѣ—расширять, все болѣе и болѣе, кругъ лицъ, изъ которыхъ и посредствомъ которыхъ должны избираться представители. Но одна основываетъ представительство исключительно на количествѣ населенія, другая на томъ значеніи, которое отдѣльныя группы народа имѣютъ для народа въ его цѣломъ и, тѣмъ самымъ, для государства. Однако опредѣлить, какія группы народа имѣютъ существенное значеніе, и какова цѣнность представляемая каждой изъ нихъ,— это задача неразрѣшимая. Всѣ рѣшенія, которыя въ этомъ направленіи были даны положительными законодательствами, произвольны и никогда не удовлетворяютъ группы, оставшіяся за флагомъ. Но и другое направленіе, выражающееся въ требованіи и проведеніи всеобщаго и равнаго избирательнаго права, не достигаетъ своей цѣли. Въ народной жизни масса различій, не сразу замѣтныхъ и не подлежащихъ измѣренію, и они несомнѣнно остаются безъ представительства при системѣ, построенной исключительно на количествѣ населенія. Правда и въ предѣлахъ равнаго избирательнаго права ведется съ успѣхомъ борьба за охрану меньшинства, нашедшая наиболѣе яркое выраженіе въ распространеніи пропорціональныхъ выборовъ. Но и послѣдніе. не въ состояніи обезпечить представительство всѣмъ справедливымъ интересамъ народа, потому что на выборахъ народъ обыкновенно дѣлится на партійныя группы, а партіи отнюдь не соотвѣтствуютъ группировкѣ народа во всей ея полнотѣ. Проблема правильнаго, справедливаго избирательнаго права абсолютно не разрѣшима. Къ этому присоединяется еще то обстоятельство, что на основаніи изби-

рательнаго акта никогда нельзя съ достовѣрностью сказать, каковы политическія мнѣнія и желанія избирателя. Выборъ даннаго лица можетъ воспослѣдовать по самымъ разнообразнымъ соображеніямъ и отнюдь не обозначаетъ одобренія опредѣленной программы. Затѣмъ выборы должны происходить на болѣе или менѣе продолжительный срокъ. Какъ бы коротокъ онъ ни былъ, все же нѣтъ гарантіи того, что за это время настроеніе избирателей осталось неизмѣннымъ и находитъ соотвѣтственное выраженіе въ дѣйствіяхъ представителей. Если вдуматься глубже, то окажется, что ни одно политическое учрежденіе не основано въ такой мѣрѣ, какъ народное представительство, на фикціяхъ и на несоотвѣтствующихъ дѣйствительности идеальныхъ построеніяхъ.

А разъ народъ не можетъ посредствомъ выборовъ (а слѣдовательно и никакимъ инымъ способомъ назначенія) получить представительство, отражающее всю его жизнь, какъ она есть, то неизбѣжно всегда будетъ существовать противорѣчіе между юридической волей народа, выражаемой на основаніи конституціи представительствомъ, и волею массы разнообразныхъ народныхъ группъ, большая часть которыхъ никогда, ни по какой системѣ не можетъ получить представительства. Поэтому нѣтъ такого государства, въ которомъ господствующая система не подвергалась бы часто весьма рѣзкимъ нападкамъ. Всюду имѣются группы народа, которыя не усматриваютъ въ существующихъ парламентахъ фактическое представительство народа. Особенно склонно къ такой принципіально отрицательной критикѣ всякое меньшинство.

Вторая причина борьбы противъ парламентаризма заключается въ характерѣ политическихъ партій.

На родинѣ парламентарной системы, парламентаризмъ выросъ изъ партій и такъ тѣсно связанъ съ ними, что форма правленія можетъ быть съ такимъ же правомъ названа пар-

ламентарной, какъ и партійной; аналогичнымъ же образомъ на жизни партій построена форма правленія и другого громаднаго англо-саксонскаго государства по ту сторону океана [1]). Эта система партій въ своей типической формѣ сводится къ двумъ большимъ поперемѣнно обладающимъ властью группамъ и можетъ сохраниться лишь въ силу очень сложной соціальной организаціи, которая заставляетъ массы слѣпо идти за вождями партій. Вожди партій, благодаря всякаго рода злоупотребленіямъ дѣлаются истинными господами страны, фальсифицируя народное настроеніе, подавляя или не давая ему проявиться. Въ этихъ государствахъ вмѣсто демократіи на дѣлѣ царитъ партійная олигархія, которая безпощадно топчетъ все, что преграждаетъ ей путь. Въ другихъ государствахъ съ большимъ, часто весьма большимъ раздѣленіемъ на партіи, замѣчается порою еще болѣе значительный вредъ отъ партій, чѣмъ тамъ, гдѣ при маломъ числѣ ихъ каждая стремится остаться способной къ правленію [2]). Здѣсь часто самымъ

---

[1]) Самымъ подробнымъ и основательнымъ изслѣдованіемъ объ англо-американскихъ партіяхъ мы обязаны русскому, Острогорскому: «La démokratie et l'orgonisation des partis politiques I, II. Paris 1903 (переведено на англійскій). На основаніи крайне пессимистическихъ результатовъ своего изслѣдованія Острогорскій приходитъ къ выводамъ, требующимъ устраненія партій и построенія парламентаризма на иныхъ началахъ.

[2]) Вредъ, приносимый партіями, привелъ такого, стоящаго на почвѣ демократическаго государственнаго порядка, француза, какъ d'Eichthal къ слѣдующей мысли: — „partout le regime parlementaire marsche défectueusement; tous les peuples, sans le supprimer cependant, s'en plaignent» цитир. соч. стр. 227. Въ Бельгіи недавно Prins (De L'Esprit du Gouvernement Democratique, Bruxelles-Leipzig 1905 стр. 163) указалъ на господство партій, какъ на тѣневую сторону парламентской системы, онъ вмѣстѣ со многими другими предается иллюзіи, будто недостатки демократіи можно устранить посредствомъ органическаго избирательнаго права.

откровеннымъ образомъ на мѣсто общаго интереса выставляется интересъ партіи. Партіи преслѣдуютъ въ парламентской борьбѣ свои мелочныя, минутныя цѣли, онѣ торгуются и вступаютъ въ мелкія сдѣлки съ правительствомъ, чтобы добиться какихъ либо уступокъ. Этимъ они толкаютъ правительство, независимо отъ того, хочетъ послѣднее или не хочетъ, на скользкій путь нездоровой политики фальшивыхъ компромиссовъ, которая чрезмѣрно покровительствуетъ частнымъ партійнымъ интересамъ. Такіе опыты отталкиваютъ широкіе круги народа отъ парламентовъ, и этимъ объясняется, почему во многихъ государствахъ проявляется неслыханное прежде равнодушіе къ политической работѣ народныхъ представительствъ.

Третья цѣпь аргументовъ направлена противъ неспособности парламентовъ выполнять возложенныя на нихъ задачи. Парламентское законодательство никуда не годится: оно партійно, легкомысленно, безсвязно, портитъ хорошія законодательныя мысли плохой формулировкой и неподходящими добавленіями и зависитъ отъ тысячи случайностей личнаго характера. Выборы происходятъ безъ соображенія съ спеціальными способностями кандидатовъ, и если въ парламентъ попадаютъ въ достаточномъ числѣ люди свѣдующіе, которые могутъ съ пользой принимать участіе въ столь сложной законодательной работѣ, требующей такъ много спеціальныхъ знаній, то это часто лишь простая случайность [1]). Громче всего эти жалобы раздаются въ Англіи, и тамъ уже полъ-столѣтія тому назадъ одинъ апостолъ представительнаго образа правленія сдѣлалъ удивительное предложеніе для противодѣйствія этому злу. Никто иной, какъ Дж. Ст. Милль желаетъ отнять у парламен-

---

[1]) Ср. также Ofner, Die Gefahr des Parlamentarismus für das Recht, im Archiv f. öff. Recht, XVIII 1903 S. 236 ff.

товъ право законодательства. Это право должно быть предоставлено маленькому законодательному комитету, не превышающему по числу членовъ министерскій кабинетъ и назначенному короной на 5 лѣтъ. Его постановленія могутъ быть приняты или отклонены парламентомъ, или переданы въ коммиссію для новаго разсмотрѣнія и исправленія. Парламентъ можетъ также требовать предложенія опредѣленнаго закона, и комитетъ не имѣетъ тогда права отказать [1]). Подобныя же мысли высказалъ недавно во Франціи, основываясь на Миллѣ, Бенуа, который хочетъ предоставить законодательную власть стоящему внѣ парламента и составленному изъ самыхъ заслуженныхъ людей націи государственному совѣту; за палатами остается только обсужденіе, санкція и, затѣмъ, иниціатива передъ государственнымъ совѣтомъ, въ такой формѣ, что онѣ могутъ требовать отъ государственнаго совѣта выработки законовъ [2]). Французы, однако, могли бы на примѣрѣ своей конституціи временъ консульства убѣдиться, какъ мало достойно подражанія такое улучшеніе конституціоннаго государственнаго порядка.

Самая важная задача, которая выпадаетъ на долю парламента, на ряду съ участіемъ въ законодательствѣ, заключается въ постоянномъ контролѣ законности и цѣлесообразности дѣйствій правительства. Но парламенты или вовсе не выполняютъ этой задачи, или выполняютъ ее чрезвычайно несовершенно. Какое ничтожное практическое значеніе имѣетъ право парламента привлекать министровъ къ судебной отвѣтственности, было уже упомянуто выше. Но и сильнымъ оружіемъ

---

[1]) Дж. Ст. Милль, Betrachtungen über Repräsentativverfassung, переводъ Wille, стр. 63 и слѣд.

[2]) Ср. Benoist въ его надѣлавшей много шуму книгѣ: La crise de l'état moderne, стр. 300 ff.

политической отвѣтственности министровъ парламенты пользуются не всегда цѣлесообразнымъ образомъ. Критика со стороны неправящаго парламента, не имѣетъ большого значенія въ особенности, когда въ немъ нѣтъ единства, а у правящихъ парламентовъ какъ разъ способъ осуществленія права контроля и показываетъ ясно недостатки парламентаризма. Министерства, поддерживаемыя прочнымъ, сплоченнымъ парламентскимъ большинствомъ, могутъ, пока они имѣютъ его за собой, безпрепятственно дерзать на все [1]). Отъ злоупотребленій удерживаютъ кабинеты не столько приверженцы, сколько оппозиція, не имѣющая за собой никакой рѣшающей власти, Большинство, вмѣсто того, чтобы не допускать злоупотребленій, часто поощряетъ ихъ, будь то въ интересахъ самихъ депутатовъ, которые часто принимаютъ характеръ олигархическихъ властителей, или въ частныхъ и мѣстныхъ интересахъ своихъ избирателей, которые домогаются личной пользы на общій счетъ. Водворяется система парламентскаго покровительства въ противоположность естественному требованію безпартійнаго удовлетворенія общественныхъ потребностей, депутаты съ успѣхомъ вмѣшиваются въ государственное управленіе, которое этимъ путемъ превращается въ объектъ эксплоатацій. Такимъ образомъ вырабатывается особый родъ торгашескаго конституціоннаго права, сдѣлки котораго совершаются за кулисами оффиціальныхъ преній.

Въ послѣднее время особенно сильны жалобы противъ участія парламента въ финансовомъ управленіи. Одна изъ важнѣйшихъ идей, которая сопровождала зарожденіе, развитіе, введеніе парламентовъ, была та, что народное предста-

---

[1]) Весьма удачно замѣчаетъ Острогорскій, II, 673: «La responsabilité, qui, est censée régir les rapports parlamentaires n'aboutit qu'a l'irresponsabilité générale».

вительство является защитникомъ народа противъ чрезмѣрныхъ и несправедливыхъ налоговъ. Бюджетное право парламентовъ должно было служить самымъ дѣйствительнымъ оружіемъ противъ безчестныхъ и расточительныхъ правительствъ. Но опытъ теперь научилъ, что парламенты часто склонны гораздо болѣе легкомысленно распоряжаться народнымъ достояніемъ, чѣмъ отвѣтственныя правительства; изъ демагогическихъ расчетовъ они производятъ ассигновки, которыя неизбѣжно впослѣдствіи заставляютъ повышать доходы и, вмѣстѣ съ тѣмъ, еще больше отягощать народъ. Во многихъ государствахъ контроль парламента надъ государственнымъ хозяйствомъ опустился почти до комедій, и громкія жалобы по этому поводу публично раздаются въ такихъ государствахъ, какъ Англія и Франція [1]).

Если мы теперь подведемъ итогъ всему развитію парламентскихъ учежденій, то окажется, что ихъ авторитетъ и сила вездѣ падаютъ. Если конституціоннныя теоріи сначала поставили исполнительную власть наравнѣ съ законодательной, а затѣмъ провозгласили исключительно послѣднюю господствующей силой въ государствѣ, то передъ изумленными взглядами объективнаго историка открывается, что конституціонное развитіе сопровождалось непрерывно возрастающимъ усиленіемъ правительственной власти. Если прежде въ правительственныхъ сферахъ опасались, что конституціонный режимъ надолго ослабитъ исполнительную власть, то всѣ эти опасенія разбиты внутренней и внѣшней исторіей современнаго государства. Это обнаруживается какъ въ государствахъ съ внѣпарламентскимъ, такъ и съ парламентскимъ правительствомъ. Перваго рода государства обладаютъ слабымъ по природѣ парламентомъ, который, хотя во многихъ случаяхъ можетъ

---

[1]) Ср. Low. p. 89, d'Eichthal, p. 241.

имѣть вліяніе на правительство, однако не можетъ опредѣлять его направленія. Въ парламентски управляемыхъ государствахъ, даже тамъ, гдѣ министерство еще не всецѣло поглотило власть парламента, какъ въ Англіи, кабинетъ можетъ быть ограниченъ парламентомъ только въ смыслѣ продолжительности пребыванія у власти, но пока власть въ рукахъ у кабинета, онъ пользуется ею такъ, что ему нечего опасаться энергичнаго парламентскаго контроля, какъ это соотвѣтствовало бы правительству, опирающемуся на большинство палаты. Не путемъ примѣненія власти, а путемъ злоупотребленія ею, получаютъ отдѣльные депутаты парламента, какъ таковые, вліяніе на правительство въ отдѣльныхъ случаяхъ. Даже широко распространенное явленіе парламентскаго подкупа, не есть признакъ силы парламента, а лишь силы правительства.

Совершенно справедливо поэтому говорятъ, что современный французскій министръ могущественнѣе, чѣмъ нѣкогда былъ Людовикъ XIV, такъ какъ, при не вполнѣ проведенной централизаціи Франціи эпохи ancien régime, послѣдній не былъ въ состояніи всюду преодолѣть своей волей сопротивленіе противниковъ. И точно также становится понятнымъ замѣчательное явленіе, что не смотря, или можетъ быть, благодаря развивающейся демократизаціи, личное положеніе монархическихъ или республиканскихъ главъ государства въ настоящее время подымается все выше. Въ великихъ историческихъ заслугахъ монархіи въ дѣлѣ объединенія и политическаго усиленія Германіи слѣдуетъ, главнымъ образомъ, искать причину того, что она избавилась отъ недовѣрія, съ которымъ большая часть націи относилась къ монархіи, въ серединѣ прошлаго столѣтія, и получила удивительную прочность въ имперіи и отдѣльныхъ государствахъ. Но подобное же явленіе замѣчается также и въ другихъ странахъ. Не безъ нѣкотораго неудовольствія констатируютъ теперь англичане,

что королевская власть Эдуарда VII носитъ совсѣмъ иной характеръ, чѣмъ во времена королевы Викторіи, хотя историкъ долженъ признать, что уже въ правленіе этой, считающейся обыкновенно столь слабой, женщины авторитетъ короны много выигралъ въ сравненіи со временемъ Георга IV и Вильгельма IV. Конституціонный англійскій король, какъ съ тонкимъ пониманіемъ замѣчаетъ Лоу, по тривіальному политическому ученію, носитъ мягкія черты королевы и, чтобы сохранить ихъ, необходимо, какъ полагаетъ онъ, замѣнить салическій законъ противоположнымъ и лишить мужчинъ права престолонаслѣдія въ англійскомъ королевствѣ [1]). Внѣшняя политика британской имперіи получаетъ въ настоящее время импульсъ отъ короны, и личное отношеніе короля къ вопросамъ внутренней политики оцѣнивается часто удивительно высоко періодической печатью. Со времени Вильгельма III Англія не имѣла ни одного монарха, который бы пользовался такимъ значеніемъ, и отъ великаго представителя Оранскаго дома онъ отличается къ тому еще тѣмъ, что въ своихъ національныхъ чувствахъ и убѣжденіяхъ онъ за одно съ своимъ народомъ.

Еще замѣчательнѣе для оцѣнки человѣческаго предвидѣнія въ дѣлѣ созиданія политическихъ учрежденій—это измѣненіе въ личномъ положеніи президента Соединенныхъ Штатовъ. Весьма интересно теперь еще разъ прочитать слова, въ которыхъ Hamilton въ Federalist'ѣ сравниваетъ только что учрежденную должность президента съ властью англійскаго короля [2]). Какой ничтожной изображается въ нихъ власть республиканскаго главы государства по сравненію съ монар-

---

[1]) См. цитир. соч. стр. 268.

[2]) Ср. Hamilton въ Federalist'ѣ № 69, ed by P. L. Ford, New-Iork, стр. 465 f.

хическимъ! Что на самомъ дѣлѣ было создано учрежденіе, представляющее несравненно болѣе дѣйствительную власть, нежели прерогатива короля, лишь формально принадлежащая ему, — это осталось тайной для отцовъ конституціи. И эта президентская власть въ послѣднее время развилась въ такомъ направленіи, что Теодоръ Рузвельтъ пользуется личнымъ авторитетомъ въ размѣрахъ, которые до сихъ поръ врядъ ли считались возможными у главы республиканскаго государства.

VIII

Познаніе того, что политическое значеніе какого-нибудь государственнаго учрежденія эволюціонируетъ, не должно вовсе обязательно имѣть практическую цѣнность. Критика далеко еще не улучшеніе. На недостатки парламентаризма, какъ я уже показалъ, указывалось очень часто, и очень часто предсказывался упадокъ парламентаризма. Но никто еще въ замѣну парламентовъ не предложилъ другихъ лучшихъ, заслуживающихъ серьезнаго вниманія учрежденій [1]). Даже самыя несовершенныя учрежденія могутъ функціонировать безпрепятственно въ теченіе долгаго времени, если никто не въ состояніи предложить вмѣсто нихъ что-нибудь лучшее.

Въ близкомъ будущемъ совершенно не предвидится возможности, чтобы гдѣ бы то ни было парламенты были формаль-

---

[1]) Интересенъ въ этомъ отношеніи докладъ, по сравнительному правовѣдѣнію, представленный въ 1900 г. конгрессу Vicomte Combes de Lestrade, въ Парижѣ (напечатанъ въ Bulletin de la société de leg. comp. t. 31, p. 586), который пытается установить 4 ступени развитія парламентарныхъ учрежденій. Послѣдняя— прямое народовластіе въ парламентскихъ формахъ есть по его мнѣнію чистая анархія: ce mode de gouvernement est l'absence de gouvernement (p. 602). Улучшенія онъ ожидаетъ отъ возвращенія назадъ, къ классовому и сословному государству.

но окончательно упразднены. Какъ бы далеко ни зашло прогрессивное уменьшеніе политическаго значенія парламентовъ, старыя силы абсолютизма прошлыхъ временъ никогда этимъ не будутъ призваны къ жизни. Какъ невозможно, чтобы войска будущаго сражались снова лукомъ и стрѣлами вмѣсто современныхъ пулеметовъ, также не можетъ случиться, чтобы снова воскресъ неограниченный самодержецъ прошлыхъ столѣтій. Въ дальнѣйшемъ мы будемъ говорить не объ улучшеніи парламентарныхъ учрежденій и не о замѣнѣ ихъ другими. Мы вкратцѣ укажемъ не на то, что должно быть, а на то, что дѣйствительно пробивается къ жизни изъ нѣдръ исторіи.

Развитіе конституціи даетъ намъ великій въ своемъ огромномъ значеніи, все еще не достаточно оцѣненный, урокъ, что правовыя нормы не въ состояніи въ дѣйствительности управлять распредѣленіемъ государственной власти. Реальныя политическія силы движутся по своимъ собственнымъ законамъ, независимымъ отъ всякихъ юридическихъ формъ. Поэтому, парламенты могутъ безпрерывно исполнять функціи, указанныя имъ государственнымъ правомъ, даже тогда, когда они уже не таятъ въ себѣ больше движущихъ силъ государства. Какъ бы далеко ни пошло въ Англіи перенесеніе власти съ парламента на кабинетъ, все-таки и въ будущемъ, какъ и въ прошломъ, формально нельзя будетъ измѣнить правовой строй государства безъ участія парламента.

Но здѣсь можно поставить слѣдующій вопросъ: не нарождаются ли, или не существуютъ ли уже силы, можетъ быть, пока еще не ясно сознанныя, какъ это часто бываетъ въ исторіи, которыя имѣютъ тенденцію захватить дѣйствительную власть, предоставленную правовымъ строемъ существующимъ учрежденіямъ?

Чтобы отвѣтить на этотъ вопросъ, мы должны загля-

нуть за кулисы парламентовъ. И здѣсь мы увидимъ огромную силу, которая все растетъ и растетъ.

Вспомнимъ, что парламенты по своему происхожденію аристократическія учрежденія. Идея конституціоннаго государства вышла изъ Англіи XVIII вѣка и, несмотря на всѣ измѣненія, образцовый англійскій парламентъ не можетъ, какъ извѣстно, до сихъ поръ освободиться отъ слѣдовъ своего аристократическаго происхожденія. Но этотъ аристократическій характеръ обнаруживается также и въ континентальныхъ парламентахъ, и не только въ верхнихъ палатахъ въ основу которыхъ онъ сознательно положенъ. Вѣдь надо признать неопровержимый историческій фактъ, что самые блестящіе дни народныхъ представительствъ относятся къ тому времени, когда они составлялись на основѣ ограниченнаго избирательнаго права, или когда они, при еще недостаточно развитой демократизаціи общества, добровольно подчинялись руководительству лицъ, выдѣлявшихся по своему соціальному положенію или выдающимся личнымъ достоинствамъ, какъ это было съ парламентомъ, засѣдавшимъ въ церкви Св. Павла [1]). Ростъ демократизаціи общества вездѣ повлекъ за собой паденіе уровня парламентовъ, на что также почти вездѣ раздаются громкія жалобы. Къ тому же парламенты, если мы не станемъ разсматривать ихъ съ юридической стороны, а обратимъ вниманіе лишь на ихъ политическую сущность, какъ она представляется массамъ, носили прежде вездѣ, а во многихъ государствахъ еще и теперь носятъ характеръ привилегированныхъ собраній, по отношенію къ которымъ широкія массы являлись и являются политически безправными. И даже тамъ, гдѣ кругъ лицъ, облеченныхъ политическими правами, широкъ, послѣднія лишь

[1]) Рѣчь идетъ о франкфуртскомъ парламентѣ 1848 г. *Примѣч. переводч.*

разъ въ теченіе долгаго промежутка времени могутъ проявить свою волю. Господствующая нѣмецкая теорія государственнаго права выразила это исходящее отъ Руссо ученіе о парламентѣ тѣмъ, что совершенно отдѣлила волю парламента отъ воли избирателей [1]) и объявила, что съ правовой точки зрѣнія кромѣ воли парламента другой народной воли не существуетъ.

Между тѣмъ въ послѣднее время этотъ не надѣленный юридической волей народъ развился такъ, какъ этого совсѣмъ не ожидали. Это развитіе тѣмъ могучѣе, чѣмъ дольше оно поощрялось свободными государственными учрежденіями. Когда конституціонализмъ еще только зарождался, Р. ф. Моль выступилъ въ Германіи съ ученіемъ, что парламентъ является защитникомъ народныхъ правъ. Теперь обнаруживаются уже совершенно другія соціальныя силы, которыя самымъ энергичнымъ образомъ могутъ взять на себя защиту и осуществленіе этихъ правъ. Времена, когда парламентская трибуна была единственнымъ мѣстомъ, откуда можно было оказывать серьезное вліяніе на правительства, давно прошли. Пресса въ послѣднія десятилѣтія такъ широко развилась, что ея энергичное порицаніе общественныхъ золъ имѣетъ часто гораздо большій успѣхъ, нежели критика парламента, и порою она можетъ больше вліять на ходъ законодательства, чѣмъ господствующія парламентскія партіи. Совершенно ясно, хотя, конечно, не выливаясь въ опредѣленныя формы, выработался новый видъ отвѣтственности правительствъ—отвѣтственность передъ народомъ, многоголосное мнѣніе котораго находитъ свое выраженіе въ печати. Правительственныя бюро прессы, существованіе оффиціозной печати—это явленія, которыя неопровержимо свидѣтельствуютъ о томъ, что теперь уже существуетъ непосредственная дискуссія между правительствомъ и

---

[1]) Ср. по этому поводу мои указанія въ „Allg. Staatslehre“ S. 567 ff.

народомъ. Независимо отъ всякой юридической, государственно-правовой и политической отвѣтственности, существующей по отношенію къ парламенту, развилась общественная отвѣтственность правительствъ, которой принадлежитъ будущее. Если политическая отвѣтственность министровъ оттѣснила юридическую, и если первая, вслѣдствіе партійнаго характера ея примѣненія, часто мало дѣйствительна, то общественная отвѣтственность предназначена для того, чтобы въ болѣе сильной степени гарантировать добросовѣстный и благоразумный образъ дѣйствія правительствъ.

Затѣмъ—это надо особенно сильно подчеркнуть—повсюду все шире и шире развивается не управляемая никакимъ объединяющимъ центромъ и въ этомъ смыслѣ, такъ сказать, естественно растущая организація народа. Общества и собранія, всякаго рода предпринимательскіе и рабочіе союзы, представительства интересовъ въ самой различной формѣ, образованныя и контролируемыя частью самими заинтересованными лицами, частью государствомъ, создаютъ взамѣнъ атомизированной народной массы сильно дифференцированную, быстро развивающуюся организацію. Эта дифференцированная организація, которой тщетно пытались дать выраженіе въ парламентскомъ избирательномъ правѣ, должна съ неизбѣжной исторической необходимостью воздѣйствовать на государственныя отношенія; это въ настоящее время уже подмѣчаетъ опытный глазъ безпристрастнаго наблюдателя. Мы видимъ уже теперь партійныя организаціи, стоящія внѣ парламента, въ который онѣ, можетъ быть, совсѣмъ или почти совсѣмъ не входятъ,—вспомнимъ хотя бы о рабочихъ партіяхъ въ государствахъ съ ограниченнымъ избирательнымъ правомъ,—но они вліяютъ на правительство, минуя парламентъ. Уже теперь имѣется юридически еще не оформленная, но несомнѣнно фактически существующая народная инициатива.

Крупныя и важныя реформы въ современныхъ государствахъ исходятъ отъ правительствъ, которыхъ къ тому побуждаютъ непосредственное наблюденіе и знаніе народныхъ потребностей, а иниціатива парламента совсѣмъ не проявляется. Правительства могутъ толкнуть парламенты даже противъ ихъ собственной воли на путь глубокихъ преобразованій государственной жизни, если они выставляютъ народныя требованія въ противовѣсъ частнымъ интересамъ парламентовъ. Такъ, крупныя реформы конституцій, которыя въ настоящій моментъ проектируются въ Австріи и въ Венгріи, вызваны силами, находившимися до сихъ поръ большей частью внѣ парламентовъ. Къ тому же нѣкоторыя партіи дѣйствуютъ уже нынѣ въ парламентѣ не количествомъ своихъ представителей, а силой интересовъ и массъ, стоящихъ позади нихъ. Мы недостаточно оцѣнили бы положительное или отрицательное значеніе, какое придаютъ германскія правительства соціаль-демократіи для всего направленія внутренней политики, если бы думали, что оно обусловлено лишь количествомъ мандатовъ, которое выпадаетъ на долю этой партіи въ рейхстагѣ и ландтагахъ. Пока еще столь малочисленная группа молодой англійской рабочей партіи, вопреки всѣмъ парламентскимъ традиціямъ, въ состояніи отмѣтить у себя за это короткое время уже не одну побѣду въ нижней палатѣ.

Мы видѣли: всякая избирательная система, всякій составъ палатъ неизбѣжно представляетъ собою нѣчто выдуманное, искусственное, фиктивное, и нѣтъ такого парламентскаго учрежденія, которое могло бы устоять передъ болѣе или менѣе глубокой критикой. Въ каждомъ парламентѣ, какъ мы указали выше, можно отмѣтить недостатки разнаго рода: игнорированіе незначительныхъ группъ меньшинства, или просто отдѣльныхъ индивидуумовъ, предосудительные компромиссы между партіями или мелкія сдѣлки съ правительствомъ, или же чрезвычайно

строгую партійную дисциплину въ правящихъ парламентахъ, которая убиваетъ всякую самостоятельность индивидуума. Все это къ самому народу совершенно неприложимо. Здѣсь всякое меньшинство можетъ проявить себя даже по отношенію къ самымъ могучимъ соціальнымъ организаціямъ, и даже изолированный индивидуумъ можетъ поднять свой голосъ, вербуя себѣ сторонниковъ. Между народными группами нѣтъ компромиссовъ, нѣтъ торговъ и переговоровъ ни между собою, ни съ правительствомъ, нѣтъ обструкціи, да и не можетъ быть ея. Затѣмъ, здѣсь нѣтъ никакихъ закономъ установленныхъ условій и рамокъ для участія въ народной жизни. Всеобщаго голосованія въ этомъ смыслѣ, какъ права участія въ юридически пока неорганизованныхъ политическихъ проявленіяхъ всей народной массы,—вводить не приходится. Он уже существуетъ, не будучи никѣмъ создано, и никакая сила міра не въ состояніи ограничить его.

Въ государствахъ съ развитымъ демократическимъ обществомъ въ конституціяхъ нашли уже себѣ признаніе институты, устанавливающіе непосредственное участіе народа въ государственной власти и, тѣмъ самымъ, ограничивающіе власть парламента. Особенно важное значеніе имѣетъ здѣсь референдумъ, наиболѣе примѣняемый въ Швейцаріи и, независимо отъ нея, въ Америкѣ. Здѣсь не мѣсто подробнѣе разсматривать его отдѣльныя формы. Эти народныя голосованія относительно законовъ по своему политическому значенію являются въ сущности контролемъ надъ законодательствомъ, ибо препятствуютъ введенію непопулярныхъ законодательныхъ мѣръ. Они поэтому представляютъ собой задерживающій моментъ въ процессѣ законодательства и, какъ средство сохраненія даннаго правового строя, они носятъ характеръ консервативнаго учрежденія. Поэтому удивительно, что они включены въ программу такой радикальной партіи, какъ нѣмецкая соціаль-

демократія. Въ большихъ государствахъ, гдѣ трудно ввести народное голосованіе, какъ постоянное учрежденіе, его требовали для утвержденія важныхъ измѣненій конституціи. И въ Англіи народное голосованіе нашло приверженцевъ среди выдающихся дѣятелей, особенно въ то время, когда Гладстонъ выступилъ въ защиту политической самостоятельности Ирландіи [1]). Въ предѣлахъ британской имперіи оно проникло недавно въ Австралію, гдѣ измѣненія конституціи требуютъ подобно тому, какъ въ Швейцаріи и въ отдѣльныхъ штатахъ Америки, утвержденія со стороны самихъ избирателей [2]). Въ Бельгіи правительство пыталось въ 1891 и 1892 году предоставить королю право непосредственнаго опроса избирателей или до внесенія закона, или передъ его санкціей [3]). Въ Норвегіи отдѣленіе отъ Швеціи и назначеніе новой династіи были санкціонированы народными голосованіями, которыя, вообще, не предусмотрѣны норвежской конституціей.

Другая форма конституціоннаго участія народа въ государственной власти есть народная инціатива, какъ она до сихъ поръ существуетъ исключительно въ Швейцаріи, въ силу которой законодательная власть должна подчиниться народному желанію, выставленному въ предписанныхъ формахъ причемъ самому народу предоставлено опять-таки окончательное рѣшеніе. Затѣмъ, въ отдѣльныхъ штатахъ Америки существуетъ интересный институтъ (который допускается, но до сихъ поръ не примѣнялся въ Союзѣ)—конвенты, т. е. однопа-

---

[1]) Въ защиту референдума въ Англіи выступили между прочимъ Dicey, Ought the Referendum to be introduced in to England? Contemporery Review LVII, London 1890 г. p. 489 ff., и съ нѣкоторыми ограниченіями Lecky I p. 287 ff.

[2]) Ср. довольно запутанныя постановленія Commonwealth o Australia Act., Art. 128.

[3]) Ср. Beltjens цитир. соч., стр. 50, 335 f. и 402.

латные парламенты, выбранные только съ цѣлью пересмотра конституцій и имѣющіе поэтому ограниченный кругъ дѣйствій съ особаго рода императивнымъ мандатомъ. Они вмѣстѣ съ тѣмъ означаютъ ограниченіе власти нормальныхъ законодательныхъ собраній и гораздо менѣе зависятъ отъ партійныхъ вліяній, чѣмъ послѣднія [1]).

Лишены ясно выраженнаго правового характера относящіяся къ области преобразованія, а не измѣненія конституціи, народныя рѣшенія, выраженныя путемъ парламентскихъ выборовъ. Эти выборы въ демократическихъ государствахъ заключаютъ въ себѣ, вмѣстѣ съ тѣмъ, сужденіе о правительствѣ и указанія ему. Въ Англіи народъ такимъ путемъ назначаетъ премьеръ-министра или принуждаетъ его подать въ отставку. Нѣчто подобное замѣчается еще и въ другихъ государствахъ. Но и остающемуся на своемъ мѣстѣ правительству исходъ выборовъ предписываетъ то или другое направленіе политики.

Если, такимъ образомъ, во многихъ государствахъ внѣ-парламентская народная воля стала, благодаря буквѣ или практикѣ конституціи, признаннымъ факторомъ въ государственной жизни, то, разумѣется, лишь поддающіяся учету силы будущаго способны рѣшить, могутъ ли этого рода институты расширяться вширь и дальше развиваться. Здѣсь мы можемъ только считаться съ большими или меньшими вѣроятностями. И тутъ получается, какъ мнѣ кажется, независимо отъ всѣхъ желаній и планомѣрныхъ расчетовъ, слѣдующая картина будущаго.

Выше было указано, что современное общество охвачено процессомъ развивающейся самоорганизаціи. Самые разнообразные человѣческіе интересы, которымъ тщетно хотятъ дать

---

[1]) Ср. Jameson, A Treatise on Const. Conventions, 4-th ed Chicago 1887, § 479. Bryce I, стр. 667.

выраженіе при составленіи парламента, все болѣе и болѣе объединяютъ отдѣльныхъ лицъ въ множество взаимно-перекрещивающихся группъ. Право образованія корпорацій, которое, главнымъ образомъ, беретъ свое начало въ сферѣ индивидуальной свободы, но которымъ общественныя власти пользуются также и въ соціальныхъ интересахъ, является самымъ могучимъ средствомъ для группировки гражданскаго общества, обреченнаго, какъ первоначально казалось, на вѣчную распыленность. Въ этихъ корпораціяхъ идея представительства можетъ получить гораздо болѣе вѣрное выраженіе, чѣмъ въ существующихъ центральныхъ парламентахъ, потому что органы корпорацій предназначены служить лишь болѣе ограниченнымъ интересамъ своихъ членовъ, въ противоположность неосуществимой идеѣ отразить всю жизнь народа въ его представительствѣ. Нѣкоторымъ изъ этихъ корпорацій уже нынѣ открыты легальные пути для воздѣйствія на правительство и законодательство тѣмъ, что имъ предоставлено право петицій и внесенія предложеній, а также и тѣмъ, что имъ вмѣнено въ обязанность давать, когда этого отъ нихъ потребуютъ, свой отзывъ по поводу задуманныхъ законовъ и указовъ. Здѣсь таится зародышъ новой формы законодательства. Идея Ст. Милля могла бы получить дальнѣйшее развитіе въ томъ смыслѣ, что для отдѣльныхъ отраслей законодательства должны были бы быть учреждены спеціальные парламенты на основѣ все рѣзче вырисовывающейся соціальной группировки. Это придало бы государственный характеръ тому, что теперь уже дѣйствуетъ независимо отъ государства въ борьбѣ соціальныхъ группъ. Такъ, современное рабочее законодательство знаетъ явленія, формально возникшія путемъ свободнаго соглашенія, но представляющія по своему соціальному значенію созданіе спеціальнаго права для заинтересованныхъ группъ. Вспомнимъ хотя бы о

тарифныхъ соглашеніяхъ при развитомъ профессіональномъ движеніи и о контролѣ надъ этими соглашеніями со стороны профессіональныхъ союзовъ. Такимъ образомъ, теперь уже созданы нормы, которыя—не въ юридическомъ, а въ соціальномъ отношеніи—дѣйствуютъ наравнѣ, или по крайней мѣрѣ, подобно законамъ и не вырабатываются въ нормальномъ законодательномъ порядкѣ.

Такіе спеціальные парламенты, непосредственно созданные группировкой общества, могли бы вступать въ прямыя сношенія только съ правительствомъ. Задача послѣдняго заключалась бы въ томъ, чтобы взвѣшивать требованія отдѣльныхъ народныхъ группъ, а центральный парламентъ, надѣленный значительно меньшей компетенціей, чѣмъ въ настоящее время, долженъ былъ бы уравновѣшивать эти интересы преимущественно путемъ выраженія своего согласія или отказа.

Однако, я не хочу пускаться дальше въ область предположеній и догадокъ. Но всякій, кто въ состояніи спокойно и разумно обозрѣвать современное состояніе государствъ, не станетъ оспаривать, что наша конституціонная жизнь еще отнюдь не нашла окончательныхъ формъ, на которыхъ ей суждено застыть на долгое время. Въ великомъ неопровержимомъ явленіи, которому насъ учитъ такъ властно стремящаяся впередъ современная исторія, въ томъ явленіи, что обѣ единственно несокрушимыя силы государства—правительство и народъ—начинаютъ приходить въ непосредственное соприкосновеніе другъ съ другомъ независимо отъ парламентовъ, этихъ искусственныхъ созданій новѣйшаго времени,—скрывается самое могучее измѣненіе конституціи въ новѣйшей исторіи. Куда оно приведетъ насъ, это станетъ извѣстнымъ лишь нашимъ внукамъ.

ОГЛАВЛЕНІЕ.

Стр.

Предисловіе къ русскому переводу . . . . . I—XXI

Предисловіе автора 1

I. Проблема измѣненія и преобразованія конституцій. 3

II. Измѣненіе конституціи вслѣдствіе революціи. Виды измѣненія конституціи законодательнымъ путемъ. Измѣненія конституцій въ германской имперіи и отдѣльныхъ государствахъ ея 5

III. Преобразованіе конституцій путемъ интерпретаціи ихъ парламентомъ, администраціей и судебной практикой 11

IV. Политическая необходимость, какъ преобразовательница конституцій 26

V. Преобразованіе конституцій путемъ конституціонной практики. „Условная“ конституція 33

VI. Преобразованіе конституціи вслѣдствіе непримѣненія нѣкоторыхъ полномочій власти. Право санкціи и право veto. Отвѣтственность министровъ . . . 41

VII. Пробѣлы конституцій, ихъ восполненіе. Историческое умираніе конституцій. Будущее парламентаризма. Его преобразованіе въ Америкѣ и Англіи. Континентальный парламентаризмъ и его литературные противники. Убывающая оцѣнка парламентовъ и причина этого явленія. Усиленіе правительственной власти, какъ результатъ парламентскаго развитія 52

VIII. Ростъ непосредственнаго народовластія. Ограниченіе парламентовъ путемъ демократическихъ учрежденій. Взглядъ на будущее 83

Замѣченныя опечатки:

Стран.:	*Строка:*	*Напечат.:*	*Должно чит.:*
9	12 сверху,	имперскаго	одного имперскаго
„	15 „	замѣстителю	и замѣстителю
16 прим.	7 „	принятіе	непринятіе
17 прим.	3, 3 „	и у	голосъ
25	4 снизу	sind	seid.