

*Дорогой брату*  
*отъ любве*  
*снъ*

**Н. Н. Палиенко.**

Приватъ-доцентъ Демидовскаго Юридическаго Лицея.

Нкк

# СУВЕРЕНИТЕТЪ.

**Историческое развитіе идеи суверенитета**

И

**ЕЯ ПРАВОВОЕ ЗНАЧЕНІЕ.**



Ярославль

Типографія Губернакаго Правленія.

1903.

84

107. 48 + 1.
--------------

65

---

Печатано по опредѣленію Совѣта Демидовскаго Юридическаго Лицея.  
Директоръ Лицея *С. Шилевскій.*

---

Find  
russ  
32445751  
1121100

## О Г Л А В Л Е Н І Е.

	Стр.
<b>ПРЕДИСЛОВІЕ</b> . . . . .	I—XV
<b>Часть I. Историческое развитие идеи суверенитета</b>	1—280
<b>Глава I.</b> Правовой характеръ государственнаго верховенства въ Греціи и Римѣ и отсутствіе понятія суверенитета въ античномъ мірѣ . . . . .	1— 23
<b>Глава II.</b> Развитие идеи суверенитета, начиная съ среднихъ вѣковъ до новаго времени . . . . .	23— 77
§ 1. Возникновеніе и развитіе идеи суверенитета во Франціи . . . . .	23— 38
§ 2. Общія условія политической жизни въ средніе вѣка, вызвавшія возникновеніе идеи суверенитета . . . . .	38— 61
§ 3. Общій характеръ возрѣній на государственное верховенство въ средніе вѣка . . . . .	61— 66
§ 4. Идея народнаго суверенитета. . . . .	66— 73
§ 5. Заключение . . . . .	73— 77
<b>Глава III.</b> Развитие идеи суверенитета въ новыя вѣка . . . . .	77—280
§ 6. Успѣхи абсолютизма въ Европѣ . . . . .	77— 80
§ 7. Ученіе Жана Бодена и вліяніе его на политическую литературу . . . . .	80— 93
§ 8. Ученіе Альтузія о суверенитетѣ . . . . .	93— 97
§ 9. Ученіе о двойномъ суверенитетѣ . . . . .	97—101
§ 10. Гуго Гроціи и его ученіе о суверенитетѣ государства . . . . .	101—107
§ 11. Доктрина абсолютнаго суверенитета: Гоббесъ, Гравинкель, Горнъ, Спиноза . . . . .	107—121
§ 12. Противники идеи абсолютнаго суверенитета въ юридической литературѣ 17 вѣка . . . . .	121—127
§ 13. Вопросъ о суверенитетѣ въ сложномъ государствѣ въ Германіи . . . . .	127—137
§ 14. Ученіе о юридической личности государства и ея суверенитетѣ въ XVII-мъ и XVIII-мъ вѣкахъ. . . . .	137—145

	Стр.
§ 15. Ученіе объ относительнои суверенитетѣ и полу- суверенитетѣ въ концѣ XVIII-го вѣка . . . . .	145 — 152
§ 16. Конституціонная доктрина 18-го вѣка и сувере- нитеть . . . . .	152—179
§ 17. Руссо и его ученіе о суверенитетѣ. . . . .	179 — 197
§ 18. Ученіе Канта о суверенитетѣ . . . . .	197—207
§ 19. Ученіе Фихте о суверенитетѣ . . . . .	207—213
§ 20. Значеніе органическаго ученія о государствѣ Шеллинга для развитія идеи суверенитета госу- дарства . . . . .	213—215
§ 21. Ученіе Гегеля о суверенитетѣ . . . . .	215 — 227
§ 22. Реакція въ политической литературѣ конца 18 го и начала 19-го вѣка противъ естественноправо- выхъ ученій о государствѣ и суверенитетѣ . . . . .	227—240.
§ 23. Ученіе Ансильона о суверенитетѣ . . . . .	240—248
§ 24. Конституціонная доктрина 19-го вѣка и сувере- нитеть . . . . .	248—253
§ 25. Ученіе Бенжамена Констана и другихъ публици- стовъ объ ограниченіи суверенитета . . . . .	253—263
§ 26. Ученіе Шталя о суверенитетѣ . . . . .	263—266
§ 27. Понятіе суверенитета въ первой половинѣ 19 го вѣка . . . . .	266—271
§ 28. Общій взглядъ на дальвѣйшее развитіе ученій о су- веренитетѣ въ 19 вѣкѣ . . . . .	271—280
<b>Часть II. Правовое значеніе идеи суверенитета . . . . .</b>	<b>281—567</b>
Глава I. Исторически образовавшееся понятіе суверенитета . . . . .	283—299
Глава II. Суверенитетъ государства и церковь . . . . .	299—309
Глава III. Принципы монархическаго и народнаго суверени- тета и ученіе о субъектѣ и носителѣ суверенной власти . . . . .	309—335
Глава IV. Правовой характеръ идеи суверенитета . . . . .	335—362
Глава V. Вопросъ о правовыхъ границахъ суверенной власти . . . . .	362—412
Глава VI. Суверенитетъ—государственноправовое понятіе . . . . .	412—438
Глава VII. Сущность суверенитета и его опредѣленіе въ наукѣ . . . . .	438—481
Глава VIII. Единство суверенитета и ученіе о дѣлимости су- веренитета . . . . .	481—512
Глава IX. Суверенитетъ, какъ отличительный признакъ го- сударства . . . . .	512—567

## ПРЕДИСЛОВІЕ.

Суверенитетъ въ современной наукѣ публичнаго права означаетъ собою тотъ характеръ власти, въ силу котораго она является высшею и независимою въ правовомъ отношеніи властью. Такъ какъ это понятіе суверенитета развилось исторически примѣнительно къ государству, какъ юридически организованному высшему территориальному союзу властвованія, то суверенитетомъ, точнѣе говоря, называютъ высшую и независимую государственную власть. Большое разногласіе вызвалъ въ наукѣ вопросъ, въ чемъ выражается верховенство и независимость суверенной государственной власти, кто является собственно субъектомъ, носителемъ этой суверенной власти, и, наконецъ, составляетъ-ли суверенитетъ необходимый признакъ государственной власти, необходимое свойство государства. Отъ того или другаго разрѣшенія этихъ основныхъ вопросовъ зависитъ въ сущности все юридическое ученіе о государствѣ. Неудивительно поэтому, что проблема суверенитета заняла такое выдающееся мѣсто въ исторіи государственныхъ ученій и теоріи государства вообще. Понятіе суверенитета является и въ настоящее время, можетъ быть, даже больше, чѣмъ когда бы то ни было, тѣмъ боевымъ вопросомъ, который нарушаетъ согласіе ученыхъ въ ихъ воззрѣніяхъ на правовую природу государства.

## II.

Обыкновенно принято считать основателемъ современнаго ученія о суверенитетѣ знаменитаго французскаго публициста 16 вѣка Жана Бодена. Мнѣніе это справедливо въ томъ отношеніи, что Боденъ дѣйствительно первый далъ ясную и твердую формулировку этого понятія и изложилъ ученіе о суверенитетѣ, послужившее основаніемъ послѣдующихъ научныхъ изслѣдованій этого вопроса. Самое опредѣленіе суверенитета, данное Боденомъ, въ общихъ чертахъ было принято огромнымъ большинствомъ ученыхъ и даже въ настоящее время принимается весьма многими. Но корни самой идеи суверенитета простираются въ значительно болѣе раннюю эпоху, эпоху борьбы свѣтской и духовной власти, феодализма и возникновенія новыхъ національныхъ государствъ на развалинахъ западной римской имперіи. Мы постараемся показать въ нашемъ изложеніи историческаго развитія идеи суверенитета, почему эта идея не могла образоваться въ античныхъ государствахъ, Греціи и Римѣ, далѣе, какъ постепенно развивается идея суверенитета, начиная со среднихъ вѣковъ, и какою характеръ принимаетъ она въ государственныхъ ученіяхъ новаго времени вплоть до современныхъ ученій о суверенитетѣ. Последнія мы разсмотримъ въ связи съ теоретическимъ изслѣдованіемъ вопроса о суверенитетѣ. Изученіе исторіи суверенитета выяснитъ намъ роль, которую играла эта идея въ государственной жизни и ученіяхъ различныхъ временъ, различные отбѣнки, которые она принимала въ своемъ послѣдовательномъ развитіи, и укажетъ намъ на тѣ проблемы науки публичнаго права, которыя связаны съ разрѣшеніемъ вопроса о сущности и характерѣ суверенитета. Это изученіе поможетъ намъ лучше разобратся въ той массѣ затрудненій и спорныхъ мнѣній, которыя

### III.

связаны съ разрѣшеніемъ вопроса о суверенитетѣ. Многія изъ современныхъ ученій о суверенитетѣ имѣютъ свой прообразъ въ ученіяхъ давно прошедшаго времени, и часто лишь въ новыя формы облакаются тѣ идеи, которыя традиціонно перешли изъ прошедшихъ эпохъ и соотвѣтствуютъ лишь давно пережитымъ условіямъ политическаго строя. Отраженіе идей патримоніальнаго государства замѣтно, напримѣръ, не только въ ходячихъ представленіяхъ о государственной власти, но и въ государственныхъ ученіяхъ нѣкоторыхъ современныхъ публицистовъ. Для правильной оцѣнки такихъ возрѣній на суверенитетъ изученіе исторіи этого понятія можетъ оказать немаловажную услугу.

Къ сожалѣнію, долгое время на исторію этого основнаго понятія публичнаго права не было обращено надлежащаго вниманія. Еще въ 1892 году извѣстный германскій ученый Генель писалъ въ своемъ трудѣ „Германское государственное право“<sup>1)</sup>: «догматической исторіи понятія суверенитета совершенно не существуетъ. Даже ученіе Бодена не было подвергнуто сколько-нибудь удовлетворительной разработкѣ. Только его опредѣленія вездѣ цитировали, оставляя безъ вниманія ихъ связь со всѣмъ его возрѣніемъ на государство. Но лишь въ такой связи эти опредѣленія могутъ имѣть научное значеніе».—Это замѣчаніе почтеннаго германскаго ученаго нѣсколько несправедливо. Дѣйствительно полной исторіи суверенитета и теперь нѣтъ въ литературѣ. Нельзя, конечно, причислять сюда тѣ краткія историческія замѣтки по вопросу о суверенитетѣ, которыя помѣщены въ различныхъ энциклопедическихъ словаряхъ юридическихъ и политическихъ наукъ Велькера и Роттека, Блунчли и Братера и др., равно какъ въ нѣкоторыхъ курсахъ положи-

<sup>1)</sup> Haenel: Deutsches Staatsrecht B. I. 1892 стр. 108 пр. 1.

#### IV.

тельного государственнаго права и общаго ученія о государствѣ, какъ-то: Н. А. Zachariä, Н. Schulze, Блунчли и др. По еще въ 1880 году, изданъ былъ въ Бреславлѣ капитальный трудъ Отто Гирке: *Johannes Althusius und die Entwicklung der naturrechtlichen Staatstheorien, zugleich ein Beitrag zur Geschichte der Rechtssystematik*»<sup>1)</sup>. Въ этой работѣ выдающагося германскаго ученаго, поразительной по знакомству автора съ исторіей различныхъ государственноправовыхъ ученій, содержится масса цѣнныхъ историко-юридическихъ указаній по вопросу о суверенитетѣ въ литературѣ среднихъ и новыхъ вѣковъ. Много цѣнныхъ указаній по исторіи суверенитета содержится и въ извѣстномъ трудѣ того же ученаго: *Das deutsche Genossenschaftsrecht 1868—1881* именно въ III томѣ: «*Die Staats- und Korporationslehre des Altertums und des Mittelalters und ihre Aufnahme in Deutschland*».

Въ послѣдніе же годы, особенно въ Германіи, въ виду усиленной разработки вопроса о суверенитетѣ въ литературѣ государственнаго права, появилось нѣсколько монографій, специально посвященныхъ исторіи суверенитета въ отдѣльныя эпохи. Таковы изслѣдованія: Hancke: *Bodin. Eine Studie über den Begriff der Souveränität* 1894; Dock: *Der Souveränitätsbegriff von Bodin bis zu Friedrich dem Grossen* 1897; его же: *Revolution und Restauration ueber die Souveränität* 1900; Landmann: *Der Souveränitätsbegriff bei den französischen Theoretikern von Jean Bodin bis auf Jean Jacques Rousseau* 1896 г.<sup>2)</sup>

Въ частности, по исторіи идеи народнаго суверенитета укажемъ еще на статью Bezold'a: *Die Lehre von der Volkssouveränität im Mittelalter* въ Sybel's *Historische*

<sup>1)</sup> Второе изданіе вышло въ 1902 году.

<sup>2)</sup> Къ сожалѣнію, мы не могли воспользоваться работами американскихъ писателей: W. A. Dunning: *Jean Bodin on sovereignty* Boston 1896 и Merriam: *History of sovereignty since Rousseau* New. York 1900.



Zeitschrift B. XVIII; E. D'Eichthal: *Souveraineté du peuple et gouvernement* 1895; и Treumann: *Die Monarchomachen* 1895. Значительное мѣсто исторіи идеи народнаго суверенитета удѣляетъ также проф. Эменъ въ своемъ курсѣ французскаго конституціоннаго права. Далѣе нѣмецкіе ученые Ремъ и Еллинекъ въ своихъ работахъ, излагающихъ „общее ученіе о государствѣ“, даютъ краткіе, но образцовые конспекты историческаго развитія понятія суверенитета. Краткій историческій обзоръ ученій о суверенитетѣ, главнымъ образомъ у новѣйшихъ писателей, содержится и въ извѣстномъ трудѣ нѣмецкаго ученаго Прейса: *Preuss. Gemeinde. Staat Reich als Gebietskörperschaften* 1889. Цѣнные указанія по исторіи этого понятія можно найти также въ трудахъ Рема: *Geschichte der Staatsrechtswissenschaft* 1896 и Ландеберга: *Geschichte der deutschen Rechtswissenschaft*, далѣе въ работахъ Бри <sup>1)</sup> и Лефура <sup>2)</sup>, посвященныхъ исторіи союзнаго государства, не говоря уже объ общихъ курсахъ исторіи политическихъ ученій и исторіи права. Благодаря всеѣмъ этимъ трудамъ, значительно облегчается наша задача, хотя бы въ общихъ чертахъ прослѣдить исторію развитія идеи суверенитета со времени ея возникновенія до новѣйшаго времени. «Ни одно изъ основныхъ государственноправовыхъ понятій, говоритъ Еллинекъ, <sup>3)</sup> не нуждается до такой степени въ изслѣдованіи его историческаго развитія, какъ суверенитетъ. Но на первый планъ, замѣчаетъ, впрочемъ, Еллинекъ, здѣсь выступаетъ не исторія литературы суверенитета и ознакомленіе съ различными отбѣнками этого понятія у отдѣльныхъ писателей..., но познаніе

<sup>1)</sup> Bri: *Der Bundesstaat* 1874.

<sup>2)</sup> Le Fur: *Etat fédéral et confédération d'états* 1896.

<sup>3)</sup> Jellinek: *Das Recht d. mod. Staates* B. I. 1900 стр. 394.

## VI.

тѣхъ историко-политическихъ отношеній, которыми было вызвано его развитіе. Суверенитетъ по своему историческому происхожденію является прежде всего политической идеей, которая позднѣе обращается въ юридическую. Не чуждые міру ученые открыли его въ своемъ ученомъ кабинетѣ, но онъ обязанъ своимъ бытіемъ могучимъ силамъ, борьба которыхъ наполняетъ содержаніе вѣковъ».

Только что приведенное утвержденіе выдающагося государствовѣда, что возникновеніе идеи суверенитета было вызвано борьбой мощныхъ политическихъ силъ, конечно, вполне справедливо. Но также справедливо и то, что вмѣстѣ съ эволюціей политической жизни, вліявшей соответственно на возникновеніе и развитіе понятія суверенитета, и возрѣнія различныхъ мыслителей на суверенитетъ, ихъ ученія, будучи въ значительной степени обусловлены условіями политической жизни, при которыхъ они возникали, въ свою очередь также сильно вліяли на развитіе этого понятія, на ту или другую его формулировку и выясненіе его сущности. Стоитъ вспомнить вліяніе ученій о суверенитетѣ Жана Бодена, Руссо и другихъ. „Логическій объемъ доктринъ, замѣчаетъ справедливо проф. Новгородцевъ, всегда шире тѣхъ конкретныхъ поводовъ, при которыхъ она возникаетъ. На этомъ именно и основана возможность заимствованія старыхъ формулъ для новыхъ отношеній..... Различныя эпохи могутъ подчеркивать въ идеѣ то одни, то другіе моменты; но для возможности догматическаго изученія существенно то обстоятельство, что всѣ эти эпохи обращаются къ тому же запасу формулъ и построеній и пользуются при различныхъ условіяхъ жизни однимъ и тѣмъ же логическимъ аппаратомъ. Конкретныя поводы для усвоенія доктрины мѣняются, но сущ-

## VII.

ность ея остается“ <sup>1)</sup>. Уже этихъ воплихъ справедливыхъ соображеній достаточно для того, чтобы понять, какое важное значеніе для развитія понятія суверенитета имѣли воззрѣнія и доктрины различныхъ ученыхъ и писателей. И чѣмъ болѣе идея суверенитета съ теченіемъ времени утрачивала свой чисто политическій характеръ боевого принципа различныхъ политическихъ партій и силъ и обращалась въ юридическое понятіе, тѣмъ болѣе она дѣлалась достояніемъ науки, и воззрѣнія философовъ и юристовъ на существо суверенитета опредѣляли дальнѣйшую судьбу этого понятія. Едва-ли мы ошибемся, если скажемъ, что въ настоящее время судьба этого, какъ и вообще всякаго научнаго понятія, зависитъ прежде всего отъ отношенія къ нему науки. Вотъ почему мы считали необходимымъ, не упуская изъ виду тѣхъ фактовъ, политическихъ условій, которые вызвали появленіе идеи суверенитета и вліяли на ея развитіе, удѣлить первостепенное мѣсто и литературной исторіи суверенитета.

Въ теоретической же части нашей работы мы имѣемъ въ виду выяснить на основаніи историческаго изученія этого понятія и современныхъ юридическихъ ученій о суверенитетѣ, его юридическій характеръ, отношеніе суверенитета къ юридическому ученію о государствѣ и его роль въ современной наукѣ публичнаго права. Въ виду этого намъ придется отнести къ теоретической части нашей работы и разсмотрѣніе современныхъ теорій о суверенитетѣ. Что касается теоретическихъ изслѣдованій, посвященныхъ вопросу о суверенитетѣ, то иностранная литература публичнаго

---

<sup>1)</sup> Новгородцевъ: Кантъ и Гегель въ ихъ ученіяхъ о правѣ и государствѣ. 1901. Введеніе. Историческое и философское изученіе идей стр. 23.

### VIII.

права ими весьма богата. Работы, посвященные изложению общаго ученія о государствѣ, курсы и учебники государственнаго и международнаго права въ большей или меньшей степени разсматриваютъ и вопросъ о суверенитетѣ.

Ученіе о суверенитетѣ трактуется также и въ монографіяхъ и журнальныхъ статьяхъ, посвященныхъ изслѣдованію отдѣльныхъ вопросовъ публичнаго права, главнымъ образомъ ученія о союзномъ государствѣ.

Особенно богата юридическими изслѣдованіями по вопросу о суверенитетѣ германская наука. Это объясняется не только давнимъ и широкимъ развитіемъ юридической и въ частности публичноправовой науки въ Германіи, но также и тѣмъ, что прежде всего германскіе ученые обратили особое вниманіе на тщательный юридическій анализъ понятій публичнаго права, такъ что въ этомъ отношеніи новѣйшая нѣмецкая литература публичнаго права занимаетъ первенствующее и почти исключительное мѣсто въ наукѣ публичнаго права, оказывая руководящее вліяніе и на литературу другихъ странъ. Самый союзный государственный строй Германскои Имперіи выдвинулъ цѣлый рядъ сложныхъ и трудныхъ вопросовъ государственнаго права, касающихся юридическаго положенія членовъ союзнаго государства другъ къ другу и къ союзной власти. А это при усилеиной разработкѣ науки публичнаго права въ Германіи и привело германскихъ ученыхъ къ необходимости провѣрить многія уже установленныя въ наукѣ юридическія теоріи государства и, въ томъ числѣ, ученіе о суверенитетѣ.

У насъ въ Россіи вопросъ о суверенитетѣ не представляетъ того непосредственнаго практическаго интереса, какъ въ государствахъ съ союзнымъ строемъ; съ другой стороны, государственному началу въ Рос-

## IX.

ей не приходилось вести той упорной борьбы съ различными политическими силами (феодализмъ, притязанія папъ и императоровъ на универсальное господство <sup>1)</sup>), которую пришлось выдержать государственной власти на западѣ, и которая выдвинула тамъ на первый планъ идею верховенства и независимости отдѣльнаго національнаго государства и государственной власти вообще, принципъ суверенитета. Въ Россіи не было и той упорной борьбы государственной власти съ общественнымъ строемъ, развивающейся абсолютной монархической власти съ сословными правами и вольностями <sup>2)</sup>), какъ въ государствахъ западной Европы, а эта борьба главнымъ образомъ и вызвала тамъ параллельное развитіе двухъ враждебныхъ другъ другу идей монархическаго и народнаго суверенитета, которыя въ свою очередь значительно повліяли, какъ увидимъ ниже, на развитіе всего ученія о суверенитетѣ. Такихъ условій не было въ Россіи. «Широкій просторъ нашей земли, какъ говоритъ проф. Коркуновъ, безконечныя степи, окружавшихъ ея окраинъ, давали возможность недовольнымъ элементамъ общества избѣгать борьбы съ властью, уходя отъ ея стѣненій въ безлюдныя степи, колонизируя ихъ и тѣмъ подготавливая будущее разростаніе русскаго государства..... При такой подвижности населенія государству не приходилось бороться за власть, не приходилось отстаивать свои права противъ враждебныхъ притязаній. Главная задача государственной власти сводилась къ тому, чтобы собрать полусвѣдое населеніе и какъ-нибудь

---

<sup>1)</sup> Столкновеніе церковной власти съ государственною. патріарха Никона съ царемъ Алексѣемъ Михайловичемъ. было весьма кратковременно и имѣло скорѣе характеръ личнаго столкновенія между царемъ и патріархомъ.

<sup>2)</sup> Если не считать кратковременной борьбы Грознаго съ притязаніями бояръ.

## Х.

устроить его. При такихъ условіяхъ вопросъ ставил-ся естественно уже не о субъективныхъ правахъ, а о порядкѣ, о законѣ. Отсутствие скученности и простой осѣдлости населенія дѣлало невозможнымъ и образо-ваніе сколько-нибудь организованныхъ сословій. Госу-дарственной организаціи у насъ не противополага-лась никакая другая общественная организація. Самыя сословныя различія явились у насъ созданиемъ госу-дарственной власти, а не ея ограниченіемъ <sup>1)</sup>.

Уже въ Московскій періодъ государственнѣйшій строй Россіи получаетъ всѣ типическія формы абсолютной монархіи, которыя находятъ свое дальнѣйшее упро-ченіе и развитіе въ императорскій періодъ. Неудиви-тельно, что воззрѣнія на государственную власть въ Россіи, начиная уже съ теоріи царской власти у Гроз-наго, формулируются въ томъ видѣ, какъ и въ теоріяхъ монархическаго суверенитета на западѣ Европы въ періодъ абсолютной монархіи. Эта идея монархиче-скаго суверенитета находитъ свое выраженіе въ офици-ціальнѣйшихъ актахъ <sup>2)</sup>, въ словахъ самихъ русскихъ монарховъ, въ произведеніяхъ русскихъ публици-стовъ, начиная съ 18 вѣка, и даже въ представленіяхъ массы русскаго народа. „По представленіямъ велико-русскаго народа, говоритъ проф. Романовичъ-Слава-тинскій, царь—воплощеніе государства. По народ-нымъ понятіямъ.... царь есть само государство—иде-альное, благотворное, но вмѣстѣ и грозное его выра-женіе. Царь—воплощеніе святой Руси“ <sup>3)</sup>.

---

<sup>1)</sup> Коркуновъ: Русское госуд. право т. I. 1899 стр. 209.

<sup>2)</sup> Въ „Правдѣ воли монаршей“, написанной Феоданомъ Прокопо-вичемъ по порученію Петра Великаго, заимствована даже теорія монар-хической власти у Гоббеса.

<sup>3)</sup> А. Романовичъ-Славатинскій: Пособіе для изученія русскаго го-сударственнаго права. В. I 1872 стр. 23.

При такихъ условіяхъ противоположная монархическому суверенитету идея народнаго суверенитета не могла найти себѣ благопріятной почвы въ общественномъ сознаніи въ Россіи и, во всякомъ случаѣ, не могла выступить открытой и сильной противницей торжествующаго начала монархическаго суверенитета. Если мы вспомнимъ еще сравнительно позднее и слабое развитіе политической литературы въ Россіи, отсутствіе федеративныхъ элементовъ въ организациі государственнаго строя, которые на западѣ Европѣ возбуждали и возбуждаютъ цѣлый рядъ вопросовъ о соотношеніи власти различныхъ политическихъ союзовъ, входящихъ въ составъ федерацій, намъ станетъ понятнымъ, почему вопросъ о суверенитетѣ не получилъ въ Россіи ни такого значенія, ни такого развитія, какъ на западѣ Европы.

Что касается отечественной литературы по публичному праву, то слишкомъ молодая, она сравнительно бѣдна трудами, посвященными изслѣдованію теоретическихъ вопросовъ публичнаго права.

Существующіе у насъ общіе курсы и руководства по государственному и международному праву или весьма мало касаются ученія о суверенитетѣ, или, во всякомъ случаѣ, не даютъ этому вопросу достаточно полнаго освѣщенія. Изъ специальныхъ изслѣдованій, въ которыхъ нѣсколько полнѣе разсмотрѣнъ вопросъ о суверенитетѣ въ нашей литературѣ, намъ извѣстны только: работа г. Горенберга: „Теорія союзаго государства въ трудахъ современныхъ публицистовъ Германіи“ 1891 <sup>1)</sup>, статья г. Саблера въ журналѣ Юридическаго общества при С.-Петербургскомъ университетѣ кн. 7 1896 „Къ ученію о суверенитетѣ въ государствѣ“ и статья г. Гессена: „Верховная власть (Ученіе о суве-

<sup>1)</sup> Именно глава IV: Суверенныя и несuverенныя государства.

решитетъ)“ въ Словарѣ юридическихъ и государственныхъ наукъ Волкова и Филиппова т. I вып. IV. Кроме того, недавно вышло историко-догматическое изслѣдованіе г. Шалланда: „Юридическая природа территориальнаго верховенства“ т. I, 1903. обстоятельная работа г. Шалланда посвящена собственно разсмотрѣнію юридическаго ученія о государственной территоріи и его значенія для науки междунагоднаго права.

Понятіе территориальнаго верховенства не совпадаетъ съ понятіемъ суверенитета. Но оба эти понятія соприкасались въ своемъ историческомъ развитіи, а съ другой стороны, такъ какъ суверенитетъ въ сущности означаетъ собою такое свойство государственной власти, въ силу котораго ея территориальное господство, верховенство, является юридически высшимъ и независимымъ, то специальное изслѣдованіе и этого понятія территориальнаго верховенства, предпринятое г. Шалландомъ, имѣетъ значеніе и для ученія о суверенитетѣ.

Въ виду столь незначительной разработки вопроса о суверенитетѣ въ русской литературѣ, намъ по необходимости пришлось руководствоваться почти исключительно иностранной литературой и главнымъ образомъ нѣмецкой. Кроме того, мы считаемъ необходимымъ замѣтить, что вездѣ въ нашей работѣ мы употребляемъ иностранный терминъ „суверенитетъ“, а не чисто русскій терминъ „государственное верховенство“. Терминъ „государственное верховенство“ имѣетъ иной смыслъ, нежели „суверенитетъ“. Подъ государственнымъ верховенствомъ разумѣютъ обыкновенно совокупность верховныхъ правъ государства, государственное властвованіе или даже просто государственную власть.

Суверенитетъ же обозначаетъ собственно особое



### ХІІІ.

свойство государства или государственной власти, въ силу котораго она является юридически высшей и независимой. Правда, тѣ писатели, которые считаютъ суверенитетъ необходимымъ атрибутомъ государства, отождествляютъ этотъ характеръ государственной власти съ самой государственной властью и потому употребляютъ терминъ суверенитетъ въ смыслѣ государственной власти; такое примѣненіе термина суверенитетъ именно на этомъ основаніи особенно принято во французской, итальянской и англійской литературѣ публичнаго права <sup>1)</sup>, но въ германской литературѣ понятіе суверенитета, какъ особаго характера государственной власти, тщательно отдѣляется отъ понятія государственной власти, и такое отдѣленіе представляется тѣмъ болѣе необходимымъ, что самый вопросъ о томъ, составляетъ-ли суверенитетъ необходимый атрибутъ государственной власти, сдѣлался въ настоящее время крайне спорнымъ въ наукѣ (ученіе о несуверенныхъ государствахъ).

Все только что сказанное нами о терминѣ „государственное верховенство“ относится и къ равнозначущему съ нимъ термину „территоріальное верховенство“. Терминъ этотъ собственно выражаетъ собою властвованіе государства, разсматриваемое въ его отношеніи къ территоріи государства или же со стороны его территоріальныхъ предѣловъ <sup>2)</sup>. Нѣкоторые же писатели конструируютъ это понятіе, какъ власть государства на самую территорію, какъ публично-правовое вещное право государства на территорію. Исторически подъ территоріальнымъ верховенствомъ

<sup>1)</sup> См. напр. Esmein: Elements de droit constitutionnel 1899 стр. 1 сл. Другіе примѣры см. у Rehm'a Allg. Staatslehre 1899 стр. 59.

<sup>2)</sup> Ср. F. v. Liszt: Das Völkerrecht въ Encyklopädie der Rechtswissenschaft v. D. Karl Birkmeyer 1901 г. стр. 1273.

#### XIV.

(*superioritas territorialis, Landeshoheit*) сначала понимали комплексъ опредѣленныхъ правъ властвованія, а позднѣе даже всю совокупность правъ государственной власти, вытекающихъ изъ вещнаго ея права на опредѣленную землю или территорію. Что территоріальное верховенство совершенно не совпадало съ суверенитетомъ видно уже изъ того, что нѣмецкіе ландесгерры обладали территоріальнымъ верховенствомъ, но были *de jure* подчинены имперіи и потому не были суверенными. Они не были суверенными даже и тогда, когда по Вестфальскому миру, какъ увидимъ ниже, за ними было признано даже такъ называемое „*liberum jus territoriale*“, и лишь послѣ распаденія Имперіи они получили суверенитетъ. Вотъ почему въ нашей работѣ, посвященной спеціально понятію суверенитета, мы касаемся вопроса о территоріальномъ верховенствѣ лишь настолько, насколько намъ представляется это необходимымъ для цѣлей нашей работы.

Въ заключеніе мы считаемъ долгомъ замѣтить, что, приступая къ разсмотрѣнію столь спорнаго вопроса государственноправовой теоріи, какъ ученіе о суверенитетѣ, мы имѣемъ въ виду не открытіе какихъ-либо новыхъ точекъ зрѣнія на этотъ вопросъ, такъ какъ врядъ-ли можно сдѣлать это по вопросу, имѣющему многовѣковую литературу и изслѣдованному многими самими выдающимися учеными, но желаемъ путемъ изученія исторіи суверенитета и сопоставленія и критической оцѣнки существующихъ ученій о немъ, поддержать тѣ мнѣнія, которыя кажутся намъ истинными, и, такимъ образомъ, по мѣрѣ силъ своихъ содѣйствовать выясненію этого крайне важнаго вопроса государственной науки.

Мы имѣли также въ виду, что въ нашей отечественной литературѣ публичнаго права нѣтъ работъ,

## ХК.

посвященныхъ сколько-нибудь полному изложенію и изслѣдованію вопроса о суверенитетѣ. Мы смѣемъ поэтому надѣяться, что наша работа, несмотря на всѣ ея несовершенства, сколько-нибудь пополнитъ недостатокъ специальныхъ изслѣдованій по этому вопросу въ русской литературѣ публичнаго права и послужитъ началомъ дальнѣйшихъ, болѣе обстоятельныхъ работъ въ этомъ направленіи со стороны русскихъ ученыхъ.

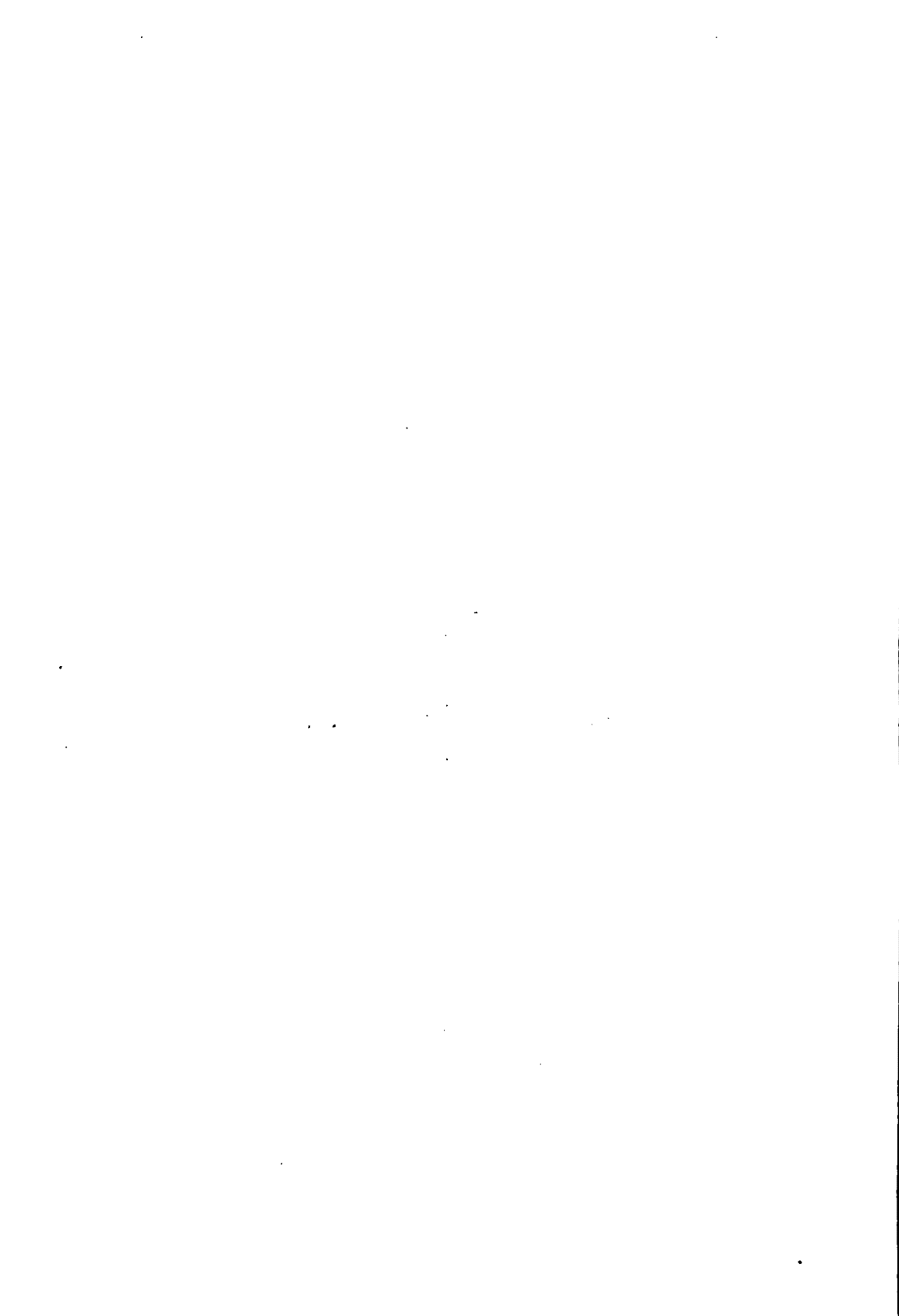
*Н. Палиенко.*





## ЧАСТЬ I.

**Историческое развитие идеи суверенитета.**



## ГЛАВА I.

### **Правовой характеръ государственнаго верховенства въ Греціи и Римѣ и отсутствіе понятія суверенитета въ античномъ мірѣ.**

Суверенитетъ въ современномъ общепринятомъ, и какъ увидимъ, исторически выработавшемся его смыслѣ означаетъ собою тотъ правовой характеръ, свойство, государственной власти, въ силу котораго власть эта является высшей и независимой.

Существовала-ли въ античномъ мірѣ идея суверенитета и получила-ли она какое-либо значеніе въ представленіяхъ о государствѣ наиболее политически развитыхъ народовъ древности, Грековъ и Римлянъ?

Греческія государства, жившія долгое время совершенно изолированной и самостоятельной жизнью, равно какъ и могущественный Римъ, несомнѣнно были высшими и независимыми территоріальными союзами властвованія, то есть обладали суверенитетомъ. Но самая идея, что государственная власть въ силу правовой своей природы является высшею и независимою, суверенной, у древнихъ не выработалась. Античное государство обладало полновластіемъ. Оно было въ одно и то же время носителемъ не только высшей свѣтской, но и духовной власти. Религіозный культъ игралъ огромную роль въ публичноправовой жизни Римлянъ въ формѣ *sacra* и *auspicia* и высшій надзоръ въ этой области

принадлежать государственному органу—сенату<sup>1)</sup>. Государственная власть господствовала во всѣхъ сферахъ публичной жизни въ Римѣ и никакая другая власть не ограничивала и не оспаривала ее полновластія.

Не существовало никакого антагонизма между представителями религіознаго культа—жрецами и представителями свѣтской власти—магистратами. Жрецы были собственно тѣми же должностными лицами, на которыхъ были возложены спеціальныя публичноправовыя функціи въ области религіознаго культа. Высшіе жрецы, понтифы, такъ и назывались: *sacerdotes publici Populi Romani*. О какомъ-либо противопоставленіи духовной власти власти свѣтской, какъ это произошло позднѣе въ Византіи и затѣмъ особенно въ средніе вѣка, не могло быть и рѣчи въ античномъ, языческомъ государствѣ. Жрецы были естественными союзниками свѣтскихъ должностныхъ лицъ, а государство одинаково являлось организаціей свѣтскихъ и религіозныхъ отношеній.

Не слѣдуетъ однако думать, что государственная власть такъ безгранично поглощала всю, личную, индивидуальную сферу гражданъ, какъ это обыкновенно утверждаютъ еще со времени Фергюссона и Бенжамепъ-Констана<sup>2)</sup>.

Въ литературѣ государственнаго права это воззрѣніе было высказано Шталемъ, Робертомъ Модемъ<sup>3)</sup> и другими.

Въ значительной мѣрѣ этотъ взглядъ, какъ указываетъ Еллинекъ, составился на основаніи политическихъ идеаловъ греческихъ мыслителей и вслѣдствіе перенесенія фактовъ, имѣвшихъ мѣсто въ первоначальныхъ эпохахъ и государствахъ дорическаго типа, на другія эпохи и всѣ античныя государства вообще<sup>4)</sup>. Новѣйшія изслѣдованія

<sup>1)</sup> Willems: *Le Droit publ. romain*. 1872 стр. 263 сл. ср. также *Le Fur und Posener: Bundesstaat und Staatenbund* В I 1902 стр. 40 сл.

<sup>2)</sup> См. В. Constant: *Cours de politique Constitutionnelle* изд. Laboulaye 1861. т. II стр. 204—207: „О свободѣ у древнихъ по сравненію со свободой современныхъ народовъ (1819 г.).“

<sup>3)</sup> R. v. Mohl: *Gesch. und Litteratur der Staatswissenschaften* I стр. 221 сл.

<sup>4)</sup> Jellinek. *Das Recht d. mod. Staates* В. I 1900 стр. 275.



показываютъ, что это мнѣніе преувеличено и основательно лишь для первоначальнаго періода жизни греческихъ государствъ и для послѣдней эпохи императорскаго Рима; когда послѣдній подпалъ подъ вліяніе деспотическихъ и теократическихъ началъ востока, <sup>1)</sup>

Въ Аѳинахъ же съ развитіемъ культуры и политической жизни гражданинъ дѣлался все свободнѣе <sup>2)</sup>). По новѣйшимъ изслѣдованіямъ, какъ утверждаетъ Еллинекъ вопреки господствующему мнѣнію, Аѳины обладали даже значительно развитымъ частнымъ правомъ и частноправовая сфера индивидуума была отдѣлена отъ публичноправовой сферы.

Что же касается публичноправовыхъ отношеній, то индивидуальная сфера гражданина фактически свободная отъ воздѣйствія государственной власти лишь не получила юридическаго признанія, не вылилась въ юридическій институтъ публичнаго права, какъ это произошло въ современныхъ государствахъ. И это потому, что въ древнемъ мірѣ отсутствовало противоположеніе индивидуума государству, понятіе гражданина было тѣсно связано съ понятіемъ государства, этого единства, состоящаго изъ множества гражданъ. Грекъ, говоритъ Еллинекъ, былъ субъектомъ права, не только ради государства, но и ради самого себя. Всемогущество государства въ Аѳинахъ не было столь велико, чтобы для гражданина не оставалось обширной сферы свободной самостоятельности. Формально юридически эта свобода была одинакова съ современной, потому что и послѣдняя опредѣляется лишь какъ свобода отъ предписаній юридической нормы. Ограниченіе новѣйшаго государства въ отношеніи индивидуальной свободы юридически является самоограниченіемъ государства различнаго объема въ разныхъ государствахъ.

Абсолютныхъ границъ государства въ его отношеніи къ индивидууму не существуетъ и, какъ показала опытъ, нѣтъ

<sup>1)</sup> Jellinek: Das Recht d. mod. Staates стр. 271 и цит. тамъ сочиненія.

<sup>2)</sup> Тамъ же стр. 277, 279—280.

его и въ конституціонныхъ ограниченіяхъ, которымъ со времени Бенжаменъ-Констана приписываютъ чрезмѣрное значеніе. Различіе между положеніемъ античнаго и современнаго индивидуума въ отношеніи къ государству, по мнѣнію Еллинека, юридически заключается лишь въ томъ, что свобода послѣдняго въ предѣлахъ законовъ специально признана государствомъ, въ то время какъ у перваго она подразумевалась настолько сама собой, что никогда не нашла себѣ законодательнаго выраженія <sup>1)</sup>).

Противъ этихъ утверженій Еллинека выступилъ недавно австрійскій ученый Лемайеръ. <sup>2)</sup> Еллинекъ, говоритъ Лемайеръ, утверждаетъ, что не личная, а лишь политическая свобода гражданина не нашла себѣ правового выраженія въ античномъ государствѣ. Но для юридическаго изученія государства, именно, и важно знать, нашла-ли себѣ мѣсто эта политическая свобода въ государственной организаціи, такъ какъ само собой разумѣется, что и въ античномъ государствѣ индивидъ не былъ «пограничье» государствомъ, что и здѣсь существовала сфера свободной самодѣятельности и что и въ древности случалось, какъ на примѣръ въ позднѣйшую эпоху Греціи, что государственная власть была слаба. Но дѣло въ томъ, говоритъ Лемайеръ, что въ силу идеи безусловнаго преобладанія общественнаго цѣлаго надъ индивидуомъ все правовое развитіе въ античномъ мірѣ ограничивается лишь сферой частнаго права, государственная же власть, какъ абсолютная сила, тяготящая надъ индивидуумомъ, стоитъ внѣ правового развитія. Въ величайшемъ проявленіи античнаго духа, въ римскомъ государствѣ, нѣтъ, какъ замѣчаетъ и Брусеъ, публичнаго права въ современномъ смыслѣ слова. Римское публичное право фактически является лишь формой государственной организаціи, системой распределе-

<sup>1)</sup> Jellinek: назв. соч. т. I стр. 281.

<sup>2)</sup> Dr. Karl. Freiherr v. Lemayer: Der Begriff des Rechtsschutzes im öffentl. Rechte (Verwaltungsgerichtsbarkeit) въ Grünhut's Zeitschr. f. d. pr. und öffentl. Recht d. Gegenwart B 29 H. I. 1902.

пія власти между отдѣльными ея носителями, комплексомъ уравновѣшенныхъ, по низу нигдѣ неограниченныхъ, рычагомъ силы, организацией самой по себѣ безграничной власти общественнаго союза. Публичное право объективно является порядкомъ властвованія общественнаго союза, субъективно участіемъ личности въ этомъ властвованіи; индивидъ же, какъ таковой, не входитъ въ публичную организацію и не имѣетъ противъ нея никакихъ правъ. Политическая свобода здѣсь, какъ и вездѣ въ древности, понимается только какъ участіе въ господствѣ, которое всегда неограниченно принадлежитъ цѣлому союзу и лишь въ различныя времена различнымъ образомъ осуществляется и распредѣляется между различными носителями власти. Это полномасшіе, принадлежащее общественному союзу, *imperium*, всегда выступаетъ, какъ одна и таже единая, неограниченная, лишь сама въ себѣ *par majorve potestas*, скорѣе фактически, чѣмъ юридически ограниченная власть. Это неограниченная власть и является основаніемъ римской государственной организаціи. Отдѣльная личность относится къ совокупности, къ народу римскому, всегда какъ членъ или часть его, а не какъ самъ по себѣ управомоченный факторъ, имѣющій свои собственные жизненные цѣли. Поэтому здѣсь немыслима, говоритъ Лемайеръ, какая либо граница государственной власти, вытекающая изъ правового положенія индивида. Право установлено государственной властью, есть продуктъ *imperium*'а, определенное проявленіе воли цѣлаго, принудительное для отдѣльной личности, но отнюдь не дѣйствующее противъ цѣлаго, воля котораго абсолютна. Вотъ почему по отношенію къ государственной власти гражданинъ лишень всякой публичноправовой защиты. Границы, которыя ставитъ государство гражданину и его волѣ въ области частнаго права въ видѣ различныхъ частноправныхъ институтовъ, нисколько не ограничиваютъ абсолютную власть государства въ этой области. Защита имущественныхъ отношеній противъ *princeps*'а, поскольку послѣдній самъ не от-

здѣствляется съ государствомъ, а затѣмъ противъ фиска, является единственной формой правовой защиты противъ государственной власти въ Римѣ, но и она имѣетъ частноправовой, а не публичноправовой характеръ. такъ какъ имущество *principis* а разсматривается какъ *res privata*, а фискъ подводится подъ понятіе *persona ficta* частнаго права <sup>1)</sup>).

Это мнѣніе Лемайера о безграничности государственной власти въ Римѣ является, по нашему мнѣнію, сильно преувеличеннымъ. Лемайеръ исходитъ изъ того неправильнаго положенія, что отношеніе индивида къ цѣлому въ сферѣ организациі государственнаго строя и управленія есть чисто фактическое, а не правовое отношеніе, такъ какъ индивидуумъ здѣсь выступаетъ не какъ таковой, а лишь въ качествѣ органа или члена общественнаго тѣла. Правовое же отношеніе онъ усматриваетъ лишь въ томъ случаѣ, когда на одной сторонѣ отношенія самостоятельно выступать возникшее изъ организациі индивидуальныхъ существованій государственное цѣлое, какъ такое, а на другой сторонѣ индивидуумъ, опять таки какъ таковой, въ качествѣ второго основнаго фактора въ строѣ чловѣческаго общежитія. Другими словами, когда въ государствѣ наряду съ властвованіемъ находитъ себѣ правовое выраженіе и правовую защиту индивидуальная свобода. Высшее же выраженіе индивидуальной свободы въ области публичнаго права и представляетъ собой институтъ судебно-административной защиты <sup>2)</sup>). Лемайеръ здѣсь забываетъ, что сама публичноправовая организациа власти и состоитъ въ томъ, что осуществленіе ея распредѣляется правомъ между отдѣльными физическими личностями или совокупностью таковыхъ въ извѣстномъ объемѣ и предѣлахъ, опредѣляемыхъ правомъ же. Государство, понимаемое какъ цѣлое, какъ юридическая личность, обладающая органами для выраженія и осуществленія

<sup>1)</sup> Лемауер. Назв. соч. стр. 8—15.

<sup>2)</sup> Лемауер: назв. соч. стр. 5 сл.

его воли и власти, является непременно результатом известной юридической организации отношений составляющих его индивидовъ. Отдельная личность, надѣленная известными правами властвованія, ставится здѣсь въ определенное юридическое отношеніе къ цѣлому, т. е. юридически организованному общественному союзу, къ государству, въ силу котораго она является органомъ государственной власти лишь настолько, насколько дѣйствуетъ согласно съ правомъ и въ предѣлахъ указанной ей компетенціи. Въ силу такого распредѣленія правъ властвованія и обязанностей изъ нихъ вытекающихъ между различными личностями, являющимися органами государства, власть не является лишь фактически ограниченной, но юридически ограниченной по отношенію къ индивиду. Юридическія нормы, опредѣляющія организацию государственной власти, формы и предѣлы ея осуществленія, и являются публичнымъ правомъ.

Въ Римѣ такая публичноправовая организациа государственной власти безспорно существовала, и право признавалось безусловно обязательнымъ не только для подвластныхъ, но и для властвующихъ. Самое правило, что *princeps legibus solutus est*, первоначально имѣло весьма ограниченное значеніе и получило свое абсолютное значеніе лишь значительно поздиѣ въ эпоху императорскаго Рима, когда дѣйствительно государственная власть стала принимать все болѣе и болѣе абсолютный и даже деспотическій характеръ. Въ республиканскомъ же Римѣ было иначе. Правда, въ Римѣ публичное право носило иной характеръ, нежели современное; въ Римѣ дагѣ не существовало той системы гражданско-политическихъ правъ, какъ въ современномъ публичномъ правѣ, не существовало и судебно-административной защиты правъ индивида, въ томъ видѣ, какъ она существуетъ въ настоящее время, и въ которой Лемайеръ справедливо видитъ высшее выраженіе публичноправовой свободы личности, но отсюда еще далеко до утвержденія, что власть государственная въ Римѣ была

безгранична, что для индивида не существовало никаких гарантий правомѣрности дѣйствій органовъ власти въ области публичнаго права, и что даже послѣдняго, строго говоря, не было въ Римѣ.

Въ Римѣ, какъ извѣстно, существовала цѣлая своеобразная система сдержекъ и ограниченій власти въ такъ называемомъ *jus majoris imperii*, въ принципѣ *par majorve potestas plus valet*, въ превосходствѣ *auspicia majora* надъ *minora*, въ *auxilium et intercessio potestatis tribuniciae*, срочности должностей, въ отвѣтственности огромнаго большинства магистратовъ, въ *potestas censoria*, направленной даже на административные акты магистратовъ, въ умѣряющей власти сената, въ правѣ апелляціи гражданъ на акты магистрата его коллегъ или высшему магистрату, наконецъ въ *jus provocationis*, въ провокаціи къ центуриатскимъ и трибутскимъ комиціямъ на уголовные приговоры и взыскація, налагаемые магистратомъ, право, которое римляне даже называли: *unicum praesidium libertatis patronam civitatis ac vindicem libertatis* <sup>1)</sup>.

Всѣ эти и другіе публично-правовые институты достаточно опровергаютъ, думаемъ мы, возрѣніе, что государственная власть въ Римѣ была безгранична и индивидъ не имѣлъ никакихъ правъ и гарантий противъ органовъ власти. Если же эти гарантіи истекали, юридически говоря, изъ воли и закона самого же государства, то должно вспомнить, что и современные публично-правовыя гарантіи и субъективныя публичные права гражданъ также формально основаны на государственномъ законѣ, т. е. собственно на волѣ самого же государства. Вотъ почему Еллинекъ и замѣчаетъ справедливо, что «ограниченіе новѣйшаго государства въ отношеніи индивидуальной свободы гражданъ, юридически говоря, является самоограниченіемъ государственной власти различнаго объема въ различныхъ государствахъ».

---

<sup>1)</sup> См. Willems: *Le droit public romain* 1872 стр. 82, 213 сл.

Лемайеръ самъ утверждаетъ, что у Грековъ и Римлянъ въ отличіе отъ восточныхъ народовъ развился впервые субъективный элементъ, личность, и этотъ элементъ составляетъ корень, изъ котораго выросли весь блескъ греческой культуры и величіе римской исторіи, но, добавляеть, что, несмотря на все это, идея цѣлаго, государства, настолько преобладала въ національномъ сознаніи надъ идеей личности, что послѣдняя, напримѣръ, въ Римѣ сдѣлалась вполне орудіемъ государства. «Изъ возникшей у классическихъ народовъ идеи человеческой личности и ея самостоятельности, говоритъ Лемайеръ, выросла у Римлянъ идея права, которая такъ послѣдовательно и совершенно была развита изъ субъективной стороны индивидуума, что римскіе правовые типы остаются образцами для всѣхъ временъ: но право, выведенное изъ этой идеи личности, осталось, какъ и сама личность, подчиненнымъ началу общественнаго цѣлаго, государства: гдѣ выступать со своими притязаніями государство, тамъ исчезаетъ право индивида» <sup>1)</sup>. Мы указывали уже, что личное начало далеко не было такъ затерто въ публичномъ правѣ древнихъ, какъ думаетъ Лемайеръ. Подчиненіе же личнаго начала общественному является основнымъ и необходимымъ принципомъ не только древняго, но и вообще всякаго государства. Наконецъ, вспомнимъ воззрѣніе древнихъ на право и законы и ихъ отношеніе къ власти. Цицеронъ говоритъ, что какъ законы господствуютъ надъ магистратами, такъ магистраты начальствуютъ надъ народомъ <sup>2)</sup>. Марціанъ утверждаетъ, что «*Lex est omnium divinarum et humanarum rerum regina.*» <sup>3)</sup>. Въ представленіи Римлянъ законъ признавался границей не только для подвластныхъ, но и для властвующихъ. Знаменитое правило, что *princeps legibus solutus est*, выработалось уже позднѣе въ императорскій періодъ, когда

1) Lemaier: назв. соч. стр. 9 пр. 8.

2) Cicero: De Legibus III, 1, 2.

3) Dig. I t. 3, 2.

публично-правовая власть монополизировалась императорами, которыхъ даже вознесли на положеніе земныхъ боговъ, но нельзя смѣшивать этотъ періодъ исторіи публичнаго права въ Римѣ съ тѣмъ періодомъ, когда республиканскій Римъ далекъ былъ отъ идеи деспотизма и абсолютизма власти.

Для грековъ право выражало собой гармоническій порядокъ государственной жизни. Греки тѣсно сливали понятіе права съ понятіемъ справедливости. Какъ выраженіе таковой, законъ, стоялъ не только надъ подвластными, но и надъ властвующими. Законъ не потому считался правомъ, что верховная власть, народъ въ немъ выразилъ свою верховную волю, но народъ такъ именно выразилъ свою волю въ законъ потому, что ему казалось такое-то положеніе справедливымъ и въ немъ онъ констатировалъ и санкціонировалъ право. И лучшіе греческіе писатели, философы и ораторы, Сократъ, Платонъ, Аристотель, Демосфень, Исократъ, а также стояки въ такомъ именно смыслѣ смотрѣли на законъ, какъ на выраженіе разума, норму справедливости, и приписывали ему божественное происхожденіе и высшую власть <sup>1)</sup>). Лишь мудрейшіе и гени, когда они властвуютъ, не нуждаются въ руководствѣ писаннымъ закономъ, такъ какъ они сами, носители разума, представляютъ собой какъ бы олицетворенный законъ. Тамъ, гдѣ не властвуютъ законы, говоритъ Аристотель въ своей Политикѣ, нѣтъ и государственнаго порядка. Онъ приписываетъ законамъ даже верховную власть въ государствѣ. Какъ на причину такого господства закона Демосфень (въ рѣчи противъ Аристогитона) указываетъ прежде всего на то, что всякій законъ есть откровеніе и даръ боговъ <sup>2)</sup>). Мы видимъ такимъ образомъ, что фактически и въ правовыхъ представленіяхъ древнихъ Грековъ государственная

<sup>1)</sup> Hildebrand: *Gesch. und System der Rechts- und Staatsphilosophie*. т. 1 стр. 28 и слѣд. Gierke: *Das deutsche Genossenschaftsrecht*. 1887 г. т. III стр. 8—9.

<sup>2)</sup> Gierke, тамъ же.

См. также: Duguit: *L'état, le droit objectif. et la loi positive*. 1901 стр. 479.



власть не была на всѣхъ ступеняхъ своего развитія столь абсолютной, непризнающей никакихъ границъ въ своемъ властвованіи, какъ принято думать. Притомъ же, если характеръ государственнаго властвованія не былъ точно определенъ формально юридически, то должно вспомнить, какъ право тѣсно сливалось еще у грековъ съ нравственностью. Само государство для грековъ прежде всего было высшимъ нравственнымъ союзомъ. Греческіе писатели соотвѣтственно съ этимъ изслѣдовали государство не съ юридической, а съ этико-политической точки зрѣнія. Вотъ почему и интересующая насъ юридическая идея о верховенствѣ и независимости государственной власти (суверенитетъ), если и существовала въ зачаткахъ у древнихъ въ качествѣ этикополитической идеи самодовлѣнія, автаркіи, требованія, предъявляемаго ими къ идеальному, истинному въ духѣ Аристотеля, государству, то не была юридически формулирована, не содержала въ себѣ указанія на то, что государственная власть въ силу своего правового характера является всегда независимой, неподчиненной всякой другой власти. Если мы обратимся даже къ столь замѣчательному политическому мыслителю Греціи, какъ Аристотель, то найдемъ, что, говоря о верховной власти, *κρία ἀρχή, κήριον, κήριον τῆς πολιτείας*. Аристотель изслѣдуетъ не существенные юридическіе признаки высшей власти, а нравственныя и политическія задачи верховной власти, цѣль властвованія и политическій вопросъ о томъ, кому въ государствѣ съ точки зрѣнія общаго блага и справедливости должна принадлежать высшая власть и какой характеръ принимаетъ государственное управленіе въ зависимости отъ того, какой общественный классъ или лицо является носителемъ государственной власти.

У грековъ не было и воззрѣнія на государство какъ на самостоятельнаго носителя, субъекта властвованія. Они смотрятъ на государство какъ на совокупность гражданъ и соотвѣтственно съ этимъ называютъ то или другое государство

такими терминами как «Афиняне», «Лакедемоняне». Аристотель опредѣляет государство, как совокупность граждан: ἡ γὰρ πόλις πολιτῶν τι πλῆθος ἐστίν, <sup>1)</sup> а понятие государственнаго устройства (πολιτεία, πολιτεύμα) какъ организацию властей и особенно высшей власти (ἐστὶ δὲ πολιτεία πόλεως τάξις τῶν τε ἄλλων ἀρχῶν καὶ μάλιστα κυρίας πάντων <sup>2)</sup>). Онъ объясняетъ далѣе, что такой высшей властью является въ монархiяхъ одно лицо, въ демократiяхъ народъ, въ олигархiяхъ богатое меньшинство. При этомъ вездѣ, гдѣ Аристотель говоритъ о верховной власти, онъ говоритъ о лицахъ, управляющихъ государствомъ, объ одномъ лицѣ, немногихъ или многихъ, т. е. говоритъ о конкретныхъ носителяхъ власти, будь это тотъ или другой общественный классъ, или совокупность гражданъ въ народномъ собранiи, а не понимаетъ эту высшую власть, какъ власть юридически организованнаго единства, субъекта правъ и обязанностей, юридического лица государства. Съ точки зрѣнiя современныхъ юридическихъ понятiй можно сказать, что государство для Аристотеля не субъектъ высшей власти, а правовое отношенiе между властвующими и подчиненными, въ которомъ властвуютъ лишь одни лица надъ другими. Правители господствуютъ надъ множествомъ гражданъ, а не само государство <sup>3)</sup>. Это, какъ справедливо замѣчаетъ Bernatzik <sup>4)</sup>, тѣмъ болѣе удивительно, что Греки, достигши полноты политической зрѣлости въ перiодъ времени послѣ Сократа, весьма опредѣленно смотрѣли на государство какъ на центръ всѣхъ интересовъ общегитiя

<sup>1)</sup> Pol. III, 1, 2. Ср. Jellinek: das Recht d. mod. Staates, стр. 292.

<sup>2)</sup> Pol. III, 4, 1.

Bernatzik: Republik und Monarchie 1892. Стр. 14 и прим. стр. 51—52 толкуеть πολιτεία какъ духъ, характеръ управления Ср однако Gierke: D. d. Genossenschaftsrecht III стр. 19 и Rehm: Geschichte der Staatsrechts—wissenschaft. 1900, стр. 76—77. Barthelmy—Saint—Hilaire: Politique d'Aristot. 1874, 142.

<sup>3)</sup> Rehm. Gesch. 75—80. Gierke: D. d. Genossenschaftsrecht III стр. 12 и слѣд. Коркуновъ: Указъ и законъ. Стр. 60.

<sup>4)</sup> Bernatzik: Republik und Monarchie стр. 9.

и требовали осуществления власти въ интересахъ общаго цѣлаго, такъ что отъ этого не далеко было до признанія самаго государства носителемъ высшей власти. У Платона мы находимъ даже сравненіе государства съ человѣкомъ и зачатки органическаго воззрѣнія на государство. Лишь со стороны этической Аристотель признаетъ государство единымъ общимъ (ἐν τῇ κοινῶν), какъ единство чувствъ и мыслей гражданъ, и со стороны политической какъ единство цѣлей (εἰς ἕνα), соединеніе гражданъ для жизни совершенной и самодовлѣющей. И когда Аристотель называетъ государство «κοινωνία τῶν τῶν ἄλλων κυριότατη καὶ πάσας περιέχουσα τὰς ἄλλας», т. е. общеніемъ высшимъ изъ всѣхъ остальныхъ общеній, превосходящимъ ихъ всѣхъ, то онъ этимъ указываетъ не на юридическое верховенство и внѣшнюю независимость государства, а на политическое и нравственное превосходство государства надъ всѣми общеніями, какъ общенія, имѣющаго въ виду высшее благо, высшую цѣль, и обладающее всѣми средствами для удовлетворенія этой цѣли <sup>1)</sup>). Итакъ, понятіе верховной власти разсматривается Аристотелемъ не со стороны ея юридической природы, а лишь со стороны этикополитической <sup>2)</sup>). Такъ же смотрѣли на государство и всѣ лучшіе греческіе мыслители. Точно также мы не найдемъ указанія на юридическую сущность государственнаго верховенства и независимость власти въ идеѣ древнихъ объ автаркіи—самобытности, самодовлѣніи. Это идея чисто философская, а не юридическая, и нельзя согласиться съ Le Fur'омъ что эта идея древнихъ философовъ можетъ быть принята современными юристами. <sup>3)</sup>). И позднѣе Гуго Гроцій выдвинулъ аналогичное понятіе автаркіи въ качествѣ признака государства въ своемъ опредѣленіи государства какъ coetus perfectus liberorum hominum и изъ новѣйшихъ писателей Гензель говорить о самодовлѣніи госу-

<sup>1)</sup> Polit. I, 1. 1. Rehm; Gesch. стр. 78 и 81.

<sup>2)</sup> Rehm; Gesch. 81, 102. Jellinek: Allg. Staatslehre стр. 398. Bernatzik: Republik und Monarchie. Стр. 13.

<sup>3)</sup> Le Fur: L'état fédéral. стр. 355.

дарства, *Selbstgenugsamkeit des Staates*, и стремится обратить это самодовлѣніе въ юридическое понятіе суверенитета. <sup>1)</sup> Но если мы обратимся къ Аристотелю, то увидимъ, что онъ опредѣляетъ государство, какъ союзъ родовъ и селеній для жизни совершенной и самобытной (*πόλις δὲ γένων καὶ κομῶν κοινωνία ζῶης τελείας καὶ αὐτάρχους*) <sup>2)</sup>, и объясняетъ при этомъ, что государство какъ союзъ совершенный ни въ комъ и ни въ чемъ не нуждается, заключая въ себѣ самомъ все, что нужно для его жизни. Государство не заслуживало-бы своего имени, если бы оно по природѣ нуждалось бы въ руководствѣ и подчиненіи подобно рабу (*αὐτάρχης γὰρ ἢ πόλις τὸ δὲ δοῦλον οὐκ αὐτάρχης*). <sup>3)</sup> Однако изъ этого положенія Аристотеля не слѣдуетъ, что онъ признаетъ независимость или автаркію необходимымъ элементомъ каждаго дѣйствительно существующаго государства. Аристотель требуетъ автаркіи лишь для идеальнаго, истиннаго государства, которое въ силу самой своей природы имѣетъ всѣ матеріальныя блага и нравственныя данныя для совершенной жизни; въ дѣйствительной же жизни государство можетъ быть и зависимымъ. Аристотель признаетъ существованіе и такихъ государствъ, которыя не имѣютъ автаркіи, напримѣръ, вследствие недостаточнаго числа гражданъ. Это только несовершенныя государства, но все же государства <sup>4)</sup>. Точно также, когда Фукидидъ называетъ Дельфійцевъ *αὐτονόμους αὐτοτελείς. αὐτοδίκους*, онъ этимъ указываетъ лишь на то, что они живутъ по собственнымъ законамъ и обладаютъ самоуправленіемъ, но не подчеркиваетъ этимъ ихъ внѣшней независимости, такъ какъ автономія встрѣчается и въ зависимыхъ политическихъ сою-

---

<sup>1)</sup> Haenel: Deutsches Staatsrecht 1892. B. I стр. 113. Его же: Studien zum Deutschen Staatsrecht. 1873, стр. 148—149.

<sup>2)</sup> См. Политика кн. III, 5, 14 и III, 1, 8.

<sup>3)</sup> Политика IV, 5, 1.

<sup>4)</sup> См. другія доказательства у Rehm; Geschichte стр. 81—84. Jellinek: Allg. Staatslehre стр. 395—396.

захъ <sup>1)</sup>). Понятіе автаркіи не есть юридическое понятіе. Автаркія была вообще у Грековъ чисто нравственной идеей и предлагалась поэтому и Аристотелемъ къ государству, какъ высшему нравственному союзу.

У философскихъ школъ Греціи автаркія была высшей цѣлью нравственныхъ стремленій человѣка. И если циники требовали для самодовлѣнія личности фактической независимости ея отъ всѣхъ внѣшнихъ формъ жизни и, слѣдовательно, и отъ государства, то стоики не отвергали зависимости гражданина отъ государства и повиновенія послѣднему, а лишь требовали нравственной свободы, и, въ случаѣ противорѣчія государственныхъ велѣній нравственнымъ идеаламъ лица, указывали послѣднему какъ на единственный исходъ изъ такого конфликта — добровольную смерть. Дѣйствительное же государство по возрѣнію стоической школы не обладало автаркіей, они приписывали ее лишь своему идеальному всемірному государству <sup>2)</sup>).

Итакъ, ни въ понятіи о *κρηία ἀσχυή*, ни въ идеѣ объ автаркіи мы не находимъ у Грековъ указаній на юридическую природу государственнаго верховенства и его независимости, идею суверенитета въ современномъ смыслѣ слова. Конечно, въ греческихъ государствахъ, какъ и во всякомъ государствѣ, существовала верховная власть, и государства эти обладали и независимостью извнѣ, т. е. были суверенны въ современномъ смыслѣ слова, но представленія о томъ, что независимость государства составляетъ его общій и отличительный юридическій признакъ, у Грековъ не было.

Le Fug въ своемъ обширномъ трудѣ «Etat fédéral et la confédération d'Etats» замѣчаетъ, что изъ идеи автаркіи и разныхъ другихъ положеній Политики Аристотеля можно заключить, что независимость и принципіальная неограниченность власти государства вытекаютъ какъ бы сами собой, и

<sup>1)</sup> Jellinek: тамъ же стр. 398.

<sup>2)</sup> Jellinek: тамъ же стр. 396—397.

потому идея суверенитета далеко не исключалась изъ представлѣнія Грековъ о государствѣ; они не видѣли въ суверенитетѣ существеннаго признака государства лишь потому, что никогда не ставили вопроса прямо въ такой формѣ <sup>1)</sup>. Мы же старались доказать, что изъ идеи автаркіи вытекаетъ у Аристотеля лишь нравственная и экономическая независимость идеальнаго государства. Современное же понятіе суверенитета лишь подчеркиваетъ формальное юридическое верховенство и независимость государства, а не его фактическую способность быть самостоятельнымъ и полную изоляцію отъ другихъ государствъ. Суверенитетъ вовсе потому не исключаетъ международныхъ сношеній и международного права, какъ думаютъ нѣкоторые изъ современныхъ ученыхъ, какъ напримѣръ Прейсъ <sup>2)</sup>. Поэтому, если даже и признать, что въ идеѣ автаркіи заключаются зачатки идеи суверенитета, то во всякомъ случаѣ, она была далеко нетождественна съ современнымъ понятіемъ суверенитета <sup>3)</sup>.

Существовала ли идея суверенитета у Римлянъ въ смыслѣ верховенства и независимости государства и формулировали ли они эту идею юридически?

Римляне достигли высокой степени правового развитія. Государственные и частныя отношенія они умѣли конструировать юридически, отличая точки зрѣнія нравственную и политическую отъ чисто юридической. Но въ то время, какъ частнопрововыя понятія Римлянами были развиты настолько образцово, что послужили фундаментомъ для дальнѣйшаго развитія частнаго права всѣхъ цивилизованныхъ народовъ, предметомъ поклоненія и подражанія, публичноправовыя понятія

<sup>1)</sup> Le Fur: назв. сочиненіе стр. 354—355. Въ своемъ новѣйшемъ трудѣ Лефуръ уже самъ утверждаетъ о суверенитетѣ, что „Im Alterthume konnte man diese Vorstellung nicht“ см. Le Fur und Posener: Bundesstaat und Staatenbund 1902 стр. 44.

<sup>2)</sup> Preuss: Gemeinde, Staat, Reich. 1889. Тамъ же на стр. 118 сл., 125 указаны и др. сторонники этого взгляда.

<sup>3)</sup> См. Таково же теперь мнѣніе и самого Le Fur'a: Le Fur и Posener: Bundesstaat und Staatenbund B. I. 1902 стр. 44.

далеко не были римлянами выяснены съ такимъ совершенствомъ. Римляне значительно отстали въ этомъ отношеніи даже отъ Грековъ. Далѣе, для Римлянъ не было нужды, какъ справедливо замѣчаетъ Еллинекъ, сравнивать государство съ какими-либо силами низшими въ сравненіи съ нимъ или ему равноправными и такимъ образомъ заключать объ отличительныхъ признакахъ государства и его власти. Пока Римъ не достигъ всемірнаго владычества, римской политикѣ даже противорѣчило-бы утвержденіе своего суверенитета надъ другими народами, такъ они охотно оставляли фикцію государственной самостоятельности за тѣми народами, которые *comiter majestatem Populi Romani observant*. Когда же Римъ достигъ всемірнаго владычества, ему болѣе не нужно было отстаивать свое верховенство и независимость, развивать идею своего суверенитета, такъ какъ рѣшительно никто ея не оспаривалъ. Идея вишняго суверенитета предполагаетъ противопоставленіе одного государства другому, но Римъ уже обратилъ все извѣстныя античному міру государства въ свои провинціи, въ составныя подчиненныя части Римской Имперіи. Точно также верховенство государственной власти надъ всеми элементами въ Римѣ не подлежало сомнѣнію вплоть до послѣднихъ временъ его существованія. Никакая сила не оспаривала верховенства государственной власти а также *majestas* и *imperium Populi Romani*.

Со стороны правовой констукціи государство у Римлянъ не является единымъ цѣлымъ, субъектомъ верховнаго властвованія, юридическимъ лицомъ, корпораціей, отличной отъ своихъ членовъ. Лишь поскольку рѣчь шла объ имущественныхъ правахъ государства, о фискѣ, Римляне примѣняли къ послѣднему во времена имперіи понятіе лица, но лицо это у нихъ было вымышленнымъ — *persona ficta* <sup>1)</sup>. Государство, *respublica*, *civi-*

<sup>1)</sup> Gierke: D. d. Genossenschaftsrecht III стр. 24. 48—50.

Чиларжъ: Учебн. инст. римскаго права цер. пр. Юшкевича 1901 стр. 88.

tas, не мыслилось какъ реально существующая личность, а только какъ «*res populi*», «*constitutio populi*», организованная совокупность гражданъ, или, какъ выражался Цицеронъ, собраніе множества людей, связанное согласіемъ права и общностью пользы (*coetus multitudinis juris consensu et utilitatis communione sociatus*).

Римское, латинское юридическое возрѣніе на государство состоитъ въ томъ, что государство представляетъ собой властвующую совокупность гражданъ, организованныхъ въ комиціяхъ <sup>1)</sup> Въ своемъ «Духѣ римскаго права» Иерингъ замѣчаетъ, что римляне понимали подъ *respublica* и *jus publicum* нѣчто совсѣмъ иное, нежели мы. Государство относится къ гражданамъ такъ же, какъ родъ къ родичамъ, т. е. не является обособленнымъ отъ гражданъ, чѣмъ-то внѣ ихъ и надъ ними стоящимъ: государство это-сами граждане. Государство и народъ тождественныя понятія И родъ, и государство могутъ быть уподоблены *societas* въ противоположность современному и позднѣйшему римскому государству, которое стоитъ къ гражданамъ въ такомъ отношеніи, какъ юридическое лицо къ своимъ членамъ. Насколько простиралось это государственное общеніе, субъектомъ вытекающихъ изъ него правъ являлось не государство, а весь народъ, всѣ граждане и, слѣдовательно, каждый изъ нихъ. Частныя и публичныя права различались другъ отъ друга не по субъекту: субъектамъ ихъ были физическія лица, и различіе заключалось лишь въ томъ, что частныя права имѣли исключительное отношеніе къ отдѣльному лицу, а въ публичныхъ участвовалъ каждый. Поэтому *res publicae* являлись отдѣльными вещи государственнаго общенія, напр. публичныя дороги, площади, на которыя каждый имѣлъ одинаковое право <sup>2)</sup>.

<sup>1)</sup> Rehm: *Geschichte der Staatsrechtswissenschaft* стр. 150 и цит. тамъ писатели.

См. также I, 3 *Dig. de legibus* 32, гдѣ народъ какъ источникъ обычнаго права и закона приравнивается всѣмъ гражданамъ.

<sup>2)</sup> Ihering: *Geist d. r. Rechts* I. 1852 стр. 193 сл., и стр. 201, 217 и 223;



Соотвѣтственно съ этимъ римскимъ воззрѣніемъ, посителемъ верховной власти (*imperium et potestas, summa rerum, majestas*) признавалось не государство, какъ корпорація, юридическое лицо, а народъ римскій, какъ совокупность римскихъ гражданъ, который впоследствии, какъ учили юристы классическаго періода римской юриспруденціи, перенесъ свою власть на императоровъ по *lex de imperio, lex regia*.<sup>1)</sup> Сначала власть императоровъ признавалась такимъ образомъ делегированной императору народомъ.

Императоръ считался даже представителемъ народа и защитникомъ его противъ олигархіи сената. Еще при Антонинѣ и Северѣ юристы держались взгляда, что верховная власть принадлежитъ народу, а на императоровъ перенесено народомъ лишь осуществленіе этой власти<sup>2)</sup>.

Но по мѣрѣ проникновенія въ государственную жизнь Византіи восточныхъ теократическихъ и абсолютистскихъ воззрѣній императоры стали признаваться обладателями по собственному праву абсолютной государственной власти, несвязанной законами. И если прежде *lex* былъ *quod populus jubet atque constituit*,<sup>3)</sup> то теперь устанавливается новый принципъ, что *quidquid principi placuit legis habet vigorem* и *Princeps legibus solutus est*.<sup>4)</sup>

Притомъ эта власть стала всемірной, *imperium mundi*, столь обаятельной впоследствии для средневѣкового міросозерцанія, и послужившею основаніемъ для идеи о таковой же всемірной власти императоровъ священной римско-германской имперіи.

Ср. также Коркуновъ: Указъ и законъ стр. 64—66.

Gierke: Das d. Genossenschaftsrecht III стр. 24. 49—50.

Rehm: Geschichte d. Staatsr. 150—152.

1) I. 4 Dig. de const. principum. 1.

2) Ср. Rehm: Geschichte der Staatsrechtswissenschaft 147.

3) Gains: Inst 1, 3, 4.

4) I, 4 Dig. de const. principum.

Mommsen: Römisches Staatsrecht B. II 840 сл.

Willems: Droit public romain 1872 г. стр. 13.

Karlowa: Römische Rechtsgeschichte B. I. 1885 стр. 825 и сл.

Но, несмотря на такія возрѣнія на объемъ государственной власти, какъ въ республиканскій такъ и въ императорскій періодъ у Римлянъ не выработалось понятіе суверенитета. Слово *majestas* выражаетъ у нихъ не верховенство и независимость власти, а величіе, достоинство, неприкосновенность власти. «*Majestatem minuire, говоритъ Цицеронъ (De orat. II, 39), est de dignitate, aut amplitudine aut potestate populi aut eorum quibus populus potestatem dedit, aliquid derogere*». «*Majestas, говоритъ тотъ же Цицеронъ, autem est magnitudo quaedam populi, amplitudo et dignitas civitatis (De or. II. 39). Majestas даже можетъ имѣть различныя степени. Напримѣръ, Титъ Ливій говоритъ (Liv. II. 7.), что populi quam consulis majestatem vimque majorem esse*» <sup>1)</sup>. Верховенство и независимость государственной власти не получили далѣе выраженія и въ понятіяхъ *potestas* и *imperium*. *Potestas* собственно служило для обозначенія гражданской власти римскихъ магистратовъ, *imperium* обозначало собою высшую военную власть и судебную власть въ области уголовной юрисдикціи <sup>2)</sup>. *Imperium* могла быть большаго или меньшаго объема, напримѣръ, власть консула больше, чѣмъ претора: «*Imperium minus praetor majus habet consul*», такъ какъ власть консула и послѣ тѣхъ значительныхъ ограниченій, которыя она потеряла въ теченіи времени, все же обладала сравнительно большимъ объемомъ, чѣмъ власть всѣхъ другихъ магистратовъ. Къ ней примѣнялось иногда названіе *suprema potestas* и *majus imperium* <sup>3)</sup>. Впослѣдствіи же всѣ функціи *potestas* и *imperium* слились въ лицѣ императоровъ. Власть импе-

<sup>1)</sup> Ср. Willems: *Dr. publ. romain* стр. 209.

Geib: *Lehrb. d. d. Strafrechts* 1861 В I § 45 сл. *Crimen majestatis*.  
Bluntschli: *Allg. Staatslehre* 1875 В I стр. 575.

<sup>2)</sup> Willems: назв. соч. стр. 209 сл.

Karlowa: *Römische Rechtsgeschichte* В. I стр. 130.

<sup>3)</sup> См. Willems назв. соч. стр. 233 цит. мѣсто изъ Полибія о консульской власти.

раторовъ стала абсолютной и обратилась даже въ *imperium mundi*.

Римляне получили верховенство надъ всѣмъ остальнымъ міромъ, имъ не нужно было подчеркивать независимость и верховенство своего государства. И мы не находимъ у Римлянъ понятія, которое-бы выражало юридическую сущность и границы государственной власти, идеп, что государственная власть есть безусловно высшая и, слѣдовательно, пзвнѣ независимая власть. Юристы указываютъ лишь формы, въ которыхъ осуществляется государственная власть и ея распределеніе между различными органами въ государствѣ <sup>1)</sup>). Римляне выработали, если такъ можно выразиться, идею суверенитета всемірнаго государства, но не государства вообще. Римъ передать послѣдующимъ вѣкамъ идею единой абсолютной государственной власти и ту идею всемірнаго владычества, изъ за которой въ средніе вѣка возгорѣлась знаменитая борьба папъ съ императорами. Идея же суверенитета предполагаетъ сопоставленіе однихъ общественныхъ союзовъ съ другими, власти государства съ властью другихъ общественныхъ союзовъ и государствъ. Но государственному началу, какъ мы уже замѣтили, не приходилось въ античномъ мірѣ отстаивать свое самостоятельное значеніе и верховенство въ борьбѣ съ другими силами, какъ напримѣръ это случилось въ средніе вѣка. Далѣе партикуляризмъ древнихъ государствъ, слабость международныхъ отношеній и наклонность относиться къ другимъ государствамъ какъ къ врагамъ, не приводили къ необходимости опредѣленія взаимнаго отношенія государствъ и ихъ положенія въ области международного права, а скорѣе вызывали лишь представленіе о фактической мощи или слабости противника, порождали стремленіе замкнуться въ своей національной сферѣ или же завоевательныя наклонности. Вотъ почему греческая политическая мысль довольствуется идеей автаркіи. Греческія государства до эпохи Александра Македон-

<sup>1)</sup> Ср. Jellinek: тамъ же стр. 399.

скаго ведутъ почти изолированную жизнь и взаимныя юридическія отношенія ихъ ограничиваются лишь договорами, заключаемыми для какихъ-либо временныхъ опредѣленныхъ релігіозныхъ (Амфикціоніи) и политическихъ цѣлей <sup>1)</sup>). Когда же въ періодъ македонскаго и римскаго господства греческія государства входятъ въ составъ прочно организованныхъ союзовъ, федерацій, то обсужденіе вопроса о взаимномъ отношеніи и юридическомъ положеніи государствъ, входящихъ въ составъ такихъ федерацій, могло-бы, конечно, породить и вопросъ о юридическомъ характерѣ государства и его суверенитетѣ, но въ это время политическая мысль Греціи пришла уже въ упадокъ, господствующія философскія школы относились отрицательно къ государственной жизни и мало занимались изслѣдованіемъ публичноправовыхъ вопросовъ <sup>2)</sup>).

Греки поэтому въ своемъ представленіи о государствѣ такъ и не пошли дальше идеи автаркіи обособленнаго государства — города.

Въ силу всѣхъ этихъ причинъ идея государственнаго суверенитета въ ея современномъ смыслѣ осталась чуждой классическимъ народамъ древности <sup>3)</sup>).

---

1) Le Fur und Posener: назв. соч. стр. 22 сл.

2) Brie: Der Bundesstaat 1874 стр. 8 сл.

Ср. Le Fur: Etat fédéral et confédération d'Etats 1896 стр. 46 сл.

3) Jellinek: Das Recht d. mod. Staates стр. 398 сл.

Borel: Etude sur la souveraineté et l'Etat fédératif 1886 стр. 14.

Гессель: Верховная власть (ученіе о суверенитетѣ) статья въ Словарѣ юрид. и госуд. наукъ подъ ред. Волкова и Филипова т. I. Вып. 4 стр. 1697.

## Г Л А В А II.

### Развитіе идеи суверенитета, начиная съ среднихъ вѣковъ до новаго времени.

#### § 1.

#### Возникновеніе и развитіе идеи суверенитета во Франціи.

Въ средніе вѣка и прежде всего во Франціи зарождается и развивается идея суверенитета въ ея современномъ значеніи. Здѣсь впервые въ побѣдоносной борьбѣ королевской власти съ враждебными ей феодальными элементами и притязаніями на универсальное господство папъ и императоровъ, формулируется и осуществляется идея суверенитета, безусловнаго верховенства и независимости власти государства, не какъ всемірной имперіи, не допускающей существованія паряду съ ней другихъ самостоятельныхъ государствъ, но какъ сувереннаго территориальнаго союза, существующаго наравнѣ съ другими такими же территориальными суверенными союзами. <sup>1)</sup> Самый терминъ «суверенитетъ» ведетъ свое происхожденіе изъ Франціи. Возникъ этотъ терминъ изъ средневѣкового латинскаго слова *superareitas* (отъ *supra*, *superior*)—*superanitas*—*soveranitas*. *Superior*, *supera-*

<sup>1)</sup> Ср. особенно Viollet: *Hist. d. institutions pol. et adm. de la France* 1898 т. II стр. 19—46, 141—267.

*Esmein*: *Cours él. d'histoire d. dr. français* 1898 стр. 311—349.

pus, значить буквально «болѣе высокій» и передается въ старофранцузскомъ языкѣ «souvains» (въ итальянскомъ — *soverano*, въ испанскомъ и португальскомъ — *soberano*)<sup>1)</sup>. Согласно съ грамматическимъ смысломъ слова, суверенами называли первоначально во Франціи не тѣхъ, кто имѣлъ безусловно высшую власть, а лишь тѣхъ, кто занималъ въ известной сферѣ относительно болѣе высокое положеніе по рангу, по положенію, нежели остальные<sup>2)</sup>. Въ такомъ смыслѣ, какъ это указываетъ еще Pasquier, названіе суверенъ примѣняли во Франціи къ тѣмъ лицамъ, которыя занимали высшія государственныя должности («qui tenoient les premieres dignitez de la France, mais non absolument»...), называли суверенами президентовъ парламента, счетной палаты (*chambre de comptes*), начальниковъ отдѣльныхъ вѣдомствъ напр. *souverain du Tresor*, далѣе высшхъ должностныхъ лицъ по отношенію къ подчиненнымъ имъ; называли затѣмъ *souvains* и учрежденія, явившіяся высшими инстанціями по отношенію къ низшимъ учрежденіямъ, такъ во Франціи еще въ XVI вѣкѣ высшіе суды, парламенты, назывались *cours souverains*.

Лишь къ XVI вѣку названіе «суверенъ» стали примѣнять исключительно къ королю, какъ носителю высшей власти въ государствѣ<sup>3)</sup>. Но въ специальномъ значеніи слово «суверенъ» прилагалось во Франціи въ средніе вѣка къ носи-

---

1) E. Pasquier: *Les Recherches de la France*. Paris 1643. L. VIII ch. 19 p. 711—715.

Viollet: назв. соч. t. II стр. 103 сл.

Esmein: *Hist. d. dr. fr.* стр. 390, 518.

Larousse: *Grand dictionnaire universel du XIX siècle* IV art. „souveraineté“.

Bluntschli: *Allg. Staatslehre* 1875 B. I стр. 561.

Rehm: *Allg. Staatslehre* 1899 стр. 40 сл.

Boghitchévitch: *Halbsouveränität*. Berlin 1903 стр. 86 сл.

2) Pasquier стр. 712: Non pas que tous ces sieurs eussent une puissance absolue en leurs dignitez, comme est maintenant l'usage du souverain; mais par ce mot on entendoit simplement celui qui estoit le superieur des autres.

3) Pasquier замѣчаетъ по этому поводу стр. 713. Par ainsi voila comme d'un mot de Souverain qui s'employoit communement à tous ceux qui

телямъ территоріальной власти, которымъ принадлежали главнѣйшія права государственной власти въ ея средневѣковой патримоніальной формѣ надъ жившими на ихъ территоріи людьми, т. е. территоріальное верховенство, въ Германіи *Landeshoheit* <sup>1)</sup>). Такимъ носителемъ территоріальнаго верховенства въ эпоху феодализма были прежде всего король, а затѣмъ крупные феодалы, такъ называемые—бароны <sup>2)</sup>). Такіе бароны, находясь въ непосредственной вассальной зависимости отъ своего сюзерена, короля, тѣмъ не менѣе были *souverains*—вышними для всѣхъ зависящихъ отъ нихъ людей <sup>3)</sup>).

Эти феодалы, въ силу уступокъ со стороны ослабленной королевской власти или путемъ узурпаціи, освященной давностью и обычаемъ, присвоили себѣ полномочія государственной власти въ предѣлахъ своей сеньоріи (право суда въ высшей инстанціи, право взиманія налоговъ, набора войска, полицейскую власть и даже право законодательства). Власть эта разсматривалась какъ ихъ собственность, имѣла наследственный и вполне патримоніальный характеръ, тогда какъ прежде эти феодалы были лишь должностными лицами, которымъ короли поручали на срокъ отправление извѣстныхъ государственныхъ функцій въ административныхъ округахъ, на которые дѣлилась территорія каролингской монархіи.

Обладаніе властью или тѣсно связывается съ обладаніемъ той или другой земельной собственностью, какъ ея принадлежность, вмѣстѣ съ которой она переходитъ отъ лица къ лицу,

*tenoient les premières dignités de la France, mais non absolument, nous l'avons avec le temps accomodé au premier de tous les premiers, ie veux dire au Roy.*

<sup>1)</sup> Исторію развитія понятія территоріальнаго верховенства см. Исторію Шалландъ: Юридическая природа территоріальнаго верховенства 1903 т. I.

Preuss: Gemeinde, Staat, R. Sch. 1859 стр.: 263—366.

H. Schulze: Einleitung in das deutsche Staatsrecht 1867 стр. 262—269.

<sup>2)</sup> См. о нихъ: Esmein: Cours él. d'hist. d. droit fr. стр. 180—183.

<sup>3)</sup> Ср. Rehm: Allg. Staatslehre стр. 40.

Boghitchevitch: Halbsouveränität; 1903 стр. 87—90 и указаніе тамъ на одинаковое значеніе терминовъ „Souverain“ и „Suzerain“ въ ихъ первоначальномъ употребленіи.

или же эта власть разсматривается сама по себѣ какъ собственность опредѣленныхъ лицъ или рода, имѣеть свой особый характеръ и не связана непремѣнно съ извѣстной земельной собственностью. Но всегда, какъ говоритъ Эсменъ, власть эта въ феодальную эпоху считается уступленною въ ленъ вассалу сюзереномъ <sup>1)</sup>).

Въ силу сложившихся феодальныхъ отношеній подданные вассала не считались подданными его сюзерена, и подданные барона не были подданными короля.

Для своихъ подданныхъ баронъ является носителемъ высшей власти: онъ осуществляетъ въ высшей инстанціи право суда и имѣеть право взимать съ нихъ налоги <sup>2)</sup>). Въ феодальную эпоху дѣйствуетъ общій принципъ, что «*homines baronum non sunt homines ipsius regis*» и «*Entre toi vilain et ton seigneur il n' y a de juge fors Dieu*». Политическая власть сеньоровъ надъ людьми, находившимися въ зависимости отъ нихъ, считалась, какъ сказали мы, принадлежащею сеньорамъ на правѣ собственности <sup>3)</sup>). Поэтому въ своемъ «Трактатѣ о сеньоріи» французскій юристъ XVII вѣка *Loyseau* опредѣляетъ слѣдующимъ образомъ сеньорію: «*La seigneurie, en sa gènèrale signification est définie: puissance en propriété*» <sup>4)</sup>). Но власть такого сеньора высшая, суверенная для лицъ ему подчиненныхъ, все же не была юридически безусловно высшей и независимой государственной властью (*souveraineté parfaite*), въ силу указанной зависимости такого сеньора отъ своего сюзерена. Юристъ XVII вѣка *Le Bret* въ своемъ сочиненіи «*De la souveraineté du roi*» такъ

<sup>1)</sup> Esmein; *Hist. d. droit français* 1898 стр. 139 сл.; 180.

Rehm; *Allg. Staatslehre* стр. 40 сл.

Glason; *Histoire du droit et des institutions de la France*. 1891 т. IV, стр. 487 сл. 740.

<sup>2)</sup> Esmein; *Hist.* стр. 182.

<sup>3)</sup> Esmein; тамъ же, стр. 180 сл.

<sup>4)</sup> *Traité des seigneuries* ch. I n<sup>o</sup> 25.

Ср. также Esmein; *Hist. d. dr. fr.* стр. 182.

Duguit; *L'état, le droit objectif et la loi positive*. 1901 стр. 331, 336 сл.



писалъ объ этомъ сеньоральномъ суверенитетѣ: «Что касается меня, я полагаю, что должно приписывать названіе и качество полнаго и совершеннаго суверенитета (*souveraineté parfaite et accomplie*) лишь властямъ, которыя зависятъ только отъ одного Бога и подчинены лишь своимъ собственнымъ законамъ... И хотя всѣ сеньоріи, дающія власть надъ людьми, происходятъ отъ одного начала, или, какъ говорить великій аностоль, «*omnis potestas a Deo est*, тѣмъ не менѣе, если онѣ являются зависимыми и подданными другихъ высшихъ властей, находясь на примѣръ отъ послѣднихъ въ вассальной зависимости или платя имъ подати, то нельзя говорить, что такія сеньоріи являются вношгѣ суверенными. <sup>1)</sup>»

Тѣмъ не менѣе въ средневѣковой Франціи и такія зависимыя по феодальному праву сеньоріи назывались суверенными, если сеньоръ обладалъ территоріальнымъ верховенствомъ, т. е. комплексомъ опредѣленныхъ правъ властвованія, особенно правомъ суда въ послѣдней инстанціи надъ людьми, жившими на его территоріи. Вотъ почему юристы различали просто суверенитетъ и суверенитетъ полный. Феодальный строй представлялъ собой цѣлую лѣстницу зависимостей вассаловъ отъ своихъ сюзереновъ на основѣ леннаго права. Каждый сеньоръ, будучи сувереномъ въ своей сеньоріи для своихъ подданныхъ, въ то же время самъ находится въ вассальной зависимости отъ другого сеньора, который является его сюзереномъ, и въ отношеніи котораго на немъ лежатъ извѣстныя обязанности <sup>2)</sup>. Вся эта цѣнь феодальныхъ отношеній и вассальныхъ завиенностей оканчивается королемъ, который, будучи, какъ и всякій сеньоръ, сувереномъ въ своихъ собственныхъ доменахъ, въ то же время признается представителемъ всей страны (особенно со времени Филиппа Августа), ни отъ кого не зависящимъ «*seigneur par la grâce de Dieu*» и потому называется совершеннымъ сувереномъ «*«soverain parfait»*».

<sup>1)</sup> De la souveraineté du roi, L. I, ch. II, p. 5. Paris 1642.

<sup>2)</sup> См. Glasson: Hist. d. dr. et des inst. de la France IV p. 363 сл.

И такъ какъ королевскя власть, несмотря на все ея ослабленіе въ феодальный періодъ, сохранила въ принципѣ права верховенства надъ всѣмъ королевствомъ. <sup>1)</sup> то король всегда признавался сувереномъ надъ всѣми сеньюральными суверенами «*souverain par désor tous*», «*souvrain fiefieux du royaume*», тогда какъ остальные сеньоры были суверенами лишь въ своихъ сеньоріяхъ («*Cascuns barons est souvrains en sa baronnie*» <sup>2)</sup>).

Германскія племена, поселившіяся на развалинахъ римской имперіи, не восприняли еще римскую государственную идею единой верховной власти, свободной отъ всякихъ частноправовыхъ элементовъ. Феодальный режимъ именно характеризуется раздробленіемъ государственной власти и приуроченіемъ ея къ факту владѣнія землей на основахъ леннаго права и на частноправовыхъ началахъ. Все единство феодальнаго государства во Франціи только и поддерживалось лишь чисто внѣшней связью феодальной зависимости вассаловъ (*droit de relief, homagium*) отъ своихъ сюзереновъ, сходившейся въ одномъ центрѣ—въ лицѣ короля, общаго сюзерена всѣхъ феодаловъ <sup>3)</sup>).

Во время господства феодальнаго режима упомянутые выше феодалы, какъ и король въ своихъ доменахъ, обладали рядомъ правъ государственной власти въ своихъ сеньоріяхъ: правомъ суда, обложенія и взпманія налоговъ, наборомъ войска, веденія войны и проч. Даже законодательная власть, которая при Меровингахъ и Каролингахъ вполне еще при-

---

<sup>1)</sup> Ученые Лампрехтъ, Ротъ, Шредеръ и др. даже утверждаютъ право верховной собственности франскихъ королей на всю землю въ государствѣ.

См. замѣчанія противъ этого воззрѣнія Шалландъ: *Юридическая природа территориальнаго верховенства* т. 1 1903 стр. 55 сл.

<sup>2)</sup> *Gilasson: Hist. d. dr. et. d. inst. de la France*, т. 5 стр. 282 сл.

*Coutumes de Beauvoisis* ed. Beugnot. Paris 1842 г. т. II стр. 22.

*Duguët: Назв. соч.* стр. 339 сл.

<sup>3)</sup> Ср. Ардашевъ: *Абсолютная монархія на Западѣ*. 1902, стр. 3 сл. *Estmein: Histoire du droit francais* стр. 335.

надлежала королямъ, <sup>1)</sup> съ установленіемъ фсдальнаго режима въ X-мъ и XI-мъ вѣкахъ раздробляется между королемъ и феодалами такъ, что за королемъ въ сущности остается лишь право законодательства въ предѣлахъ его собственныхъ доменовъ, а каждый сеньоръ получаетъ такое же право въ своей сеньоріи <sup>2)</sup>. Въ XIII вѣкѣ всѣ феодалы сдѣлались уже наследственными, а феодалы достигли почти полной фактической независимости отъ короля. Въ »Etablissements» короля Людовика IX, составленныхъ около 1272 г., говорится, что «Bers (baron) si a toutes joutises en sa terre ne li rois ne puet mettre ban en la terre au baron san son assantement» <sup>3)</sup>.

Въ XIII вѣкѣ, суверенитетъ бароновъ, *souveraineté seigneuriale*, противопоставляется королевскому суверенитету, *souveraineté royale*. И даже во второй половинѣ XIII вѣка, когда королевская власть во Франціи уже сдѣлала значительные успѣхи въ смыслѣ централизаціи въ своихъ рукахъ управленія страной, знаменитый юристъ Бомануаръ (*Beaumanoir*) въ своихъ «*Coutumes des Beauvoisis*» называетъ не только короля, но и бароновъ суверенами. «Каждый баронъ суверень въ своей бароніи, а король суверень надъ всѣми». «*Cascuns barons est sovraains en sa baronie. Voirs est que li roi est sovraains par désor tous, et a de son droit le generale garde de son royaume, par quoi il put fere tex établissement comme il li plect par le commun porfit et ce qu'il establissit doit estre tenu. Et se n'i a nul si grand desors li qui ne puist estre trais en sa cort par defaute de droit ou par fous jugement. Et par toz les cas qui teignent le roy et parce qu'il est sovraains par desor toz noz le nommons quant noz parlons d'aucune souveraineté qui a li appartient*» <sup>4)</sup>. По по-

<sup>1)</sup> О характерѣ монархической власти въ этотъ періодъ см. также: О. Юрьева: Очеркъ по исторіи феодализаціи монархіи во Франціи. (Журналъ Министерства Народ. Просвѣщенія 1902 февраль).

<sup>2)</sup> Esmein: Hist. du dr. français стр. 476—477.

<sup>3)</sup> Esmein: стр. 182 прим. I.

<sup>4)</sup> Beaumanoir: Les coutumes du Beauvoisis ed. Bengnot. Paris 1842 t. II 22—23.

воду этого утверждения Бомануара Beugnot в своем издании «*Coutumes de Beauvoisis*» <sup>1)</sup> замѣчаетъ, что здѣсь Бомануаръ въ точныхъ выраженіяхъ характеризуетъ успѣхи, сдѣланные королевской властью во Франціи въ XIII вѣкѣ. Король обладаетъ въ качествѣ *générale garde* своего королевства правомъ издавать законы, имѣющіе въ виду общіе интересы страны, имѣетъ право требовать къ своему суду даже сеньоровъ, обладавшихъ сувереннымъ (т. е. въ послѣдней инстанціи) правомъ суда, въ случаѣ неправильности суда, несправедливости судебного рѣшенія и въ тѣхъ случаяхъ, когда въ дѣлѣ замѣшаны интересы самой королевской власти. Эти права уже во второй половинѣ 13-го вѣка заключали въ себѣ зародыши будущей абсолютной власти королей, которую начинаютъ формулировать теперь юристы <sup>2)</sup>. И хотя въ дѣйствительности могущественные феодалы далеко не всегда склонялись передъ этими правами королевской власти, но самая наличность такихъ правъ указываетъ, какіе успѣхи сдѣланы были королевской властью къ этому времени.

Съ 13-го вѣка феодальное королевство во Франціи преобразовывается въ сословную монархію. Для вотированія субсидій и для участія въ обсужденіи законодательныхъ вопросовъ, король призываетъ представителей сословій. Сословное представительство всей земли, участвующее вмѣстѣ съ королемъ въ разрѣшеніи важныхъ вопросовъ государственной жизни, придаетъ королевской власти иной характеръ, нежели она имѣла раньше, такъ какъ рѣзко подчеркиваетъ разницу между королемъ, какъ главою всей земли, опирающимся на мнѣніе ея представителей, и его вассалами, отстаивающими свои партикулярные интересы.

Изъ высшаго феодальнаго сеньора-сюзерена король постепенно превращается въ дѣйствительнаго представителя и главу всего королевства. Соответственно съ этимъ и *Souve-*

<sup>1)</sup> Тамъ же стр. 23 прим

<sup>2)</sup> См. Viollet: *Hist. d. inst. pol. et adm. de la France* t. II p. 228 сл.

raineté seigneuriale короля постепенно превращается въ souveraineté royale. Поддерживаемые воспитанными на принципахъ римскаго права легистами, далѣе проникнутой національнымъ самосознаніемъ и враждебной своеволю феодаловъ и господствующему феодальному порядку буржуазіей<sup>1)</sup>, и патриотически настроеннымъ духовенствомъ, стремящимся къ ограниченію вѣшателства римскаго престола въ дѣла національной церкви, французскіе короли ведутъ всѣми средствами борьбу противъ феодализма, притязаній императорской и папской власти, какъ силъ, препятствующихъ свободному развитію и утверженію единства, верховенства и независимости государственной власти во Франціи. Къ концу XV-го вѣка французскіе короли достигаютъ полнаго успѣха въ дѣлѣ объединенія всей государственной власти въ своихъ рукахъ и въ то же время въ утвержденіи принципа своего верховенства внутри страны и полной независимости своей власти отъ императоровъ и папъ. Старый феодальный принципъ «подданные бароновъ не суть подданные короля» замѣняется теперь началомъ, которое еще въ XIII вѣкѣ формулировалъ Дурантисъ въ своемъ «Speculum juris», что французскій король имѣетъ общую юрисдикцію и власть надъ всѣми людьми въ своемъ королевствѣ. Также получаетъ осуществленіе и другой принципъ, провозглашенный еще въ «Etablissements de Saint Louis», что французскій король независимъ отъ императорской власти и, будучи монархомъ «par la grâce de Dieu», не признаетъ надъ собой никакой высшей власти въ свѣтскихъ дѣлахъ<sup>2)</sup>. Изъ высшаго феодальнаго сеньора король превращается въ верховнаго главу государства. Фран-

<sup>1)</sup> См. знаменитую петицію представителей буржуазіи Филиппу Красивому на общемъ собраніи трехъ сословій въ 1362 г. у о. Тьерри, «Исторія происхожденія и успѣховъ третьяго сословія»; русскій переводъ подъ редакціей проф. Вишпера 1890 стр. 74.

<sup>2)</sup> См. Dignité: назв. соч. стр. 338.

Jellinek: Das Recht d. mod. St. s. 403.

ція превращается изъ *monarchie, seigneuriale* въ *monarchie royale* <sup>1)</sup>). Съ конца XV-го вѣка названіе «суверень» предлагается во Франціи лишь къ одному королю. Суверенитетъ теряетъ свое значеніе относительно высшей власти и превращается въ безусловно высшую власть — *suprema potestas*. Въ отношеніи королевской власти формулируются слѣдующія юридическія принципы: *Le roy ne tient de nullui fors de Dieu et luy. Si veut le roy, si veut la loy. Tous les hommes de son royaumes lui sont sujets. Au roy seul appartient de prendre tribut sur les personnes. Le roy seul peut frapper monnaie d'or et d'argent. Toute justice émane de roy. Fief et justice n'ont rien de commun. Toutes guerres sont defendues au royaume de France, il n'y a que le roy qui puisse en ordonner. Le roy est protecteur et gardien des églises de son royaume. Безъ посредства свѣтской власти церковь не имѣетъ права осуществлять свою юрисдикцію* <sup>2)</sup>). Подобно тому какъ глоссаторы примѣняютъ тексты юстиніанова законодательства къ объясненію власти императора священной римско-германской имперіи и приписываютъ ему полновластіе и абсолютизмъ власти римскаго императора, Французскіе легисты дѣлаютъ это же самое по отношенію къ французскому королю.

Французскіе легисты, слѣдуя за итальянцемъ Бальдомъ, объявляютъ, что король Франціи есть императоръ въ своемъ королевствѣ, такъ какъ онъ есть высшая власть въ своемъ королевствѣ и не признаетъ надъ собою высшаго «*Rex Franciae est imperator in suo regno*», и въ отвѣтъ на притязанія императоровъ, считающихъ французскихъ королей

<sup>1)</sup> Въ концѣ 17-го вѣка Людовикъ XIV, какъ бы отдавая даль феодальнымъ традиціямъ, между прочимъ, признаетъ себя въ эдиктѣ 1692 г. универсальнымъ сюзереномъ, собственникомъ земель своихъ васаловъ, которыми послѣдніе владѣютъ лишь на правѣ пользованія.

См. Анри Мишель: *Идея государства*. Рус. перев. 1903 стр. 4.

<sup>2)</sup> Esmein: *Histoire de dr. fr.* стр. 343.

Ernest Nys: *L'état et la notion de l'Etat*. (Въ *Revue de droit international et de legislation comp.* 1901 t. III, стр. 604.

своими вассалами, и на доктрину о всемірной власти императоровъ французскіе короли и ихъ легисты провозглашаютъ принципъ, что «*Le roi ne tient de nullui fors de Dieu et de lui*»<sup>1)</sup>. Такъ утверждается идея безусловнаго верховенства и независимости представителя государственной власти во Франціи.

Религіозныя преслѣдованія и большое ограниченіе правъ сословій въ XVI-мъ вѣкѣ выдвигаютъ въ монархическихъ государствахъ идею народнаго суверенитета, направленную на защиту сословныхъ правъ и свободы совѣсти и на ограниченіе монархической власти. Эти ученія такъ называемыхъ протестантскихъ и католическихъ монархомаховъ (Готманъ, Ланге, Буше<sup>2)</sup>) въ связи съ притязаніями сословій грозятъ подорвать ту идею абсолютной власти и монархическаго суверенитета, которую съ такими усиліями утвердили французскіе короли и ихъ легисты. Тогда въ защиту этихъ принциповъ выступаетъ знаменитый Боденъ въ своихъ «Шести книгахъ о государствахъ». Развивая идею абсолютной монархической власти и суверенитета, онъ въ то же время, опираясь на все предыдущее развитіе этой идеи, формулируетъ свое знаменитое ученіе о суверенитетѣ въ смыслѣ абсолютной, высшей и независимой власти и объявляетъ суверенитетъ необходимымъ атрибутомъ государства. Это ученіе знаменитаго французскаго легиста даетъ могучій толчекъ дальнѣйшему развитію ученія о государствахъ и суверенитетѣ.

Боденъ является основателемъ доктрины суверенитета. Его ученіе дѣлается господствующимъ во Франціи и другихъ странахъ. И если идеаль монархической власти у Бодена не вполне соответствовалъ современной ему дѣйствительности, то вскорѣ эта власть, выйдя побѣдительницей изъ смуть ре-

---

1) Ср. Esmein: Histoire de dr. fr. стр. 336 сл.

Glaason: Histoire d. dr. et d. inst de la France, т. V стр 326 сл.

Viollet: Hist. d. institutions politiques et administratives de la Franco т. II, стр. 40 сл.

2) См. Treumann: Die Monarchomachen 1895.

формацин, осуществляетъ вполне тотъ идеаль монархическаго суверенитета, который былъ начертанъ Боденомъ.

Въ своемъ сочиненіи «*De la souveraineté du roi*» 1642 юристъ Cardun Le-Bret такъ характеризуетъ суверенитетъ французскихъ королей: «Отсюда можно заключить, что наши короли, получая свой скипетръ только отъ Бога, не подчиняясь никакой земной власти и обладая всѣми правами, приписываемыми совершенному и абсолютному суверенитету, являются вполне суверенными въ своемъ королевствѣ».

Также говоритъ юристъ Charles Loyseau при Генрихѣ IV въ своемъ: «*Traité des seigneuries*». Соглашаясь со старымъ воззрѣніемъ, что ранѣе короли французскіе были лишь уполномоченными народа и замѣстителями Бога въ свѣтскихъ дѣлахъ и не имѣли собственнаго права на суверенитетъ, а лишь право на его осуществленіе, Loyseau доказываетъ, что теперь короли путемъ добровольной уступки со стороны народа и въ силу давности приобрѣли въ собственность самый суверенитетъ (*propriété de la souveraineté*), а не только его осуществленіе (*exercice*). Французское королевство является поэтому наилучше устроенной монархіей, будучи монархіей *royale*, а не *seigneuriale*, имѣющей *souveraineté parfaite*, въ которой сословія не имѣютъ никакого участія. <sup>1)</sup> — Дѣйствительно, къ этому времени Франція постепенно прошла періодъ феодальной монархіи до Филиппа Красиваго и умѣренной монархіи отъ Филиппа Красиваго до Генриха IV (1589—1610), когда монархическая власть встрѣчаетъ еще сдержку въ основныхъ законахъ королевства <sup>2)</sup>, въ остаткахъ преобразованнаго феодальнаго режима и въ болѣе или менѣе крупныхъ обще-

<sup>1)</sup> Esmein: *Hist. d. dr. fr.* стр. 347.

Rehm: *Allg. Staatslehre* стр. 42.

<sup>2)</sup> Объ этихъ законахъ см. Duguit: *L'état, le droit objectif et la loi positive* 1901 г. стр. 490.



ственныхъ силахъ, какъ то въ генеральныхъ и провинціаль-ныхъ штатахъ, муниципальных вольностяхъ, привилегіяхъ и собраніяхъ духовенства, и политическихъ правахъ парламен-товъ <sup>1)</sup> Теперь же различіе между *lois de royaume* и *lois de roi* сглаживается. Въ то время какъ Бомануаръ въ 13 вѣкѣ лишь для нѣкоторыхъ специальныхъ случаевъ приписывалъ волѣ короля силу закона, юристъ XVII вѣка Domat утвер-ждаетъ, что всякая воля короля—законъ (*si veut le roi si veut le loi*). <sup>2)</sup>

Генеральные штаты не созынаются съ 1614 г. Регис-трація законовъ и контроль парламентовъ надъ ордонасами короля и ихъ право ремонтрансовъ парализуются путемъ такъ называемыхъ «*lettres de jussion*», «*lit de justice*» <sup>3)</sup> и цѣлаго ряда насильственныхъ мѣръ противъ оппозиціонныхъ парла-ментовъ и ихъ членовъ. Наконецъ, въ 1771 г. Людовикъ XV въ парламентскомъ *lit de justice* регистрируетъ эдиктъ, подтверждающій абсолютную власть французскаго короля Божіей милостію и отрицающій всѣ притязанія и привилегіи парламентовъ. Этотъ эдиктъ сопровождается отставкой и изгна-ніемъ массы протестующихъ членовъ парламентовъ и преобразо-ваніемъ самихъ парламентовъ въ *conseils supérieurs* <sup>4)</sup>.

Со времени Людовика XIV городское и сельское само-управленіе прогрессивно ограничивается и замѣняется все-сильной правительственной опекой (со времени Кольбера), бюрократизаціей и централизаціей всего управленія (ин-тенданты, королевскій совѣтъ и генеральный контроль). Про-винціальныя штаты во многихъ областяхъ совершенно уни-чтожаются, въ остальныхъ же права и значеніе этихъ шта-товъ умаляются до крайности, чтобы они не могли служить помѣхой для дискреціонной власти правительственныхъ орга-

<sup>1)</sup> Esmein: *Histoire du droit francais* стр. 345.

<sup>2)</sup> Viollet: *Hist. d. inst. pol. et adm. de la France* t. II, p. 228 сл.  
Duguit: назв. соч. стр. 492.

<sup>3)</sup> См. Esmein: *Hist. du droit fr.* p. 526.

<sup>4)</sup> Esmein: *Hist. du dr. fr.* p. 346 и 636 сл.

новъ. Традиціонныя собранія духовенства функціонируютъ лишь съ согласія короля.

Въ эту эпоху абсолютной монархіи королевская власть во Франціи вполнѣ воплощаетъ идею Бодена о суверенитетѣ, какъ власти высшей, абсолютной, несвязанной законами. Людовикъ XIV прямо отождествляетъ себя съ народомъ и государствомъ (*l'état c'est moi*). Въ то же время развиваются ученія о божественномъ характерѣ королевской власти. Тотъ же Людовикъ XIV объявляетъ, что власть свою онъ получилъ лишь отъ Бога, что закономъ въ государствѣ является лишь воля монарха, замѣстителя Бога на землѣ; монархъ обладаетъ безграничной властью, всякая власть исходитъ отъ него, и онъ является собственникомъ всей страны, подданныхъ и ихъ имущества. Церковное имущество принадлежитъ королю, всѣ духовныя лица безусловно подчинены ему <sup>1)</sup>).

Эта идея абсолютной монархіи Божіею милостью находитъ себѣ краснорѣчиваго защитника въ лицѣ Боссюэта (*La politique tirée des propres paroles de l'Écriture Sainte*). Наконецъ, Людовикъ XV въ едиктѣ 1770 торжественно формулируетъ принципы абсолютной монархической власти: «Мы обладаемъ короной лишь по Божьему соизволенію. Право издавать законы для руководства и управленія нашими подданными принадлежитъ намъ однимъ нераздѣльно и независимо» <sup>2)</sup>. Но этотъ абсолютный режимъ крайне тяжело отозвался на жизни страны. Неудержимо растущее недовольство существующимъ политическимъ строемъ, идеалы политической свободы и стремленіе ограничить абсолютизмъ власти порождаютъ во Франціи конституціонную доктрину раздѣленія властей въ лицѣ Монтескье и его послѣдователей и возрождаютъ съ новою силою идею народнаго суверенитета, которую еще на собраніи генеральныхъ штатовъ въ 1484

---

<sup>1)</sup> Landmann: *Der Souveränitätsbegriff* стр. 107 сл.

Ардашевъ: *Абсолютная монархія на Западѣ* 1902 стр. 171 сл.

<sup>2)</sup> См. Esmein: *Hist. du droit fr.* стр. 348.

поддерживалъ депутатъ Бургондскаго дворянства, Филиппъ По, <sup>1)</sup> а затѣмъ монархомахи XVI вѣка. Руссо и его послѣдователи развиваютъ идею народнаго суверенитета до ея крайнихъ выводовъ. Идеи Руссо торжествуютъ. Революція ниспровергаетъ суверенитетъ монархической власти Божіей милостью и замѣняетъ его принципомъ народовластія, торжественно провозглашеннымъ въ деклараціи правъ челоуѣка и гражданина и въ цѣломъ рядѣ республиканскихъ конституцій Франціи. Несмотря на всѣ превратности, испытанныя этимъ принципомъ въ борьбѣ съ политическими стремленіями и монархическимъ началомъ въ періодъ конвента, консульства, первой имперіи, реставраціи и второй имперіи, идея народовластія дѣлается политическимъ догматомъ французской націи, полагается въ основу цѣлаго ряда конституцій (конституціи 1791, 1793, 1795, 1848 г.); <sup>2)</sup> номинально народный суверенитетъ признается даже и Наполеономъ III. Начало народнаго суверенитета положено и въ основаніе современной республиканской конституціи Франціи.

Въ теченіи этого долгаго періода политической исторіи Франціи самое понятіе суверенитета, какъ оно постепенно выработалось въ связи съ развитіемъ государственной власти во Франціи и было формулировано Боденомъ а за нимъ Руссо, въ основныхъ своихъ чертахъ оставалось однимъ и тѣмъ же; различно только рѣшался вопросъ о носителѣ суверенитета и были смягчены, какъ увидимъ ниже, конституціонной теоріей, крайніе абсолютистскіе выводы изъ этого понятія.

Таковъ въ общихъ чертахъ ходъ развитія идеи суверенитета въ странѣ, которую должно считать родиной суверенитета. Во Франціи эта идея зародилась въ средніе вѣка,

---

<sup>1)</sup> Violler: назв. соч. т. II p. 49 сл.

<sup>2)</sup> См. опредѣленіе французскихъ конституцій по этому предмету, у Cossé: Du principe de Souveraineté, essai sur les causes de l'instabilité des institutions politiques de la France depuis 1789. Paris 1882 г. стр. 335 сл. Note. 1.

здѣсь впервые она была ясно формулирована Боденомъ и осуществлена въ жизни королевской властью, и отсюда главнымъ образомъ распространилось вліяніе ея на всю государственную жизнь и государственныя ученія цивилизованнаго міра

Но идея суверенитета развивалась во Франціи не обособленно, а въ связи съ общими условіями развитія государственной власти въ Западной Европѣ и политическими идеями, сопровождавшими это развитіе. Намъ необходимо поэтому прослѣдить общій ходъ развитія идей о государственномъ верховенствѣ въ Европѣ, начиная съ среднихъ вѣковъ.

## § 2.

### **Общія условія политической жизни въ средніе вѣка, вызвавшія возникновеніе идеи суверенитета.**

Возникновеніе идеи суверенитета именно въ средніе вѣка было вызвано, какъ мы замѣтили уже выше, общими условіями политической жизни того времени, которыя привели къ столкновенію государственной власти съ различными враждебными ея самостоятельности и верховенству силами. Впервыхъ, самостоятельность государственной власти отрицалась церковью. Далѣе идея имперіи и верховенства императоровъ препятствовала признанію отдѣльныхъ территорій имперіи и даже могущественныхъ королевствъ самостоятельными государствами. Наконецъ, феодализмъ доводилъ до полнаго разложенія начало государственнаго единства и власти и обращалъ государственную власть въ патримоніальное господство частноправнаго характера различныхъ феодальныхъ господъ. И вотъ, вмѣстѣ съ возрожденіемъ римскаго права и римской государственной идеи, съ оживленіемъ умственной жизни и пробужденіемъ національнаго самосознанія, передовыми бойцами за самостоятельность и единство новаго націо-

нальнаго государства и верховенство его власти выступают французскіе короли.

Прежде всего государственной власти въ ея стремленіи къ упроченію своего верховенства пришлось столкнуться съ притязаніями церкви.

Споръ о вер-  
ховенствѣ  
между  
церковью и  
государ-  
ствомъ.

Вопросъ объ отношеніи церкви къ государству возникъ уже въ восточной римской имперіи и разбирался отцами церкви, Григоріемъ Богословомъ, Златоустомъ и Амвросіемъ. Но церковь въ это время прежде всего имѣла въ виду утверждение и укрѣпленіе христіанства въ языческомъ мірѣ и удержаніе свѣтской власти отъ вмѣшательства въ область религіи. Признавая государство, отцы церкви, ссылаясь на тексты Евангелія и апостольскихъ посланій, проповѣдуютъ повинненіе государственной власти, высоко ставятъ царскую власть и не только требуютъ отъ ея носителей душевныхъ доблестей, но даже признаютъ императора обладателемъ духовнаго сана. Уже первый христіанскій императоръ Константинъ Великій признается центромъ церковнаго единства и Богомъ поставленнымъ епископомъ. Но въ то же время отцы церкви указываютъ и границы свѣтской власти. Въ сферѣ гражданской жизни царской власти всѣ должны повиноваться. Царской власти далѣе принадлежитъ попеченіе о церкви, право созыва соборовъ при возникновеніи разногласій и утверженіе соборныхъ постановленій. Но, если велѣнія царской власти противны религіи, то должно помнить, что въ дѣлахъ вѣры Бога должно слушать болѣе, чѣмъ человѣка.

Въ области духовной, въ дѣлѣ спасенія душъ, должна господствовать не свѣтская власть, но власть святительская. Въ этой сферѣ священнической санъ выше царскаго, такъ какъ святитель владычествуетъ надъ душами людей. «Законъ, говоритъ Григорій Богословъ, обращаясь къ носителямъ государственной власти, подчинилъ васъ нашей власти и нашему

суду. ибо и мы властвуем и, прибавлю, властью высшею и совершеннѣйшею. нежели ваша». Плоть должна повиноваться духу. земное небесному. Здѣсь кроются уже зачатки идеи, которую впоследствии папытакъ широко развили въ свою пользу. Впрочемъ. Златоустъ указываетъ, что имѣя власть правственную, а не принудительную, церковь должна предоставить наказаніе ослушниковъ ея велѣній Богу, самой же ей принадлежить лишь право совѣта и обличенія.

Когда церковь получила официальное признаніе и христіанская религія сдѣлалась государственной. эти идеи искажаются и церковь начинаетъ обращаться къ свѣтской власти, требуя отъ нея наказанія еретиковъ. Церковь является не только правственнымъ союзомъ, но и государственнымъ институтомъ. Она получаетъ право собственности и рядъ другихъ правъ и въ этомъ отношеніи юридически подчиняется государству. Какъ справедливо замѣчаетъ Чичеринъ, <sup>1)</sup> если императоръ, какъ сынъ церкви, стоитъ по словамъ Амвросія, внутри ея, а не надъ нею, такъ съ другой стороны и церковь въ качествѣ гражданской корпораціи стоитъ внутри государства. Отсюда возникаетъ еще въ это время смѣшеніе сферъ государственной и церковной. Епископы отстраняютъ вмѣшательство государства въ дѣла церкви, когда государственная власть затрагиваетъ сферу ихъ интересовъ, но въ то же время требуютъ отъ свѣтскаго меча кары еретиковъ и язычниковъ. Когда же расколъ религіозныхъ партій въ IV столѣтіи нарушилъ единство церкви, императоръ является единственною силой, могущею обезпечить внѣшній порядокъ въ церкви и поддержать первенство той или другой партіи. Соборы признаютъ императора не только главой свѣтской власти, но даже первосвященникомъ. Онъ является и высшей церковной властью <sup>2)</sup>. Къ нему обращаются за покровительствомъ руководители церкви. Императоры созываютъ вселенскіе соборы

<sup>1)</sup> Чичеринъ: Исторія полит. ученій 1869 ч. 1 стр. 108

<sup>2)</sup> Суворовъ: Курсъ церк. права 1889 стр. 63 сл.

и санкціонируютъ ихъ постановленія. Императоры даже признаютъ себя въ правѣ издавать различные законы, касающіеся области вѣры и церковной жизни безъ содѣйствія соборовъ <sup>1)</sup>). Власть государства надъ церковью въ Византіи поэтому сильно возрастаетъ. Церковный историкъ IV в. Евсевій указываетъ въ жизнеописаніи Константина Великаго, что при раздѣленіи церкви по разнымъ странамъ императоръ является какъ бы общимъ епископомъ, поставленнымъ надъ всѣми самимъ Богомъ. Въ Византіи такимъ образомъ церковь оказывается подчиненной государственной власти. И мы замѣчаемъ въ ученіяхъ церковныхъ писателей въ эту эпоху двоякое направленіе идей. Они превозносятъ церковь надъ государствомъ и въ то же время подчиняютъ первую послѣднему. Но крайніе защитники превосходства церкви надъ государствомъ, какъ учитель западной церкви блаженный Августинъ (383—430), идутъ гораздо дальше: они принижаютъ государство, объявляя его царствомъ діавола, и лишь настолько признаютъ законность существованія государства, поскольку оно служитъ Божескому царству, дѣлается орудіемъ церкви въ осуществленіи ея задачъ здѣсь на землѣ. Этой именно идеей, что государство должно быть орудіемъ церкви, какъ носительницы высшаго нравственнаго начала и духовнаго меча, широко воспользовалась католическая церковь въ ея стремленіи къ господству надъ государствомъ. На этой-то почвѣ и разыгралась знаменитая борьба между церковью и государствомъ въ средніе вѣка.

Права и привилегіи христіанской церкви, полученныя ею отъ римскихъ императоровъ со времени Константина Великаго, еще болѣе возрастаютъ въ средніе вѣка въ могущественной франкской монархіи послѣ принятія въ 496 году христіанства франкскимъ королемъ Хлодвигомъ. По мѣрѣ того, какъ утверждается христіанство среди франковъ, растетъ нрав-

---

<sup>1)</sup> P. Hinschius: Allgemeine Darstellung der Verhältnisse von Staat und Kirche, in Marquardsen's Handbuch d. öffentl. Rechts d. Gegenwart B. I Halb. I стр. 192 сл.

ственный авторитетъ и политическое значеніе римскаго первосвященника и католическаго духовенства. Между королемъ франковъ и католическимъ духовенствомъ устанавливается тѣсное единеніе. Духовенство всѣмъ своимъ вліяніемъ поддерживаетъ короля во всѣхъ его политическихъ планахъ. Побѣды франкскаго короля надъ аріанами, Бургундами и Вестготами, являюся вмѣстѣ съ тѣмъ побѣдою католической церкви надъ аріанскою ересью. Послѣ паденія западной римской имперіи и разложенія римскихъ государственныхъ учрежденій на западѣ одна лишь Церковь является мощнымъ союзомъ, который сохраняетъ свое единство, свою, многими вѣками выработанную, прочную организацію и является хранителемъ римскихъ традицій и культуры. Франкскіе короли крайне нуждались поэтому въ поддержкѣ вліятельной римской церкви для упроченія своего господства надъ подчиненными имъ галло-римлянами и не только привлекаютъ духовенство къ занятію различныхъ государственныхъ должностей, но въ то же время надѣляютъ церковныя учрежденія обширными землями и даютъ имъ безграничное и безконтрольное право приобретать различнаго рода имущество. Въ то же время расширяется ими юрисдикція церкви, во многихъ отношеніяхъ псключающая юрисдикцію свѣтскихъ судовъ сначала въ отношеніи духовенства, а затѣмъ и свѣтскихъ лицъ. Но, покровительствуя такимъ образомъ церкви и увеличивая ея политическое вліяніе, франкскіе короли въ то же время считаютъ себя покровителями и охранителями христіанской церкви въ своемъ государствѣ и осуществляютъ еще болѣе рѣшительно, чѣмъ римскіе императоры права верховнаго управленія церковью и контроля въ области церковныхъ отношеній. Короли назначаютъ на высшія церковныя должности и издаютъ церковные законы; они являются не только главами свѣтскаго, но и церковнаго управленія <sup>1)</sup>).

<sup>1)</sup> Esmein: Cours él. d'histoire d. dr. fr. 1898 стр. 146—173; v. Giesebeck: Geschichte d. deutschen Kaiserzeit 1873 B. I. Th. I стр. 122—127.



Какъ же мирится съ такимъ положеніемъ дѣль папа, какъ верховный глава церкви, какъ носитель высшей духовной власти? Пока въ періодъ господства Меровинговъ папство не обладало еще ни тѣмъ авторитетомъ, ни той властью, которую оно приобрѣло впоследствии, а напротивъ, само еще сильно нуждалось въ поддержкѣ франкскихъ королей не только въ дѣлѣ распространенія католической религіи, но и для спасенія самого римскаго престола отъ нападенія языческихъ племенъ и враждебныхъ папству партій въ Италіи, вмѣшательство папъ въ дѣла франкской церкви было весьма ограничено и не стѣсняло королевскую власть. Это вмѣшательство дѣлается болѣе энергичнымъ во времена каролингской династіи, но, такъ какъ папство все еще нуждается въ мощномъ покровительствѣ франкскихъ монарховъ, оно тщательно избѣгаетъ всякихъ конфликтовъ съ королевской властью. Официально верховнымъ представителемъ правосвѣрія и защитникомъ христіанской церкви все еще продолжали считаться византійскіе императоры, но, занятые различными государственными дѣлами на востокъ имперіи, византійскіе императоры мало обращали вниманія на западную половину имперіи, были весьма плохими защитниками Италіи и папскаго престола отъ угрожавшихъ имъ со всѣхъ сторонъ опасностей. Когда же при папѣ Григоріи III въ половинѣ VIII вѣка произошелъ полный разрывъ папства и итальянскаго духовенства съ иконоборческими византійскими императорами, главѣ католической церкви не отъ кого уже болѣе было ждать помощи и покровительства, какъ только отъ могущественныхъ франкскихъ властителей. Поэтому папы идутъ на встрѣчу всѣмъ желаніямъ послѣднихъ. Папа Бонифаций одобряетъ низложеніе послѣдняго Меровинга фактическимъ властителемъ франковъ Пипиномъ и торжественно помазуетъ его на царство. Онъ увѣщаетъ франкскій народъ свято хранить присягу новому королю, угрожая вѣчными муками непокорнымъ. Когда въ 774 году Карлъ Великій,

загнавъ Лангобардское королевство, явился въ Римъ, онъ былъ принятъ тамъ папой и населеніемъ такъ же торжественно, какъ намѣстники римскихъ императоровъ. Карлъ укрѣпилъ здѣсь свой союзъ съ папой и объявилъ, что, предпринимая походъ на Лангобардовъ, онъ имѣлъ въ виду лишь защитить права святого Петра и возвеличить католическую церковь. А въ 800 г., въ день Рождества Христова, Карлъ Великій былъ въ Римѣ торжественно коронованъ папой въ императоры и это мотивировалось тѣмъ, что Карлъ владѣлъ Римомъ, матерью римской имперіи. Папа при шумныхъ привѣтствіяхъ римской знати и всего населенія возложилъ золотую корону на Карла, преклоненнаго предъ нимъ, и присягнуть ему такъ, какъ римскіе епископы присягали римскому императору въ Константинополѣ <sup>1)</sup>).

Въ 812 гсду и византійское правительство признало за франкскимъ монархомъ титулъ императора. Съ этого времени на западѣ императоръ и папа признаются двумя главами одинаго христіанскаго царства. Императоръ признается свѣтскимъ главой, папа духовнымъ, но все же императоръ признается стоящимъ выше папы <sup>2)</sup>). Императоръ признается самимъ Богомъ поставленнымъ владыкой міра и «правителемъ святой церкви». Карлъ Великій не былъ только носителемъ титула «правителя святой церкви», онъ дѣйствительно осуществлялъ всю полноту церковной власти въ имперіи <sup>3)</sup>). Раздоры и смуты, послѣдовавшіе во франкской монархіи послѣ смерти Карла Великаго, привели къ крайнему ослабленію государственной власти и безъ того уже ослабленной феодализмомъ. Единство государственной власти, которое умѣла

---

Hinschius: назв. соч. стр. 194 сл.

Glasson: Histoire du droit et des institutions de la France 1893 t. V стр. 164 сл.

<sup>1)</sup> Giesebrecht: Gesch. d. d. Kaiserzeit стр. 121—122.

<sup>2)</sup> Esmein: Hist. d. dr. fr. стр. 159.

Giesebrecht назв. соч. стр. 122—127.

<sup>3)</sup> Giesebrecht стр. 126.

Hinschius: назв. соч. стр. 194 сл.

поддержать еще могучая личность Карла Великого, разрушается. Слабые преемники Карла не имѣли ни силъ, ни авторитета для того, чтобы достойнымъ образомъ поддержать обаяніе власти императора, какъ верховнаго повелителя и представителя всего христіанскаго царства. Борьба ихъ приводитъ даже къ разчлененію имперіи Карла Великаго. Въ періодъ этихъ смуть, ослабившихъ государственную власть, повышается значеніе и авторитетъ папства Папы вдохновляются идеаломъ всемірнаго божескаго царства и стремятся осуществить этотъ идеаль, поставить себя, какъ преемниковъ Св. Петра, во главѣ всего западнаго христіанскаго міра. Пріобрѣтя уже территоріальную свѣтскую власть въ римской области они стремятся утвердить свое верховенство не только въ области чисто-церковныхъ, но и свѣтскихъ отношеній во всей имперіи; это тѣмъ болѣе было легко, что подчиненное имъ духовенство занимало вліятельныя государственныя должности въ имперіи и пользовалось обширными привилегіями; католическіе епископы занимали даже первенствующее мѣсто среди знати имперіи. Нужно было, говорить Гизебрехтъ, лишь привести католическое духовенство въ непосредственное и полное подчиненіе папѣ, установить настоящую монархическую власть въ церкви и при помощи такой власти и строго дисциплинированной церкви подорвать вездѣ авторитетъ свѣтской власти, все болѣе запутывающейся въ тенета ленной системы, для того чтобы подчинить свѣтскую власть церкви <sup>1)</sup>).

И вотъ уже въ половинѣ девятаго вѣка появляются такъ называемыя Лже-Исидоровы декреталіи, которыя имѣютъ цѣлью возвысить духовную власть надъ свѣтской и установить абсолютную власть папы въ области церковныхъ отношеній. Составитель этихъ декреталій видимо вдохновляется монархіей Карла Великаго, теократическимъ идеаломъ и строгой іерархической организаціей, но только стремится поставить во главѣ организованной по этому образцу теократической всемірной

<sup>1)</sup> Giesebrecht: назв. соч. стр. 151.

монархіи не императора, а римскаго первосвященника <sup>1)</sup>. Папа Николай I является первымъ изъ папъ, который про-никается этимъ идеаломъ всемірной папской монархіи и стре-мится осуществить ее на дѣлѣ. Онъ открыто ссылается на Лже-Исидоровы декреталіи въ подтвержденіе своихъ притязаній и пресѣкаетъ всякія возраженія противъ подлинности этихъ декреталій. Онъ объявляетъ, что папа является верховнымъ судьей на землѣ. Въ 863 г. въ Римѣ папа торжественно осу-ждаетъ безнравственные поступки короля Лотаря II, объяв-ляетъ ничтожными рѣшенія французскихъ епископовъ, благо-приятныя королю, смѣщаетъ архіепископовъ Кельна и Трира и угрожаетъ отлученіемъ всѣмъ другимъ епископамъ, которые бы осмѣлились критиковать приговоръ папы. Но это возвы-шеніе папской власти было лишь временнымъ. Скоро цѣлый рядъ выдающихся нѣмецкихъ императоровъ возстановляетъ все могущество императорской власти, въ то время какъ папскій престолъ подпадаетъ въ X и XI вѣгъ тираніи рим-ской знати, по произволу избирающей и смѣщающей папъ и господствующей въ Римѣ.

Въ то же время католическое духовенство и папство крайне деморализуется. Идея универсальной папской монархіи меркнетъ. Правда, императоръ Генрихъ III освобождаетъ папу изъ подъ власти римской знати, но это освобожденіе папства покупается цѣной совершеннаго подчиненія папства имперіи; папство превращается въ ревностнаго помощника и союзника императоровъ. Лишь послѣ смерти Генриха III папы посте-пенно приобрѣтаютъ независимость отъ свѣтской власти, а со времени Григорія VII папы начинаютъ побѣдоносную борьбу съ императорами за верховенство и въ свою очередь стре-мятся совершенно подчинить церкви свѣтскую власть и такимъ образомъ осуществить завѣтный идеаль универсальной папской монархіи <sup>2)</sup>.

<sup>1)</sup> Giesebrecht: стр. 152 сл.

<sup>2)</sup> См. Кв. Е. Н. Трубецкой: Религіозно-общественный идеаль за-паднаго христіанства въ XI в. 1897. Вып. II стр. 367 сл., 506 сл.

Въ первой половинѣ XI вѣка папы лишь протестуютъ противъ вторженія свѣтской власти во внутреннія дѣла церкви, противъ притязаній свѣтскихъ властителей быть верховными руководителями въ церковной сферѣ, и въ частности противъ распоряженія свѣтской власти церковными должностями и имуществомъ церкви. Но начиная съ папы Николая II (1058—1061) <sup>1)</sup> и особенно со вступленіемъ на папскій престолъ знаменитаго Гильдебранда подъ именемъ папы Григорія VII, католическая церковь изъ оборонительнаго положенія переходитъ въ наступательное. Церковь въ лицѣ папъ заявляетъ притязаніе на универсальное господство во всѣхъ областяхъ жизни и требуетъ подчиненія себѣ свѣтской власти. Борьба папы Григорія VII съ императоромъ Генрихомъ IV, возникшая по вопросу объ инвеститурѣ, кончается полной побѣдой папы и небывалымъ униженіемъ свѣтской власти. Въ 1177 году даже такой могущественный императоръ какъ Фридрихъ I Барбаросса падаетъ въ Венеціи ницъ передъ папой Александромъ III <sup>2)</sup>. Считая себя главами германской имперіи, папы признаютъ себя даже въ правѣ низлагать императоровъ. Въ оправданіе этихъ притязаній папы и ихъ защитники, богословы и канонисты, выдвигаютъ сравненіе власти духовной и свѣтской съ двумя свѣтилами, солнцемъ и луной (сравненіе папы Григорія VII), іерократическую идею двухъ мечей, - выраженную въ знаменитой буллѣ Бонифація VIII-го 18 ноября 1302 г. «Unam Sanctam», и теорію нравственнаго закона (теорія папы Иннокентія III). Папамъ въ силу преемства власти отъ Св. Петра принадлежатъ двѣ власти, два меча духовный и свѣтскій. Духовный мечъ долженъ безусловно господствовать надъ свѣтскимъ, который передается свѣтской власти властью духовною.

<sup>1)</sup> Папа Николай II объявляетъ Миланцамъ, что Иисусъ Христосъ вѣрилъ Св. Петру „*terreni simul et coelestis imperii jura*“.

См. Viollet: *Hist. d. inst. pol. et adm. de la France* t. II p. 272 pp. 2.

<sup>2)</sup> См. Himly: *Histoire de la formation territoriale des Etats de l'Europe centrale* t. I. 1876 г. стр. 245 сл.

Папы, какъ представители высшаго духовнаго начала, божескаго, нравственнаго закона, должны безусловно господствовать надъ земнымъ плзшимъ порядкомъ и свѣтскими властями. Всѣ эти теоріи развиваютъ іерократическую идею прямого господства (*potestas directa*) церкви надъ государствомъ и идею универсальной папской монархіи.

Такимъ образомъ въ продолженіи времени отъ 11 до 14 вѣка получаетъ свое полное развитіе такъ называемая іерократическая система отношеній церкви и государства. Церковь въ силу этой системы является универсальной суверенной имперіей съ папой, намѣстникомъ Бога, во главѣ. Государство признается составной частью этой церковной имперіи (*respublica in ecclesia*), ея провинціей, государственная власть составною частью церковной власти, перенесенной папой на свѣтскаго монарха <sup>1)</sup>. Канонисты 14 вѣка, Эгидій Колонна, Августинъ Триумфъ, Альваръ Пелайо, развиваютъ до крайности идею абсолютной власти папъ не только въ области церкви, но и государства: лишь папская власть происходитъ непосредственно отъ Бога. Всякая другая власть делегируется папой. Воля папы—законъ не только для церкви, но и для государства. Свѣтскіе законы обязательны лишь постольку, поскольку они утверждены папой, который можетъ измѣнять и отмѣнять эти законы. Свѣтскіе законы не дѣйствительны, если они противорѣчатъ церковному праву. Папа можетъ низлагать императора и освобождать подданныхъ отъ данной императору присяги. Папа обладаетъ верховнымъ правомъ законодательства не только въ церкви, но и въ государствѣ. Его судъ—судъ Божій, верховный судъ на землѣ, разсмотрѣнію котораго можетъ подлежать всякій споръ о правѣ. Каноническое право является высшимъ правомъ, имѣетъ безусловно обязательную силу и универсальное значеніе, подобно

---

<sup>1)</sup> Ср. E. Eichmann: Der recursus ab abusu nach deutschem Recht 1903, стр. 8 сл.

римскому праву. Въ сферѣ церковныхъ отношеній государство не имѣетъ никакой компетенціи, и разграниченіе области свѣтскихъ и церковныхъ дѣлъ подлежитъ лишь верховной волѣ папы. Объемъ церковной юрисдикціи опредѣляется лишь каноническимъ правомъ. — Такова теорія верховной власти папъ. Эти начала папы пытаются примѣнять и къ жизни. Они аннулируютъ свѣтскіе законы. Иннокентій III объявляетъ юридически ничтожной англійскую великую хартію вольностей 1215 г., Григорій IX—14-ый параграфъ саксонскаго зерцала, Иннокентій X—опредѣленіе Вестфальскаго мирнаго трактата Папы низлагаютъ императоровъ и королей и освобождаютъ ихъ подданныхъ отъ присяги. Папа Григорій VII объявляетъ низложеннымъ Генриха IV, Иннокентій IV—Фридриха II въ 1245 г., Іоаннъ XXII—Людовика Баварскаго въ 1346 г., Павелъ II въ 1471—Подибрада Богемскаго, Павелъ III—Генриха VIII англійскаго въ 1538, Пій V—королеву Англии Елизавету въ 1570, Григорій XIV въ 1590—Генриха IV Наваррскаго <sup>1)</sup>). Такія притязанія церковной власти и папства вызываютъ энергичный отпоръ со стороны защитниковъ свѣтской власти

Множество политическихъ сочиненій вызвано было этой полемикой. Защитники верховенства церкви и защитники свѣтской власти черпаютъ свои доводы и въ богословской наукѣ, и въ священномъ писаніи, въ историческихъ прецедентахъ и въ юриспруденціи. При этомъ защитники свѣтской власти, главнымъ образомъ юристы Болонской школы, опираются на римское право, папская же партія богослововъ и юристовъ—канонистовъ опирается на каноническое право. Защитники императорской, свѣтской власти доказываютъ безусловное верховенство свѣтской власти, по крайней мѣрѣ, въ области государственныхъ отношеній (*in temporalibus*) и непосредственное происхожденіе ея отъ Бога <sup>2)</sup>). Юристы Болон-

<sup>1)</sup> См. Eichmann: назв. соч. стр. 12.

<sup>2)</sup> Особенно любопытны доводы ломбардскаго епископа Бенцова

ской школы развиваютъ теорію всемірнаго верховенства императоровъ и доказываютъ непосредственное преемство неограниченной, абсолютной, всемірной власти римскихъ императоровъ германскими императорами. Юристъ—глоссаторъ Мартинъ приписываетъ императору даже право собственности (*dominium*) надъ всей землей, Булгаръ же *jurisdictio et protectio*.

Знаменитый итальянскій поэтъ Данте въ своемъ сочиненіи «*De monarchia*», написанномъ по поводу распри между Климентом V и Генрихомъ VII Люксембургскимъ, развиваетъ на философско-богословскихъ началахъ вынесенную имъ изъ Болонской школы идею всемірной власти императора, при чемъ доказываетъ независимость императоровъ отъ папъ. Императорская власть существовала еще до папской власти, получила свое признаніе въ священномъ Писаніи и проистекаетъ непосредственно отъ Бога. Данте опровергаетъ сравненіе императорской и папской власти съ луной и солнцемъ и теорію двухъ мечей. Во Франціи въ 1300 году, королевскій адвокатъ Петръ, Дюбуа въ своемъ соч «*Quaestio de potestate papae*» опровергаетъ ученіе канонистовъ о верховной власти папъ въ свѣтскихъ дѣлахъ (*in temporalibus*).

Лишь въ XIV вѣкѣ верховенству папства и церкви наносится сильный ударъ французскими королями. Небывалое униженіе папской власти (Бонифацій VIII) королемъ Филиппомъ Красивымъ и авиньонское плѣненіе папъ являются нагляднымъ выраженіемъ торжества свѣтской власти. Этотъ ударъ, нанесенный папской власти французскими королями, отражается и въ другихъ странахъ. На собраніи курфюрстовъ въ Рензѣ 1338 г. императоръ объявляется совершенно неза-

---

Альбскаго въ XI в., который въ своемъ „Панегирикѣ Генриху IV“ доказываетъ не только безусловное свѣтское верховенство императора, но и утверждаетъ противъ папистовъ, что императоръ викарій Божій, представитель Св. Петра, блюститель единства божескаго царства и глава вселенской церкви, которому подчиняется папа, какъ и всякій епископъ.

См. о немъ кн. Е. Н. Трубецкой: Религіозно-общественный идеалъ зап. христіанства: въ XI в. В. 1 1897 стр. 258—267.



вспымымъ отъ папы и получающимъ власть непосредственно отъ Бога. Это постановленіе утверждается въ томъ же году Людовикомъ Баварскимъ на франкфуртскомъ рейхстагѣ <sup>1)</sup>. Въ XIV вѣкѣ выдвигается идея (Петръ Дюбуа, Іоаннъ Парижскій, Марсилій Падуанскій, Jean Jandun, Вильгельмъ Оккамъ и др.), что церковная власть подчиняется государству и послѣднему принадлежитъ верховный контроль надъ дѣйствіями церковной власти. Церковь можетъ осуществлять свою юрисдикцію лишь въ силу делегации свѣтской власти <sup>2)</sup>. Пока споръ шелъ лишь объ относительномъ верховенствѣ императорской и папской власти, идея государственнаго верховенства надъ церковью не могла развиваться во всей своей ясности, такъ какъ здѣсь вопросъ ставился не столько объ отношеніи государственной власти, какъ таковой, къ церкви, сколько о соотношеніи и сравнительномъ достоинствѣ власти двухъ представителей всемірнаго христіанскаго царства, папы и императора <sup>3)</sup>.

Лишь французскіе короли первые осуществили на дѣлѣ идею верховенства государственной власти, независимо отъ вопроса о ея всемірномъ характерѣ. Они прежде всего проводятъ идею отдѣльнаго независимаго государства и территоріальной церкви. Французскіе короли не только успѣли оградить свою власть отъ вмѣшательства папъ, но затѣмъ и подчинили самую церковную власть въ своемъ королевствѣ государственной власти. Народныя симпатіи поддерживали королей въ этой борьбѣ. Когда произошло столкновеніе Филиппа Красиваго съ папой Бонифациемъ VIII, на созванномъ

<sup>1)</sup> Le Fur и Rosener: назв. соч. стр. 75.

<sup>2)</sup> Объ отношеніяхъ церкви и государства въ XIV в.

См. Особенно: I. Riezler: Die literarischen Widersacher der Päpste zur Zeit Ludvig des Baiers. 1874.

Eichmann: Der recursus ab abusu nach deutschem Rechte 1903 стр. 24 сл.

<sup>3)</sup> Ср. кн. Е. Н. Трубецкой: Религіозно-общественный идеаль западнаго христіанства въ XI вѣкѣ, стр. 80 сл.; 302.

Jellinek: Das Recht des mod. Staates стр. 400.

H. Schulze: Einleitung in d. d. Staatsrecht 1867 г. стр. 49.

королемъ общемъ собраніи трехъ сословій представители буржуазіи обращаются къ королю съ слѣдующей петиціей: «Къ Вамъ благороднѣйшій государь, сеньоръ нашъ Филиппъ, Волею Божіею король Франціи, взываетъ и просить народъ королевства Вашего, поскольку ему подлежить о томъ просить, чтобы Вы сохранили верховенство и высшую вольность Вашего государства, состояція въ томъ, чтобы въ свѣтскихъ дѣлахъ Вы не признавали надъ собой иного государя на землѣ кромѣ Бога» <sup>1)</sup>). Эта борьба французскаго короля съ папой даетъ сильный толчекъ возникновенію во Франціи литературнаго движенія, направленнаго противъ папства и іерократической системы. Профессора Парижскаго университета Иванъ Парижскій, Марсильи Падуанскій, Jean Jeandun и Вильгельмъ Оккамъ не только утверждаютъ независимость государственной власти отъ церковной, но доказываютъ при посредствѣ богословскихъ, юридическихъ и историческихъ основаній подчиненность церкви, насколько она является правовой организаціей, государству <sup>2)</sup>). Противъ іерократической системы они выдвигаютъ при энергичной поддержкѣ легистовъ принципъ территоріальной церкви (*ecclesia in territorio*), а противъ абсолютной власти папы въ церкви они развиваютъ такъ называемую епископальную систему, принципъ верховенства собора епископовъ надъ папой (Оккамъ).

И если Иванъ Парижскій <sup>3)</sup> и Оккамъ доказываютъ лишь независимость государственной власти отъ папства и

<sup>1)</sup> См. О. Тьерри: Исторія происхожденія и успѣховъ третьяго сословія. Переводъ съ франц. подъ ред. Вишпера. 1899 стр. 74.

Также аналогичное постановленіе собранія галликанской церкви въ Турѣ 1510, созваннаго Людовикомъ XII: король изъять отъ повиновенія папѣ „non universellement, mais pour la tuition et defense de ses choses temporelles“.

Viollet: назв. соч. т. II стр. 282 сл.

<sup>2)</sup> См. Eichmann: назв. соч. стр. 26 сл.

<sup>3)</sup> Иванъ Парижскій говоритъ: *Licetum est principi abusum gladii spiritualis repellere eo modo quo potest... praecipue ubi usus gladii spiritualis vergit in malum reipublicae...*

См. Eichmann: назв. соч. стр. 27.

безусловное верховенство государства надъ церковью въ свѣтской области (*in temporalibus*), приписываютъ государственной власти права верховнаго надзора надъ церковью и устранения злоупотребленій со стороны церковной власти, (Оккамъ объявляетъ ученіе канонистовъ о *plenitudo potestatis* папы не только *in spiritualibus*, но и *temporalibus*, какъ *opinio falsa, periculosa, perniciosa et haereticalis*), но яснаго отвѣта на вопросъ, кому же принадлежитъ разграниченіе двухъ областей, свѣтской и духовной, въ государствѣ, не даютъ, то Марсилій Падуанскій прямо доказываетъ, что церковь не имѣетъ никакой самостоятельной законодательной, судебной и вообще принудительной власти, никакой собственности, но всецѣло подчинена государственнымъ законамъ и принудительной власти государства; изыятіе же клира отъ гражданской подсудности (*privilegium fori et immunitatis*) и привилегіи духовенства означаютъ собою ничто иное, какъ гражданскую схизму (*schisma civilis*), государство въ государствѣ, а потому не могутъ быть терпимы въ интересахъ общественнаго блага. Церкви дана Христомъ лишь власть учить, но никоимъ образомъ не принудительная власть. Церковь является лишь нравственно-религіознымъ союзомъ, имѣющимъ право дѣйствовать лишь чисто нравственными средствами <sup>1)</sup>).

Доктрина Марсилія Падуанскаго была крайнимъ выраженіемъ оппозиціи противъ притязаній церкви и папства, но, во всякомъ случаѣ, въ литературѣ 14 вѣка, отстаивавшей права государственной власти, устанавливаются прочно два начала: независимость и безусловное верховенство государственной власти въ сферѣ мірскихъ отношеній (*in temporalibus*). Поэтому государственная власть даже силою можетъ остановить всякое вторженіе церковной власти въ эту сферу, какъ *abusum gladii spiritualis*. Глава государства имѣетъ

<sup>1)</sup> Eichmann: назв. соч. стр. 28.

Чичеринъ: Ист. пол. ученій ч. I стр. 240 сл.

право юрисдикціи *intra ecclesiam* въ томъ случаѣ, если церковная власть не исполняетъ или не желаетъ исполнять свои обязанности или злоупотреблять своей властью <sup>1)</sup>). Эта теорія отношеній между церковью и государствомъ развивается далѣе Яковомъ Альмэнномъ, Лупольдомъ Бамбергскимъ и защитниками верховенства соборовъ, Генрихомъ Лангенштейномъ, Антоніемъ Росцеллиномъ, Эли, Жерсономъ, а въ Германіи сочиненіями Григорія Геймбургскаго. Вмѣстѣ съ тѣмъ подрываются и историко-юридическія основанія, на которыя ссылались папы и ихъ приверженцы для доказательства правъ папства на свѣтскую юрисдикцію: Лавренцій Валла и Николай Кузанскій доказываютъ недействительность дара Константина Великаго папѣ Сильвестру, а въ 16 вѣкѣ вполне доказывается подложность Исидоровыхъ декреталій. Такимъ образомъ подрываются основы универсальной власти папъ и готовится почва для созданія территоріальной церкви, независимой отъ римскаго престола и поставленной въ своей юридической организаціи подъ контроль государственной власти. Прежде всего побѣда королевской власти во Франціи надъ папствомъ содѣйствуетъ утвержденію въ этой странѣ такъ называемаго галликанизма, вольностей галликской церкви. Принципы галликанизма выражены въ получившихъ оффиціальное признаніе правилахъ, опубликованныхъ въ 1594 г., юрисконсултомъ Парижскаго парламента, Питу: «Правила, обычай и привилегіи, составляющіе вольности галликанской церкви» и затѣмъ въ редактированномъ Боссюэтомъ: «Заявленіи галликанскаго клира» 1682 г. Въ силу этихъ принциповъ государственная власть признается совершенно независимой отъ папъ и церковной власти, отвергается абсолютная власть папы въ отношеніи французской церкви, такъ какъ для папы обязательны принятыя во Франціи соборныя опредѣленія и каноны и неприкосновенны права и вольности галликанской церкви,

---

1) См. Eichmann: стр. 31 сл.

верховнымъ блюстителемъ и охранителемъ которыхъ является король Франціи. Король созываетъ соборы духовенства. Церковные законы, неопубликованные королемъ въ качествѣ государственныхъ законовъ или не получившіе его специально выраженного или молчаливаго признанія,—юридически ничтожны. Папскія буллы, не получившія королевскаго *placet*, недействительны и не могутъ быть опубликованы въ Франціи; папскіе легаты могутъ въѣзжать во Францію и выѣзжать изъ нея лишь съ позволенія короля; полномочіе ихъ повѣряется въ парламентъ. Королевское правительство имѣетъ право кассировать приговоры духовныхъ судовъ. Король имѣетъ право назначать на высшія церковныя должности. На случай нарушенія духовной или свѣтской властью границъ своей юрисдикціи и злоупотребленія властью устанавливается институтъ «*appel comme d'abus*» къ парламентамъ и въ послѣдней инстанціи къ королю. Король не подлежитъ экскомуникаціи и уголовной юрисдикціи церкви; также не подлежатъ имъ и должностныя лица короля по поводу исполненія своихъ служебныхъ обязанностей.....<sup>1)</sup>

Вслѣдъ за Франціей и въ другихъ государствахъ церковная власть ставится подъ верховный контроль государственной власти<sup>2)</sup>. Такимъ образомъ государственная власть не только отстаиваетъ свою независимость отъ церковной, но и утверждаетъ свое верховенство надъ ней въ предѣлахъ государственной территоріи. Реформація наноситъ рѣшительный ударъ могуществу католической церкви и папства и утверждаетъ принципы территоріальной церкви. Во всѣхъ государствахъ, даже гдѣ католическая религія признана

<sup>1)</sup> См. E. Eichmann: стр. 35 сл.

Hinschius: назв. соч. стр. 199.

Суворовъ: курсъ церк. права 1889, стр. 287 сл.

Темниковскій: Государственное положеніе религіи во Франціи съ конца прошлаго столѣтія, 1898 стр. 197 сл.

Viollet: назв. соч. т. II стр. 278.

Landmann: Der Souveränitätsbegriff b. d. franz. Theoretikern 1896, 86 сл.

<sup>2)</sup> Относительно Германіи см. Eichmann: назв. соч. стр. 70 сл.

государственной, государственная власть подчиняет акты церковной власти своему верховному контролю (*placet, appellatio ab abusu*). Въ государствахъ же, гдѣ установилось евангелическое вѣроисповѣданіе, глава государства признается и главой евангелической церкви въ государствѣ <sup>1)</sup>).

Столкновеніе  
идей всемір-  
ной имперіи и  
независимо-  
сти государ-  
ства.

Далѣе идея имперіи и всемірной власти императоровъ священной Римской имперіи препятствовала признанію самостоятельности отдѣльныхъ государствъ, входившихъ въ составъ имперіи, и отрицала даже за ними самое право считаться государствами. Въ силу этой идеи, которую развивала господствующая средневѣковая доктрина, всѣ христіанскія царства входятъ въ составъ имперіи и подчинены власти императора. Императоръ имѣетъ *supremitas* и всю полноту монархической власти (*plenitudo potestatis*); онъ одинъ зависитъ только отъ Бога. На основаніи основнаго закона Имперіи, выраженнаго въ Золотой Буллѣ Карла IV 1356 г., курфюрсты получили значительныя привилегіи и регалии и признапы въ своихъ территоріяхъ равноправными съ королями; но всѣ короли и властители, по ученію имперской доктрины, суть вассалы или уполномоченные императора, а страны ихъ его провинціи <sup>2)</sup>). Нѣкоторые юристы-гlossаторы, какъ Мартинъ, приписываютъ императору право собственности надъ всей землей (*dominium mundi*), другіе же, какъ Булгаръ, приписываютъ императору, если не *proprietas*, то по крайней мѣрѣ *universalis jurisdictio et protectio*. Лишь имперію признаютъ государствомъ въ собственномъ смыслѣ слова. Такъ учатъ glossаторы, далѣе Данте, Бартоль, Эней Сильвій, Бонифацій VIII, Петръ Андлау и даже въ 16 вѣкѣ,

<sup>1)</sup> Hinschius: назв. соч. стр. 200—213.

<sup>2)</sup> Въ XI в. Бетцовъ Альбскій доказываетъ, что императоръ—повелитель вселенной (*imperator orbis terrarum, princeps principum*), а остальные монархи только *reguli provinciarum*: см. кв. Е. Н. Трубецкой: назв. соч. стр. 260.

когда отъ власти императора осталась одна тѣнь, Альціать. Нося званіе римскихъ императоровъ и довѣренныхъ лицъ св. престола, опираясь на зависящія отъ нихъ обширныя терри- торіи и огромную феодалную армію, императоры неизмѣримо возвышаются, по крайней мѣрѣ, со стороны внѣшнихъ атри- бутовъ величія надъ всѣми прочими христіанскими государями на западъ Европы. Короли Чехіи, Венгріи, Польши, и Даніи неоднократно подтверждаютъ присягой свою вассальную за- висимость отъ императоровъ. Считая себя преемниками рим- скихъ цезарей, германскіе императоры, Оттонъ I, Генрихъ III и Фридрихъ Барбаросса, стремятся осуществить идеаль всемір- ной монархіи и гордо называютъ себя «*dominus dominantium*», а могущественныхъ королей Франціи и Англіи лишь своими намѣстниками. <sup>1)</sup> Но короли Франціи, особенно со времени Филиппа Красиваго, а за ними короли Англіи и Испаніи, рѣшительно отвергаютъ это верховенство нѣмецкихъ импера- торовъ. Въ XIV вѣкѣ Honoré Bonet въ своемъ «*L'Arbre des batailles*» пишетъ, что всѣ короли повинуются власти импе- ратора за исключеніемъ королей Франціи, Англіи и Испаніи, которые сами имѣютъ въ своихъ государствахъ императорскую юрисдикцію <sup>2)</sup>. Петръ Андлау, впрочемъ, утверждаетъ, что короли Франціи, Испаніи и Англіи изъяты изъ верховенства императора «*plus de facto quam de jure*». Но французскіе короли въ особенности отрицаютъ и всякую юридическую зависимость. Филиппъ Красивый (1285—1314 г.) и Карлъ V провозглашаютъ весьма энергично противъ императора свою *supremitas* <sup>3)</sup>. Такимъ образомъ *supremitas* обращается въ

---

<sup>1)</sup> A. Himly: Histoire de la formation territoriale des Etats de l'Europe centrale т. I 1876 стр. 243 сл.; v. Lemayer: Der Begriff des Rechtsschutzes im öffent. Rechte стр. 17.

<sup>2)</sup> См. Ernest Nys: L'état et la notion de l'état, въ Revue de droit international 1901, т. III, стр. 600.

<sup>3)</sup> Въ 1304 г. Филиппъ Красивый запрещаетъ парламентамъ при- мѣненіе императорскихъ законовъ „чтобы такимъ образомъ нельзя было думать, что королевство зависитъ отъ имперіи“. См. Eichmann: Der recursus ab abusu nach deutschem Recht. 1903 стр. 35.

въ боевой лозунгъ независимости королей отъ папъ и императоровъ. Еще въ *Etablissement de Saint Louis* въ XIII вѣкѣ это верховенство короля формулируется такъ: «*Le roi ne tient de nullui, fors de Dieu et de luy*».

Въ то время какъ идея всемірной имперіи исключала идею независимости отдѣльныхъ государствъ, французскіе легисты доказываютъ, что король Франціи—императоръ въ своемъ королевствѣ, т. е. пользуется всѣми полномочіями императора и независимъ такъ же, какъ и оуп. На помощь доктринамъ французскихъ легистовъ въ ихъ утвержденіи самостоятельности и независимости власти французскихъ королей приходитъ ученіе итальянскихъ юристовъ, начиная съ Бартола, о *civitates superiores non recognoscentes*. Эта доктрина имѣла значительное вліяніе на развитіе идеи государственнаго суверенитета, такъ какъ въ силу этой доктрины характеръ настоящихъ государствъ былъ признанъ именно за *civitates superiores non recognoscentes*. Ломбардскіе города въ Италіи достигли фактической независимости отъ императорской власти, таковы напримѣръ были Венеція, Пиза, Флоренція. Римская государственная идея вмѣстѣ съ римскимъ правомъ проникла въ политическую жизнь этихъ городовъ. Впервые въ средніе вѣка здѣсь образуется государственная власть на чисто публичноправовыхъ основахъ, т. е. независимо отъ факта землевладѣнія, и безъ частно-правовой примѣси феодализма <sup>1)</sup>). Но Констанцскому миру 1183-го года за городами Ломбардскаго союза были признаны обширныя вольности и независимость отъ императора, насколько послѣдній признавался королемъ Италіи. Имъ было предоставлено право полного самоуправленія и право избирать своего правителя. Итальянскіе юристы называли такіе города, не признающіе надъ собой другого главы, кромѣ избраннаго ими, государствами, непризнающими надъ собой высшаго, *civitates non recognoscentes superiores*, а население такихъ городовъ свобод-

<sup>1)</sup> См. Ардашевъ: „Абсолютная монархія на западѣ“. Стр. 6 сл.



нымъ. Во всякомъ случаѣ, и эта независимость не была юридически полной, такъ какъ номинальное верховенство императора, не въ качествѣ короля Италіи, а какъ императора священной римской имперіи, признавалось и надъ этими городами. Сначала итальянскіе юристы сравнивали эти свободные города съ привилегированной городской общиной древняго Рима «*respublica romana*». Впоследствии же, когда стали подводить подъ понятіе *respublica* не только городъ Римъ, но и Римскую имперію, итальянскіе юристы признали за такими городами нѣкоторыя права Римской имперіи и по аналогіи съ ней стали называть такіе города государствами въ обширномъ смыслѣ слова (*respublicae largo modo*). Французскіе писатели (Юанпъ Парижскій, Марсилій Падуанскій, Поль де Кастро, Язонъ), перенесли эту доктрину и на королевства, *regna*, не признававшія надъ собой императорской власти, и въ XV-мъ вѣкѣ только ихъ и стали признавать (особенно Поль де Кастро, Язонъ) *respublica*, государствомъ въ истинномъ смыслѣ слова <sup>1)</sup>). Такимъ образомъ уже въ концѣ среднихъ вѣковъ за государствомъ начинаетъ утверждаться признакъ внѣшней независимости, такъ называемаго внѣшняго суверенитета. Во всякомъ случаѣ, понятіе государства и его суверенитета все еще оставалось неяснымъ. Не только потому, что императорская власть не оставляла своихъ притязаній на верховенство и фикція всемірной власти императора еще не утратила своего значенія, а различіе между *civitates superiores non recognoscetes* и другими не было достаточно яснымъ, но также и потому, что самое понятіе о государственной власти въ средніе вѣка не могло выработаться, пока эта власть была раздроблена феодализмомъ, носила частноправный характеръ, и государ-

---

1) Rehm: Geschichte стр. 192—194.

Gierke: D. d. Genossenschaftsrecht III стр. 638 сл.

Jellinek: Allg. Staatslehre стр. 404.

Preuss: Gemeinde, Staat, Reich als Gebietskörperschaften 1889 стр. 106 сл.

ство распадалось на массу независимыхъ феодальныхъ владѣній.

Верховенство  
государствен-  
ной власти и  
феодализмъ.

Такимъ образомъ третьимъ врагомъ единства и верховенства государственной власти является феодализмъ. И въ этомъ отношеніи французскіе короли путемъ долгой и упорной борьбы достигли того, чего такъ легко добился въ Англіи Вильгельмъ Завоеватель съ уничтоженіемъ англосаксонскаго господства. Французскіе короли путемъ послѣдовательнаго расширенія своихъ доменовъ, приведенія въ непосредственную зависимость отъ себя низшихъ вассаловъ, концентраціи власти въ своихъ рукахъ, побѣды наслѣдственнаго порядка въ престолонаслѣдіи надъ избирательнымъ, безпощаднаго уничтоженія крупныхъ феодаловъ и т. д., достигли, наконецъ, полнаго объединенія государственной власти и полнаго верховенства ея внутри королевства.

Мы изложили уже выше въ нашемъ очеркѣ развитія суверенитета во Франціи, какъ королевская власть постепенно приобрѣтала характеръ абсолютной власти и суверенитетъ въ смыслѣ свойства государственной власти, высшей внутри и независимой извнѣ.

Побѣда королевской власти, представительницы государственнаго начала, надъ феодализмомъ и достиженіе ею независимости отъ папства и императорской власти знаменуетъ собою наступленіе новой эры въ исторіи государства: появленіе на западѣ Европы самостоятельныхъ отдѣльныхъ государствъ и утверженіе принципа суверенитета государственной власти. Этотъ историческій процессъ развитія власти во Франціи приводитъ къ отождествленію суверенитета съ самой королевской властью.

Но къ концу среднихъ вѣковъ появляются и зачатки идеи суверенитета государства, понимаемаго какъ

цѣлое, а не только суверенитета конкретнаго властителя—монарха. Зачатки этой идеи полагаютъ уже вышеупомянутая нами доктрина итальянскихъ юристовъ о *civitates superiores non recognoscentes*. Носителями суверенитета въ силу этой доктрины являлись независимыя корпорации, города—республики, и затѣмъ по аналогіи съ ними и всѣ вообще *regna*—государства. Далѣе, такъ какъ королевская власть во Франціи преодолѣла также тотъ дуализмъ, который существовать въ средневѣковомъ государствѣ, вслѣдствіе противоположенія королевской власти самостоятельныхъ правъ сословій и коммунъ, возникшихъ на основѣ феодальнаго строя, то, подчинивъ своему абсолютному господству всѣ элементы въ государствѣ, королевская власть наглядно воплощаетъ на континентѣ идею единой государственной власти и государственнаго единства. Такимъ образомъ единство государства воплощается въ единствѣ власти сувереннаго властителя. Въ силу этого уже въ 15-мъ вѣкѣ возникаетъ представленіе о государствѣ, какъ общественномъ союзѣ съ единой, высшей и независимой властью <sup>1)</sup>. Эта идея единства и суверенитета государственной власти находитъ себѣ реальное выраженіе въ королевской власти во Франціи и потому во Франціи и отождествляютъ, какъ мы указали выше, суверенитетъ съ самой королевской властью.

### § 3.

#### Общій характеръ воззрѣній на государственное верховенство въ средніе вѣка.

Понятіе государства въ средневѣковой доктринѣ было крайне неясно. Истиннымъ государствомъ признавалась лишь имперія и верховнымъ властелиномъ, настоящимъ монархомъ, по господствующему официальному воззрѣнію, считался лишь одинъ императоръ священной римской имперіи. Если же

<sup>1)</sup> Ср. Jellinek: назв. соч. стр. 409.

средневѣковые публицисты видѣли въ самоуправляющихся территорияхъ имперіи (regna) или пользовавшихся широкой автономіей городскихъ общинахъ осуществленіе Аристотелевской идеи государства (πόλις), какъ самодовлѣющаго союза, и подводили поэтому эти союзы подъ понятіе государства, civitas, то сейчасъ же впадали въ противорѣчіе, вводя такіе civitates въ составъ имперіи и рассматривая ихъ лишь какъ провинціи послѣдней.

Вся полнота государственной власти приписывается ими лишь императору, преемнику римскихъ цезарей, на которыхъ нѣкогда народъ римскій перенесъ всю свою власть. Главы отдѣльныхъ территорий и короли приравняются римскимъ магистратамъ съ делегированною отъ императора властью<sup>1)</sup>, а городскія общины приравняются римскимъ муниципіямъ. Знаменитый постглоссаторъ Бартоль прямо называетъ еретиками всѣхъ, кто не признаетъ императора властеиною и монархомъ всего міра, а относительно притязаній королевъ Франціи и Англіи, отрицающихъ свое подчиненіе императору, замѣчаетъ: «Rex Franciae et Angliae licet negent se subditos Regi Romanorum non tamen desinent esse cives Romanos». Точно также Эней Сильвій, впоследствии папа Пій II, пишетъ императору Фридриху III, что императору по праву подвластны всѣ короли міра<sup>2)</sup>. Церковь, имперія и отдѣльные территоріальные союзы, входившіе въ составъ имперіи, подводились подъ общее понятіе universitates, ихъ называли также римскимъ терминомъ respublica, а также corpus. Послѣднимъ именемъ канонисты, пачиная съ Граціана, называли собственно церковь, corpus ecclesiae, какъ corpus mysticum

---

<sup>1)</sup> Первый теоретикъ германскаго положительнаго государственнаго права Lupold von Bebenburg даже во 2-ой половинѣ 14 вѣка, когда императорская власть крайне ослабѣла, называетъ королей magistratus majores императора, которые отличаются отъ римскихъ praesides provinciae лишь наследственностью должности.

См. Gierke: D. d. Genossenschaftsrecht III стр. 638, 334.

<sup>2)</sup> См. Jellinek: Das Recht d. mod. Staates стр. 402 сл.

*Cbristi*, церковныя должности и коллегіи, какъ *corpora separata* церкви, но затѣмъ это понятіе было перенесено ими и за ними романистами на свѣтскіе союзы и государство, *corpus civitatis*, находившее себѣ внѣшнее выраженіе единства въ единой личности и волѣ государя <sup>1)</sup>). Единая верховная воля монарха составляетъ душу этого *corpus civitatis*. Но когда дѣло доходило до болѣе точнаго опредѣленія государства, то давалось опредѣленіе, которое было настолько растяжимо, что могло быть примѣнено и къ подраздѣленіямъ государства, провинціямъ и городскимъ общинамъ. Такъ Тома Аквинскій, Марселий Падуанскій, Николай Кузанскій, Эней Сильвій и др. или опредѣляютъ государство подобно Аристотелю, какъ совершеннѣйшее, высшее соединеніе людей для опредѣленной цѣли или, слѣдуя опредѣленію Цицерона, какъ собраніе людей, связанное согласіемъ права и общеніемъ пользы <sup>2)</sup>). Легисты же, воспитанные на римскомъ правѣ, примѣняютъ ко всѣмъ такимъ *universitates* понятіе *persona ficta* римскаго права. Но и канонисты, оперирующіе съ понятіемъ *corpus*, и романисты съ ихъ *persona ficta*, приписываютъ тѣ или другія права не самому такому *corpus* или *persona*, а конкретному правителю въ немъ.

Далѣе въ первоначальной средневѣковой доктринѣ не выработалось и понятія о безусловно высшей государственной власти, такъ какъ по теократическому міровоззрѣнію того времени всякая даже императорская и папская власть делегирована Богомъ. По теократической теоріи двухъ мечей вся власть исходитъ отъ Бога, верховнаго владыки Божескаго царства, *imperator coelestis*, который поручилъ ея осуществленіе на землѣ или отдалъ въ ленъ императору и папѣ. Земная власть поэтому является какъ бы уступленною въ ленъ

---

<sup>1)</sup> См. также Коркуновъ: Указъ и Законъ. Стр. 68 и слѣд.  
Bernatzik: Die jur. Persönlichkeit der Behörden 1890 стр. 15 сл.  
<sup>2)</sup> Rehm: Geschichte d. Staatsrechtswissenschaft 1896 ст. 188 сл.  
Gierke: Joh. Althusius стр. 229 сл.

и ограниченною божественнымъ правомъ, имѣть характеръ отвѣтственной должности <sup>1)</sup>).

Начиная съ XII-го вѣка идея, что всякая земная власть делегирована Богомъ, является властью не по собственному праву и имѣть юридически ограниченный характеръ начинаетъ постепенно отступать на задній планъ передъ абсолютистскими идеями. Германскіе императоры (Гогенштауфены) и защитники ихъ верховенства <sup>2)</sup> утверждаютъ, что императорская власть заключаетъ въ себѣ всю полноту и неограниченность монархической власти (*plenitudo potestatis*), едина, недѣлима, не связана положительнымъ правомъ, неотчуждаема и является источникомъ всѣхъ подчиненныхъ ей властей. Еще въ XII-мъ вѣкѣ Гуго Флерійскій доказываетъ на богословскихъ началахъ, что земное царство должно быть приведено къ единству путемъ подчиненія всѣхъ одному свѣтскому владыкѣ— царю <sup>3)</sup>).

Въ XV мѣ вѣкѣ Элеф Сильвій, указывая, что вся полнота власти въ имперіи принадлежитъ императору, который въ своемъ лицѣ воплощаетъ все единство власти, утверждаетъ, что природа верховной власти требуетъ такого единства «*amat enim unitatem suprema potestas*». Фридрихъ же II утверждаетъ принципъ вседѣйствующести императорской власти <sup>4)</sup>). То же самое о *plenitudo potestatis* и неограниченности власти папъ утверждаютъ Иннокентій III, Ома Аквинскій, Августинъ Триумфъ и др.

Эта идея монархическаго суверенитета императорской власти, которою какъ мы видѣли выше отлично воспользовались французскіе легисты, утверждая, что король Франціи императоръ въ своемъ королевствѣ, съ теченіемъ времени

<sup>1)</sup> Gierke: Joh. Althusius. Стр. 142.

Trenmann: Die Monarchomachen. 1895 стр. 18.

<sup>2)</sup> См. Behm: Geschichte d. Staatsrw. Стр. 191 слѣд.

<sup>3)</sup> См. Чичеринъ: Исторія политич. ученій ч. I стр. 154 сл.

<sup>4)</sup> См. Gierke: Joh. Alth. Стр. 140.

Jellinek: Das Recht. d. mod. Staats. Стр. 409.

отрѣшается отъ своего спеціально монархическаго характера и переносится на всякую независимую государственную власть, кто-бы ни былъ ея носителемъ. <sup>1)</sup> Произшло это слѣдующимъ образомъ. Съ одной стороны, средневѣковые юристы развиваютъ ученіе о существенныхъ верховныхъ правахъ, которые необходимо во всей ихъ совокупности входятъ въ составъ государственной власти, поэтому отчужденіе какого-либо изъ этихъ правъ немыслимо безъ разрушенія самой государственной власти. Всякое изъятіе отъ подчиненія верховной власти невозможно, а отчужденіе по договору какихъ либо отдѣльныхъ верховныхъ правъ недействительно, такой договоръ не имѣетъ силы. Эту доктрину императорскіе юристы выдвигаютъ, между прочимъ, противъ утвержденія англійскихъ и французскихъ королей, что они изъяты отъ подчиненія верховной власти императоровъ.

Дальше знакомство съ Аристотелевскимъ дѣленіемъ государственныхъ формъ правленія порождаетъ представленіе, что суверенитетъ можетъ принадлежать, смотря по формѣ правленія, не только монарху, но и народу. Такимъ образомъ при всякой формѣ правленія кто-либо одинъ является сувереномъ: монархъ или народъ <sup>2)</sup>. Сторонники идеи народнаго суверенитета, пользуясь, между прочимъ, этой идеей, что суверенитетъ можетъ принадлежать и народу, какъ цѣлому, переносятъ, какъ увидимъ ниже, уже выработанное понятіе монархическаго суверенитета съ монарха на народъ. Но какъ у сторонниковъ монархическаго, такъ и у сторонниковъ народнаго суверенитета даже въ концѣ среднихъ вѣковъ это понятіе не означало собой безграничную, абсолютную власть, такъ какъ по общепринятому возрѣнію суверенная государственная власть связана предписаніями естественнаго права и божескими законами. При этомъ самый политическій строй того времени, несмотря даже на всѣ успѣхи, сдѣланные во

<sup>1)</sup> Gierke: Joh. Althusius. Стр. 141.

<sup>2)</sup> Объ этомъ сл. Gierke назв. соч. стр. 141.

Франціи королевской властью въ дѣлѣ моноползаціи и централизаціи власти, далеко еще не благопріятствовали идеѣ абсолютизма. Феодалныя традиціи были еще довольно сильны, права и привилегіи сословій, общинъ и различнаго рода корпорацій, образовавшіяся въ эпоху феодализма, далеко еще не утратили своего значенія. Королевской власти постоянно приходилось идти на компромиссы, въ затруднительныхъ случаяхъ искать поддержки у сословій, а это, конечно, могло достигаться лишь путемъ извѣстныхъ уступокъ со стороны королей требованіямъ сословій особенно въ финансовой области, въ дѣлѣ изиманія палоговъ и расходованія денежныхъ средствъ. Постоянное противопоставленіе нравъ сословій правамъ королевской власти питало идею народнаго суверенитета, въ силу которой народу всегда принадлежит неотъемлемое право контроля надъ осуществленіемъ государственной власти правительствомъ или монархомъ, и при отсутствіи яснаго представленія о единствѣ государства и его власти вело къ дуалистическому пониманію государства, какъ отношенія двухъ самостоятельныхъ, противостоящихъ субъектовъ, народа и монарха, состоящихъ другъ съ другомъ въ договорномъ отношеніи.

#### § 4.

#### Идея народнаго суверенитета.

Возникновеніе и развитіе идеи народнаго суверенитета въ средніе вѣка вызывается цѣлымъ рядомъ обстоятельствъ. Древнеримская правовая идея о перенесеніи власти народомъ на царей и императоровъ, древнегерманское воззрѣніе на власть короля, какъ имѣющую должностной, порученный характеръ, избирательный характеръ императорской власти, феодалный договорный характеръ отношеній между сюзер-



помъ и вассаломъ, князьями и сословіями, представленіи о первоначальномъ естественномъ состояніи, въ которомъ не было ни собственности, ни власти, откуда цѣлый рядъ писателей (Енгельбертъ Фонъ-Фолькерсдорфъ, Марсилій Падуанскій, Лупольдъ Бебенбургъ, Петръ Андлау, Николай Кузанскій) выводитъ, что всякая власть устанавливается индивидами, народомъ, и зиждется на добровольномъ согласіи всѣхъ гражданъ, выраженномъ въ договорѣ съ правителемъ о подчиненіи ему. Эта идея договора правителя съ народомъ находила себѣ основаніе и въ библейской исторіи объ установленіи царской власти путемъ договора между Богомъ и народомъ еврейскимъ, какъ было напримѣръ при поставленіи царемъ Саула. Наконецъ, знакомство въ XIII вѣкѣ съ «Политикой» Аристотеля (особенно въ трудахъ Альберта Великаго и Томы Аквинскаго) и съ ученіемъ древнихъ о различныхъ формахъ правленія, съ демократическимъ строемъ древней Греціи и греческимъ ученіемъ о тиранніи — все это порождаетъ въ средніе вѣка ученіе о договорномъ установленіи власти и народномъ суверенитетѣ, о томъ, что власть императора, монарха, имѣетъ должностной характеръ, поручена ему народомъ и зиждется на первоначальномъ договорѣ между нимъ и народомъ, что народъ поэтому выше монарха, *princeps singulis major universis minor*, и имѣетъ право суда надъ нимъ и низложенія его. Ученіе это не носило только теоретическій характеръ, но было боевымъ принципомъ въ политической борьбѣ партій. Этотъ принципъ обращали въ свою пользу и защитники папства и защитники свѣтской власти. Начало народнаго верховенства выдвигается далѣе въ XIV-мъ и XV-мъ вѣкахъ, защитниками верховенства соборовъ, какъ представителей вселенской церкви, надъ папой, а также защитниками правъ сословій противъ монархическаго абсолютизма. Оно развивается монархомахами, протестантами и іезуитами, въ періодъ реформаціи и контреформаціи <sup>1)</sup>.

<sup>1)</sup> См. D'Eichthal: *Souveraineté du peuple et gouvernement*. 1895.

Уже во время спора объ инвеститурѣ въ началѣ борьбы папства съ императорами мы встрѣчаемъ въ политической литературѣ смѣшеніе клерикальныхъ идей съ идеей народовластія и общественнаго договора. Первымъ представителемъ этого направления является въ XI вѣкѣ нѣмецкій монахъ Манегольдъ Лаутенбахскій, защитникъ папства, желая принизить свѣтскую власть, онъ утверждаетъ, что власть свѣтскихъ властителей, императора и короля является должностію (*vocabulum officii*), которую народъ поручилъ имъ въ силу договора. Поэтому въ случаѣ нарушенія такого договора народъ можетъ смѣстить монарха: «невѣрнаго властителя, народъ можетъ прогнать со службы какъ вороватаго пастуха».

Съ XII-го вѣка литература изслѣдуетъ вопросъ объ основаніи императорской власти и объ отношеніи ея къ правамъ народа. Юристы Болонской школы, вдохновляясь римскимъ правомъ, признаютъ верховную власть германскихъ императоровъ абсолютной и приобрѣтенной ими въ силу законнаго преемства власти отъ римскихъ цезарей, на которыхъ перенесъ ее народъ римскій. Въ литературѣ высказываются и демократическія идеи, что народъ не перенесъ самую власть (*translatio*) на императора, а лишь уступилъ (*concessio*) императору осуществленіе власти, оставивъ самое право на власть у себя. Власть императорская имѣетъ такимъ образомъ делегированный, должностной характеръ. Отсюда выводили право народа издавать законы, обязательные и для императора, и право постоянного контроля надъ императорскимъ управленіемъ, право суда и изложенія импера-

V. Bezold: die Lehre von der Volkssouveränität während des Mittelalters. ВЪ Historische Zeitschrift herausgegeben von v. Sybel B. 36. 1876 г. стр. 313—368.

Gierke: Joh. Althusius стр. 127 сл.

Кн. Е. Н. Трубецкой: Религіозно-общественный идеалъ зап. христіанства въ XI в. Стр. 306 сл.

Jellinek: Allg. Staatslehre. B. I стр. 179—180; 415.

Landmann: Der Souveränitätsbegriff b. d. fr. Theoretikern.

Treumann: Die Monarchomachen. 1898 г.

тора <sup>1)</sup> Также противники папъ, опираясь на традиціи римскаго права, выводятъ власть свѣтскаго главы изъ первоначальной власти народа, чтобы такимъ образомъ парализовать ученіе сторонниковъ духовной власти, что земная власть устанавливается высшей духовной и, слѣдовательно, папой. Защитники же духовной власти примѣшпають демократическія начала къ теократическимъ, чтобы доказать, что свѣтская власть, какъ происходящая отъ людей, ниже духовной, ведущей свое начало отъ Бога. Григорій VII-ой даже называетъ царей людьми самовольно захватившими по внушенію діавола власть надъ равными себѣ <sup>2)</sup>. И въ то время, какъ нѣкоторые изъ такихъ писателей, напр. Гуго Флерійскій, допускають лишь пассивное сопротивленіе тираническимъ распоряженіямъ монарха, другіе, какъ вышеупомянутый нами Маче-гольд Лаутенбахскій, приписываютъ народу даже право активного сопротивленія, суда и низложенія монарха, Іоаннъ же Салисбурійскій возрождаетъ ученіе древности о тираноубійствѣ. Въ XIII-мъ вѣкѣ знаменитый схоластикъ и теологъ Оома Аквинскій учитъ, что повиновеніе законамъ обусловлено ихъ согласіемъ съ порядкомъ правды, и учитъ, что существенное свойство верховной власти состоитъ въ правѣ законодательства, причемъ въ случаѣ неимѣнія законодателя поставленнаго Богомъ, законодательная власть принадлежитъ всему народу или тому, кто его представляетъ. Во всякомъ случаѣ, вская власть установлена ради общественнаго блага и народу должно быть предоставлено право участія во власти. Избранный народомъ правитель, злоупотребляющій своей властью, долженъ быть низложенъ или же власть его должна быть ограничена. Въ XIV-мъ и XV-мъ вѣкахъ цѣлый рядъ знаменитыхъ писателей и дѣятелей той эпохи защищаетъ начало народнаго суверенитета: знаменитый родоначальникъ демократическихъ учений новаго времени Марсилій Падуанскій, далѣе

<sup>1)</sup> См. Gierke: *Joh. Althusius*. Стр. 123.

<sup>2)</sup> Ср. Чичеринъ: *Исторія политическихъ ученій*. Т. I. Стр. 144 сл.

Енгельбертъ фонъ-Фолькерсдорфъ, знаменитый схоластикъ, глава номиналистической школы, Вильгельмъ Оккамъ, Николай Кузанскій, Петръ Андлау и канцлеръ Парижскаго университета Юаннъ Жерсонъ. Сюда же должно причислить перваго систематика германскаго положительнаго права Лупольда фонъ-Бобенбурга, который въ своемъ сочиненіи «*De juribus regni et imperii Romanorum*» 1340 г., говоря объ отношеніи германскаго императора къ имперіи, замѣчаетъ, что народъ въ Имперіи — выше императора, «*populus major ipso principe est*», и, слѣдовательно, курфюрстамъ, какъ представителямъ народа, принадлежитъ не только право избирать императора, но и право смѣщать его, участвовать въ изданіи законовъ и управленіи имперіей <sup>1)</sup>

Демократическія доктрины проводятся не только въ ученіяхъ о государствѣ, но примѣняются и къ церкви. XIV и XV вѣка были вѣками великаго раскола въ католической церкви, самое церковное единство было разрушено борьбою двухъ соперничающихъ папъ. Созваніе соборовъ для устранения этого смутнаго полсженія дѣлъ въ церкви явилось необходимымъ. Они и созываются въ XV вѣкѣ. Пизанскій (1409) и Констанцкій (1414—1418) соборы устраняютъ двоевластіе двухъ папъ. Престоль римскій перешелъ въ руки одного признаннаго всѣми папы. Но на этихъ соборахъ и на Бозельскомъ (1431—1445) было постановлено, что личное начало должно подчиняться общему и поэтому соборы епископовъ, представляющіе всю церковь, стоятъ выше папы (такъ называемая епископальная система). Папы, начиная съ Пія II-го, ведутъ борьбу съ этимъ демократическимъ положеніемъ, подрывающимъ основы ихъ верховенства и весь XVI-й вѣкъ является борьбой папъ съ защитниками верховенства соборовъ. Если, нѣкоторые теологи, какъ Августинъ, стремясь отстоять верховенство папской власти и согласить его съ

<sup>1)</sup> См. о немъ Rehm: *Gesch.* Стр. 182 сл.  
Gierke: *Joh. Alth.* 125 сл.

правами соборовъ, утверждали, что собору принадлежит *majoritas potentialis*, а папѣ *majoritas actualis*, то цѣлый рядъ другихъ писателей выдвигаетъ ученіе, что соборъ, какъ представитель вселенской церкви, «*collegium universalis ecclesiae*», имѣетъ право не только избирать папу, но и судить ихъ и низлагать, такъ какъ лишь вся церковь и, слѣдовательно, соборъ, какъ ея представитель, непогрѣшима въ дѣлахъ вѣры.

Въ XIV-мъ вѣкѣ писатели, развивавшіе ученіе о народномъ суверенитетѣ, перенесли крайнія демократическія начала, положенныя ими въ объясненіе государственнаго строя, на церковь. Іоаннъ Парижскій сравниваетъ папу съ обыкновеннымъ представителемъ корпораціи. Марсилій же Падуанскій и Оккамъ <sup>1)</sup> признаютъ совокупность всѣхъ вѣрующихъ, не только епископовъ, какъ учить напѣрмѣръ Жерсонъ, но и свѣтскихъ лицъ, представителей всѣхъ отдѣльныхъ христіанскихъ общинъ, членами собора, который стоитъ выше папы. Но епископальная теорія Жерсона, по которой лишь епископы являются представителями церкви, принимается на соборахъ въ Пизѣ и Константиѣ. Писатели теологи какъ Эли, Жерсонъ, Цабарелла, Рандуфъ, Дитрихъ Нимскій и др. утверждаютъ, что вся полнота церковной власти нераздѣльно и неотчуждаемо принадлежитъ вселенской церкви, *ecclesia universalis*, представленной соборомъ, и только осуществленіе этой власти принадлежитъ совместно папѣ и собору <sup>2)</sup>.

Такимъ образомъ и въ сферѣ чисто церковныхъ отношеній развивается доктрина о принадлежности верховной власти не одному лицу (папѣ), а всей совокупности членовъ религіознаго союза, то есть идея народнаго суверенитета примѣнительно къ церкви. Поэтому, когда началась въ XV-мъ вѣкѣ реакція противъ этого ученія о верховенствѣ соборовъ,

1) Riezler: Die literarischen Widersacher der Päpste стр. 259 сл.

2) Gierke: Joh. Althusius. Стр. 127—132.

Суворовъ: Курсъ церк. права 1889 г. I стр. 95 слѣд.

сторожники верховенства папъ (напримѣръ Туррекремата), чтобы опровергнуть это ученіе о верховенствѣ соборовъ, направляютъ свою полемику прежде всего противъ самой основной идеи народнаго суверенитета.

Демократическая доктрина народнаго верховенства, при-  
давленная въ XV-мъ вѣкѣ все болѣе усиливающимся монар-  
хическимъ началомъ въ государственной жизни и побѣдоно-  
снымъ развитіемъ противоположной идеи монархическаго су-  
веренитета съ новою силою возрождается въ 16 вѣкѣ, вследствие  
злоупотребленій со стороны монархической власти и религіоз-  
ныхъ стѣсненій. Проводниками ея являются католическіе и  
протестанскіе монархомахи, названные такъ литературнымъ  
противникомъ ихъ во Франціи—шотландцемъ Barclay. Особен-  
ное политическое значеніе получаетъ идея народнаго суве-  
ренитета въ періодъ борьбы пуританъ, демократовъ, съ коро-  
левской властью въ Англіи. Отсюда эта идея переходитъ вмѣстѣ  
съ пуританскими переселенцами въ Сѣверную Америку и,  
несмотря на все вліяніе противоположной доктрины монар-  
хическаго суверенитета и успѣхи монархическаго абсолютизма въ  
Европѣ, продолжаетъ развиваться въ самой Европѣ подъ покро-  
вомъ демократическихъ церковныхъ ученій а также въ трудахъ  
многихъ писателей естественнаго права доктрины <sup>1)</sup>. Наконецъ,  
доктрина эта, какъ увидимъ ниже, получаетъ въ 18 вѣкѣ  
свое радикальное завершеніе въ знаменитомъ ученіи Ж. Ж.  
Руссо „Объ Общественномъ договорѣ“. Доктрина эта дѣлается  
политическимъ догматомъ всѣхъ республиканцевъ. Республи-  
скія конституціи Европы и Америки полагаютъ въ основу  
свою принципъ народнаго суверенитета.

---

<sup>1)</sup> Gierke: Joh. Althusius 123—210 стр.

Ego же: Genossenschaftsrecht т. III. Стр. 569 и сл.

Bezold: Die Lehre von der Volkssouveränität im Mittelalter. въ Sybels  
Hist. Zeitschrift B. XV, II—313 сл.

Treumann: Die Monarchomachen. 1895 г. стр. 60 сл.

§ 5.

З а к л ю ч е н і е.

Въ изложенномъ нами очеркѣ развитія идеи суверенитета въ средніе вѣка мы старались выяснить, какъ постепенно вмѣстѣ съ возвышеніемъ монархической власти, развитіемъ и утвержденіемъ публичноправовыхъ началъ въ государственной жизни, повлекшихъ за собой уничтоженіе того раздробленія государственной власти, которымъ характеризуется феодальный режимъ, когда каждый крупный феодалъ считался сувереномъ въ своей сеньоріи, постепенно измѣнялся и характеръ государственнаго верховенства и самое понятіе суверенитета. При господствѣ феодальнаго режима суверенитетъ во Франціи, гдѣ впервые возникаетъ самое понятіе суверенитета, не имѣлъ значенія высшей и независимой государственной власти. Сувереномъ былъ всякій крупный феодалъ, который, находясь въ вассальной зависимости отъ своего сеньора, тѣмъ не менѣе осуществлялъ въ высшей инстанціи права властвованія надъ подчиненными ему лицами, жившими на полученныхъ имъ въ ленъ земляхъ. Даже надъ высшими феодалами, суверенными въ своихъ бароніяхъ, стоялъ *seigneurain fiefieux du royaume*, король, признаваемый сувереномъ надъ суверенами «*souverain par désor tous*». Самъ король въ періодъ феодализма властвовалъ вполнѣ лишь въ предѣлахъ своего домена, внѣ претѣловъ котораго власть его первоначально не шла далѣе строго опредѣленныхъ и ограниченныхъ правъ въ отношеніи къ своимъ вассаламъ и весьма побольшихъ полномочій, которыя онъ сохранилъ въ качествѣ главы государства. При всемъ этомъ самъ король, по крайней мѣрѣ по господствующему въ средніе вѣка воззрѣнію, считался вассаломъ императора священно-римской имперіи. Такимъ образомъ если всѣ эти феодальные *souverains*, короли, герцоги, графы и бароны обладали вер-

ховной властью внутри своихъ доменовъ, территорiальнымъ верховенствомъ, то извнѣ они все же не были вполнѣ независимыми, такъ какъ считались вассалами своихъ сюзереновъ, и *de jure*. слѣдовательно, власть ихъ была подчиненной. Такимъ образомъ суверенитетъ въ эту эпоху феодализма означалъ собой не безусловно высшую и независимую власть, а лишь относительно высшую, территорiальное верховенство крупнаго вассала.

Такой же характеръ имѣла и власть такъ называемыхъ ландесгерровъ въ Германiи, территорiальное верховенство которыхъ продолжало быть *de jure* столь же относительнымъ до самаго распадениа имперiи и, слѣдовательно, до прекращениа формальнаго верховенства имперiи и императора надъ территорiями имперiи. Такимъ образомъ первоначальное значенiе слова «*souverain*» во Францiи соответствовало своему коренному этимологическому смыслу: сравнительнаго превосходства, вышестоянiя, *superioritas*, *superareitas*, откуда и произошло слово *souveraineté*—суверенитетъ. *Supremitas*, *suprema potestas* т. е. безусловно высшую и независимую власть средневѣковая официальная доктрина приписывала лишь императору или папѣ. Но постепенно вмѣстѣ съ разложениемъ феодализма и усилениемъ королевской власти, объединившей всю публичноправовую власть въ своихъ рукахъ, и суверенитетъ начинаетъ приписываться лишь одному королю. Короли и ихъ легисты не признають въ странѣ никакихъ другихъ сувереновъ, кромѣ самого короля.

Короли дѣлаются обладателями всей государственной власти, притомъ власти безусловно высшей и независимой извнѣ. Суверенитетъ королевской власти обратился въ *suprema potestas*, *summa potestas*. Обладая исключительнымъ верховенствомъ въ предѣлахъ всего своего королевства, короли въ то же время отвергають всякую зависимость своей власти отъ императоровъ и папъ. Французскiе легисты съ успѣхомъ пользуются тѣми формулами и понятiями о верховной власти,



которыя выработала современная имъ политическая и юридическая литература въ отношеніи императоровъ священно-римской имперіи, для доказательства такой же власти французскихъ королей.

Въ XIV-мъ и XV-мъ вѣкахъ писатели, какъ Оккамъ, Марсилій Падуанскій и Эней Сильвій, говоря о высшей власти *summa potestas*, доказываютъ ея единство, неограниченность, неотчуждаемость и недѣлимость <sup>1)</sup>. То же утверждаютъ и французскіе легисты о королевской власти, примѣняя къ ней принципы абсолютной властиримскихъ императоровъ.

Мы указывали уже выше, что въ концѣ среднихъ вѣковъ цѣлый рядъ писателей утверждаетъ независимость государственной власти императора отъ власти церковной, а французскіе легисты съ своей стороны утверждаютъ также принципъ полноты, единства и независимости власти французскаго короля, какъ главы государства. Распространеніе доктрины итальянскихъ юристовъ о *civitates superiores non recognoscentes* содѣйствуетъ утверженію принципа, что власть государственная независима отъ какой либо другой власти. Такимъ образомъ постепенно складывается представленіе о государствѣ какъ общественномъ союзѣ съ единой и независимой властью. Но такъ какъ самое понятіе о государствѣ, какъ о юридическомъ лицѣ и субъектѣ этой власти, не выработалось еще въ это время, то поэтому говорятъ не о суверенитетѣ государства, а о суверенитетѣ монарха или народа, съ которыми отождествляютъ самое государство. Суверенная власть не безгранична, но по общему міровоззрѣнію среднихъ вѣковъ истекаетъ отъ Бога. а потому эта власть, не подчиняясь какой-либо другой человѣческой власти, все же находитъ ограниченіе въ правилахъ религіи и естественномъ правѣ, такъ какъ и послѣднее не есть продуктъ человѣческой воли, но коренится въ волѣ Бога и высшихъ законахъ мірозданія

<sup>1)</sup> См. Rehm: Geschichte der Staatsrechtswissenschaft. Стр. 189, 200—202

Итакъ, къ концу среднихъ вѣковъ уже образуется представленіе о высшей и независимой государственной власти, субъектомъ которой является монархъ или народъ, и которая находитъ себѣ границы лишь въ религіи и естественномъ правѣ.

Оставалось лишь точно формулировать понятіе суверенитета и точнѣе опредѣлить его отношеніе къ государству. Это и было сдѣлано въ XVI мѣ вѣкѣ знаменитымъ Жанъ Боденомъ.

---

## ГЛАВА III.

### Развитіе идеи суверенитета въ новые вѣка.

#### § 6.

#### Успѣхи абсолютизма въ Европѣ.

Мы уже видѣли, что къ началу новыхъ вѣковъ идея государственнаго единства и верховенства сдѣлала крупные успѣхи. Главнымъ проводникомъ и поборникомъ этой идеи на континентѣ была прежде всего королевская власть во Франціи, всѣми силами стремившаяся объединить раздробленную въ эпоху феодализма государственную власть, утвердить ея безусловное верховенство внутри государства и независимость пзвнѣ. Такимъ образомъ Франція превращается въ самостоятельное, сильное національное государство, не только могущее противостать притязаніямъ крайне ослабѣвшей императорской власти и вмѣшательству римской церкви въ государственную сферу, но и свободное отъ тѣхъ преградъ, которыя ставили развитію единой и сильной государственной власти феодальный общественный строй. Вездѣ въ Европѣ измѣненіе экономическихъ условій жизни, ростъ хозяйственныхъ отношеній и развитіе національнаго самосознанія, требовали мощной государственной власти, которая могла бы оказать подлежащее покровительство и защиту развивающе-

муся экономическому обороту, водворить миръ и порядокъ подъ Господствомъ единого права и власти тамъ, гдѣ въ эпоху феодализма господствовалъ лишь произволъ сильныхъ и кулачное право. Эти требованія, выдвигаемая развивающеюся общественной жизнью, не могли не благоприятствовать дальнѣйшимъ успѣхамъ государственной власти въ ея стремленіи подчинить своему безусловному господству всё сколько-нибудь самостоятельные общественные элементы въ государствѣ и противопоставить различнымъ феодальнымъ вольностямъ и притязаніямъ сословій и корпорацій свою безусловную волю на всемъ пространствѣ государственной территоріи. Для того, чтобы могло окончательно укрѣпиться возвысившееся надъ средневѣковымъ феодальнымъ порядкомъ начало государственнаго единства и сильной государственной власти, европейская политическая жизнь должна была пройти черезъ періодъ абсолютизма. Тамъ же, гдѣ власть оказалась настолько слабой, что совершенно не могла дойти до такого абсолютнаго господства, государство распадалось, какъ это случилось напримѣръ съ священной римско-германской имперіей, позже съ Польшей <sup>1)</sup>).

Вслѣдствіе указанной нами выше потребности въ сильной государственной власти, идеаль и образецъ которой видѣли особенно въ государственной власти древняго Рима, неуклонное стремленіе носителей власти къ абсолютизму находить себѣ весьма благоприятную почву. Уже съ XIV вѣка въ итальянскихъ городахъ—государствахъ, гдѣ впервые складывается политическій строй на новыхъ, нефеодальныхъ началахъ, возникаетъ абсолютизмъ власти въ видѣ такъ называемаго деспотическаго принципата. Затѣмъ во Франціи и Испаніи въ 16 вѣкѣ королевская власть принимаетъ абсолютный характеръ. Въ сторону абсолютизма развивается постепенно и власть нѣмецкихъ государей (Landesherrn) послѣ тридцатилѣтней войны. Эти условія времени и непрерывный ростъ

<sup>1)</sup> Ср. Jellinek: Das Recht d. mod. Staates стр. 284 сл.

государственной власти выдвигают и соответственные идеи в области политических учений.

**Макиавелли.** Еще в эпоху возрождения знаменитый итальянский писатель Николо Макиавелли (1469—1527) в своем сочинении «Государь» „Il principe“ дает теоретическое обоснование современной ему политики деспотизма и апофеоз абсолютной и деспотической государственной власти, беспощадно ломающей все, в чем государственный интерес встрѣчает малѣйшую преграду. Макиавелли утверждает безусловное господство государства не только в дѣлах свѣтских, но и духовных, в области самой совѣсти: онъ подчиняет самую нравственность и религію государству и его интересамъ. При всемъ этомъ государственный интерес отождествляется имъ съ интересомъ государя, а государь отождествляется съ государствомъ.

Полный античныхъ представлений о государствѣ, Макиавелли даетъ впервые послѣ древнихъ опытъ цѣльнаго политическаго ученія, теорію свѣтскаго государства, свободную отъ теократическихъ и феодальныхъ средневѣковыхъ воззрѣній. Но, преклоняясь передъ всемогуществомъ свѣтскаго государства, какимъ оно было въ древности, Макиавелли приноситъ ему въ жертву все.

Цѣль оправдываетъ средства—вотъ девизъ, которому должна слѣдовать государственная политика въ беспощадномъ преслѣдованіи государственныхъ цѣлей, и Макиавелли восхищается въ этомъ отношеніи безсовѣстной политикой Цезаря Борджіа. Идеи Макиавелли были въ XVI-мъ и XVII-мъ вѣкахъ руководящими принципами политическаго деспотизма. Своимъ сочиненіемъ «Государь» Макиавелли оказалъ чрезвычайно сильную поддержку идеѣ такъ называемаго абсолютнаго монархическаго суверенитета, такъ какъ государственная власть въ лицѣ государя у Макиавелли не имѣетъ никакихъ границъ. Такимъ образомъ уже въ эпоху возрождения образуется идея

абсолютной государственной власти и государственного всемогущества, столь чуждая среднимъ вѣкамъ.

## § 7.

### Ученіе Жанъ Бодена о суверенитетѣ и вліяніе его на политическую литературу.

Идея абсолютнаго государственнаго верховенства и вмѣстѣ съ тѣмъ самое понятіе суверенитета находятъ себѣ затѣмъ юридическую формулировку въ знаменитомъ сочиненіи французскаго юриста Жанъ Бодена въ его «Les six livres de la République» 1576 г., въ которомъ какъ бы подводятся окончательный итогъ предыдущему развитію идей о государственной власти и суверенитетѣ и вмѣстѣ съ тѣмъ формулируется ученіе о суверенитетѣ, которое послужило основаніемъ для послѣдующихъ ученій о немъ. Идея единства и безусловнаго верховенства государственной власти, какъ власти исключительной, понятіе суверенитета, получаетъ у него впервые ясную и юридическую формулировку. Съ особенной силой Боденъ указываетъ, что суверенитетъ государственной власти состоитъ не только въ томъ, что эта власть высшая внутри государства, но что она вмѣстѣ съ тѣмъ и вполне независима извнѣ. 1-ю главу первой книги своего сочиненія Боденъ начинаетъ опредѣленіемъ государства, какъ праваго управленія съ суверенной властью многими семействами и тѣмъ, что у нихъ общаго «République est un droit gouvernement de plusieurs mesnages et de ce que leur est commun avec 'puissance souveraine». Такимъ образомъ Боденъ первый вполне опредѣленно утверждаетъ, что суверенная власть является основнымъ, необходимымъ признакомъ государства <sup>1)</sup> И затѣмъ въ 8-й главѣ 1-й кн. Боденъ опредѣляетъ поня-

<sup>1)</sup> Cp. Stintzing: Gesch. d. d. Rechtswissenschaft II Abth. 1834. Стр. 34.

tie суверенитета, который онъ въ латинскомъ переводѣ своей книги переводитъ словами «*summum jus majestatis*», «*summum imperium*», «*summa potestas*»: суверенитетъ есть вѣчная и абсолютная власть государства, «*La souveraineté est la puissance absolue et perpetuelle d'une République....*». Точнѣ Боденъ опредѣляетъ суверенитетъ какъ постоянную, высшую, независимую, несвязанную законами, абсолютную власть надъ гражданами и подданными <sup>1)</sup>. Эта власть абсолютна, такъ какъ она не ограничена ни другою властью, ни временемъ, ни законами, ничѣмъ, кромѣ законовъ Бога и природы (*car elle n'a autre condition que la loi de Dieu et de nature ne commande*), слѣдовательно, это власть вполне независимая извнѣ <sup>2)</sup>. Суверенъ обладаетъ властью по собственному праву. Монархи приобрѣтаютъ суверенную власть сначала путемъ силы, но и тамъ, гдѣ она перенесена на нихъ народомъ, такой переносъ безвозвратенъ и власть монарха не можетъ быть ограничена народомъ. Каждая другая власть и всякая должность въ государствѣ происходятъ отъ суверенной власти и дѣйствуютъ лишь въ силу ея делегации. Но, не будучи ограничена другою властью и человѣческими законами, суверенная власть все же не вполне безграничная власть. Боденъ утверждаетъ, что суверенная власть не связана законами, такъ какъ законъ означаетъ собой приказаніе самого суверена, для него самого, конечно, необязательное, но она ограничена другимъ правомъ, которое является нормой добраго и справедливаго, независимой отъ суверена, существующей ранѣе государства и стоящей надъ нимъ, правомъ божескимъ, естественнымъ и общимъ для всѣхъ на-

<sup>1)</sup> Bodin: lib. 1 c. 8: *majestas est summa in cives ac subditos legibusque soluta potestas.*

Ср. Hancke: Bodin. Eine Studie über den Begriff der Souveränität 1894 стр. 8 сл.

Landmann: Der. Souveränitätsbegriff bei d. franz. Theoretikern von J Bodin bis auf J. J. Rousseau 1896 стр. 41 сл.

<sup>2)</sup> Bodin: 1. ch. IX p. 162 сл.; 1, VIII c.p. 135.

Rehm: Allg. Staatslehre. S. 44.

родовъ *ius gentium* (*droit des gens, loi humaine commune à tous peuples*), поскольку послѣднее содержитъ въ себѣ это естественное право <sup>1)</sup>). Поэтому Боденъ признаетъ, что, въ силу естественнаго права, суверенъ обязанъ соблюдать договоры съ подданными и другими суверенами, хотя сами по себѣ эти договоры не умаляютъ суверенитета, такъ какъ здѣсь суверенъ самъ себя обязываетъ и, въ случаѣ ихъ противорѣчія естественному праву или божескому, суверенъ можетъ своей односторонней волей признать такіе договоры недействительными. Договоры притомъ связываютъ лишь заключившаго ихъ суверена, но не его преемниковъ. Суверенъ однако обязанъ уважать личную свободу, семью, вѣроисповѣданіе и имущественную неприкосновенность подданныхъ. Право экспроприаціи можетъ имѣть мѣсто лишь въ случаѣ крайней необходимости, въ интересахъ общественнаго блага и за вознагражденіе, за исключеніемъ развѣ случая полной невозможности дать это вознагражденіе. На этомъ же основаніи и всякіе денежные налоги и поборы съ подданныхъ могутъ вѣдаться лишь съ ихъ согласія, съ согласія сословій, опять таки за исключеніемъ случаевъ крайней необходимости, когда суверенъ можетъ обойтись и безъ этого согласія. Далѣе изъ того, что суверенъ не связанъ законами, Боденъ дѣлаетъ исключеніе для фундаментальныхъ законовъ «*imperii leges*», такъ какъ они, замѣчаетъ Боденъ, устанавливаютъ самую власть и потому тѣсно связаны съ самымъ суверенитетомъ. Сюда относятся опредѣленія положительныхъ законовъ о престолонаслѣдіи и неотчуждаемости государственнаго имущества. Если монархъ нарушитъ эти законы, то на обязанности должностныхъ лицъ лежитъ возстановленіе прежняго правового состоянія <sup>2)</sup>). Также очевидное нарушеніе сувереномъ предписаній божескаго и естественнаго права влечетъ за собой, по

<sup>1)</sup> Bodin: 1 ch. VIII, p. 128 слѣд.

<sup>2)</sup> Bodin. I, I, ch. VIII.

См. также: Landmann: Der Souveränitätsbegriff. s. 54.



утвержденію Бодена, обязанность каждаго подданнаго отказать въ повиновеніи предписаніямъ суверена, а должностныя лица должны лучше отказаться отъ должности, такъ какъ Богу слѣдуетъ повиноваться больше чѣмъ человѣку. Во всякомъ случаѣ, противъ законнаго монарха, хотя бы онъ тиранически управлялъ, дозвоительно лишь одно пассивное сопротивление. Всякія же насильственныя дѣйствія, судъ, низверженіе съ престола и наказаніе, по мнѣнію Бодена, отвергающаго ученіе такъ называемыхъ монархомаховъ, недопустимы, хотя бы монархъ совершилъ преступленіе, такъ какъ надъ сувереномъ нѣтъ судьи, кромѣ Бога. <sup>1)</sup> Наоборотъ узурпаторъ, тиранически управляющій, можетъ быть даже убитъ, такъ какъ у него нѣтъ никакого права на власть. Боденъ далѣе отвергаетъ, какъ несовмѣстимое съ идеей суверенитета, всякое ограниченіе суверенитета во времени или въ объектахъ властвованія, также какое бы то ни было умаленіе суверенной власти посредствомъ дробленія ея, отчужденія и утраты по давности тѣхъ или другихъ верховныхъ правъ властвованія. Боденъ требуетъ полнаго единства суверенитета и единоличнаго или коллективнаго единства его носителя и поэтому не признаетъ другихъ формъ государственнаго строя кромѣ простыхъ (абсолютной монархіи, абсолютной аристократіи и абсолютной демократіи, смотря потому принадлежитъ ли вся суверенная власть въ государствѣ одному лицу, части гражданъ или всей совокупности лицъ въ государствѣ) <sup>2)</sup>. Онъ отвергаетъ поэтому смѣшанныя государственныя формы и идею конституціоннаго государства. Власть не можетъ быть дѣлима между монархомъ и народнымъ представительствомъ. Изъ всѣхъ простыхъ формъ правленія самая лучшая—монархическая, такъ какъ она наиболѣе естественна (единный Богъ управляетъ вселенной), наиболѣе ясно и рѣшительно выражаетъ собой единство и прочность государственной власти и суверенитета

<sup>1)</sup> Bodin. I. III, ch. 4, I. II, ch. 5.

<sup>2)</sup> Bodin: I. II, ch. I.

и наиболѣе полезна для блага государства. Бодень убѣжденный сторонникъ монархическаго суверенитета: «Нѣтъ никакого послѣ Бога болѣе высокаго на землѣ, говорить онъ, чѣмъ суверенные монархи. Они поставлены самимъ Богомъ, какъ его намѣстники, для того чтобы начальствовать надъ другими людьми» <sup>1)</sup>. Онъ вдохновляется примѣромъ французской королевской власти, которая съ успѣхомъ работала надъ объединеніемъ и укрѣпленіемъ государства среди враждебныхъ государственной идеѣ средневѣковыхъ силъ. Бодень поэтому горячій защитникъ королевскаго полновластія и суверенитета; онъ видитъ въ немъ спасительное средство противъ религіозныхъ и политическихъ смутъ, волновавшихъ Францію во второй половинѣ XVI-го вѣка.

Правда, та абсолютная монархія и монархическій суверенитетъ, которые изображалъ Бодень, не соответствовали вполнѣ современному ему положенію дѣлъ во Франціи—это былъ скорѣе его идеаль, но идеаль этотъ весьма скоро осуществился, такъ какъ уже въ XVII вѣкѣ Франція дѣйствительно обратилась вполнѣ въ абсолютную монархію и король сталъ именно такимъ сувереномъ, какъ хотѣлъ Бодень. Отвергая смѣшанныя формы государственнаго устройства, какъ искаженія государства, въ виду якобы несомѣстности ихъ съ понятіемъ суверенитета, Бодень объясняетъ существованіе умѣренныхъ формъ правленія не сложностью носителя суверенитета, но смѣшеніемъ въ государственномъ управленіи (*gouvernement*) элементовъ монархическихъ, аристократическихъ и демократическихъ; онъ отличаетъ суверенитетъ государственной власти (*etat, status rei publicae*) отъ управленія, осуществленія власти (*gouvernement*); <sup>2)</sup> на примѣръ, управленіе и въ монархіи можетъ быть аристократическимъ или демократическимъ: король, на примѣръ, допускаетъ къ управленію ессловія, должностныхъ лицъ, даетъ предпочтеніе богатству и знатности или отно-

<sup>1)</sup> Bodin: I. I, ch. IX p. 211.

<sup>2)</sup> Bodin: I. II, ch. II p. 272 сл.

сится одинаково ко всѣмъ. Въ силу различія въ характерѣ управления, государства по способу осуществленія власти могутъ быть законными, когда суверенъ, подчиняясь законамъ Божескимъ и естественнымъ, уважаетъ естественную свободу и собственность гражданъ, а подданные повинуются законамъ суверена, далѣе вотчинными, гдѣ суверенъ, силой пріобрѣтшій власть надъ людьми и имуществомъ ихъ, правитъ какъ отецъ семейства семьей, и, наконецъ, тираническими, гдѣ суверенъ, пренебрегая естественными законами, управляетъ людьми какъ рабами и ихъ имуществомъ какъ своей собственностью <sup>1)</sup>).

Суверенитетъ у Бодена, какъ мы сказали выше, является далѣе властью независимой извнѣ. *Habet majestatem qui post deum immortalem se ipso majorem videt neminem* <sup>2)</sup>). Боденъ разсматриваетъ правовыя отношенія, въ которыя могутъ вступать между собой различныя государства или властители, и изслѣдуетъ вопросъ, при какихъ формахъ этихъ отношеній уничтожится ихъ суверенитетъ. Такимъ образомъ онъ приходитъ къ заключенію, что вассаль, поскольку онъ таковой, не можетъ быть сувереномъ, такъ какъ вассаль обязанъ не только признавать формально верховенство сюзерена, но обязанъ и фактически подчиняться ему, обязанъ ему послушаніемъ, вѣрностью (*loy et hommage*) и службою. Тогда какъ протекторатъ, при которомъ суверенъ ставитъ себя безвозмездно подъ защиту другого, чтобы обезпечить себя противъ непріятеля, не уничтожаетъ суверенитета протектируемаго, такъ какъ вызываетъ не подчиненіе, но лишь почетъ и благодарность покровителю со стороны протектируемаго <sup>3)</sup>). Точно также не перестаетъ быть сувереннымъ государство, платящее по договору дань другому государству или вознагражденіе за

<sup>1)</sup> Bodin: l. II, ch. II, стр. 272 сл.

<sup>2)</sup> Bodin: l. I, ch. VIII, стр. 131. Or il faut que ceux-là qui sont souverains ne soient aucunement sujets aux commendemens d'autrui. Тамъ же I, ch. X, стр. 159.

<sup>3)</sup> Bodin: L I, ch. VII, стр. 101 сл.; l. I, ch. IX, с. 162.

протекторатъ <sup>1)</sup>). Тѣмъ не менѣ Боденъ различаетъ въ противорѣчіе самому себѣ какъ-бы степени суверенитета: именно онъ говоритъ, что такіе суверены, протежируемые или платящіе дань, все же теряютъ въ своемъ блескѣ и достоинствѣ и не являются абсолютно суверенными <sup>2)</sup>). Этой оговоркой Боденъ открываетъ путь развившемуся впоследствии ученію объ относительномъ суверенитетѣ. Абсолютный суверенитетъ это полная независимость, неумаляемая ни вассальными, данническими отношеніями, ни протекторатомъ. Но, значить, бываетъ и не абсолютный суверенитетъ. Соотвѣтственно съ этимъ Réal въ своей «Science du Gouvernement», изданной въ Парижѣ въ 1765, пишетъ: «совершенный суверенитетъ бываетъ лишь въ томъ случаѣ, когда суверенъ не имѣетъ ни высшаго, ни равнаго и независимъ отъ всякой человѣческой власти. Суверенитетъ можетъ быть несовершеннымъ четырьмя способами:» <sup>3)</sup>..... Во всякомъ случаѣ, рѣшительное указаніе на внѣшнюю независимость, какъ логически необходимое свойство государственной суверенной власти, <sup>4)</sup> особенно замѣчательно у Бодена, который далъ впервые точное опредѣленіе суверенитета. И хотя еще до Бодена, какъ мы указывали выше, въ средневѣковой литературѣ, въ доктринѣ итальянскихъ и французскихъ юристовъ объ *universitates superiores non recognoscentes*, лежатъ зачатки идеи независимости государственной власти, такъ называемой внѣшней стороны суверенитета, хотя и до Бодена утверждали независимость и верховенство императорской власти, власти французскихъ королей, итальянскихъ республикъ, но Боденъ первый объединяетъ всѣ признаки суверенитета въ одно опредѣленіе и рѣ-

---

<sup>1)</sup> Bodin: l. I, ch. IX стр. 162, 163.

<sup>2)</sup> Bodin: тамъ же стр. 211, ср. также 162 сл., l. I, ch. X, стр. 155. По замѣчанію Rehms: Geschichte d. Staatsrechtswissenschaft стр. 225. прим. 2. Боденъ употребляетъ терминъ „absolument souverains“ въ старомъ смыслѣ, какъ „souveraineté parfaite“.

<sup>3)</sup> Цит. у Jellinek'a: Die Lehre v. d. Staatenverb. 38—39.

<sup>4)</sup> Bodin: l. I, ch. VIII, p. 131; l. II, ch. II стр. 270.

шительно доказываетъ, что внѣшняя независимость—необходимый признакъ суверенной государственной власти. Такимъ образомъ суверенитетъ, который, соотвѣтственно своему грамматическому смыслу (*superioritas*), обозначалъ сначала во Франціи лишь относительно высшую власть, теперь у Бодена обозначаетъ, соотвѣтственно съ дальнѣйшимъ историческимъ развитіемъ этого понятія, безусловно высшую власть—*suprema potestas*<sup>1)</sup>. Утвержденіе, что суверенитетъ есть основное свойство государственной власти было результатомъ того историческаго процесса возвышенія королевской власти, который привелъ ее къ отрицанію всякой зависимости ея властвованія отъ папы, имперіи и сословіи внутри государства, и къ утвержденію, что она стоитъ выше всякихъ человѣческихъ законовъ и ограничена лишь законами божескими и естественными.

Итакъ рѣшительное утвержденіе Боденомъ внѣшней стороны (международноправовой) суверенитета, независимости верховной власти, было существеннымъ успѣхомъ въ научномъ пониманіи суверенитета. До этого времени суверенитетъ былъ по преимуществу разсматриваемъ со стороны внутренней т. е. со стороны верховенства власти внутри государства. Во всякомъ случаѣ, и у Бодена суверенитетъ является государственно-правовымъ понятіемъ, обозначаетъ собой безусловно высшую власть государства. Будучи же безусловно высшей властью, она ни отъ кого не можетъ зависѣть. Но, когда Боденъ стремится опредѣлить точнѣе внутреннюю сторону суверенитета, т. е. указать его положительный характеръ, онъ смѣшиваетъ понятіе суверенитета съ совокупностью опредѣленныхъ правъ государственной власти. Именно, какъ на истинные признаки суверенитета, которые составляютъ его внутреннее содержаніе (*vraies marques de Souveraineté*), Боденъ указываетъ на тѣ права (*jura majestatis*), которыя

<sup>1)</sup> См. Rehm: Geschichte d. Staatsrechtswissenschaft 225.  
Jellinek: Das Recht d. mod. Staates. Стр. 412.

приписывались королевской власти во Франціи въ его время: право законодательства, объявленія войны и заключенія мира, назначенія должностныхъ лицъ, право суда въ высшей инстанціи, право на вѣрность и повиновеніе, право помилованія, право чеканки монетъ и обложенія налогами <sup>1)</sup>. Но затѣмъ онъ объясняетъ (I. I, ch. X.), что всѣ эти признаки уже заключаются въ верховномъ правѣ издавать и отмѣнять законы, такъ что это право и является самымъ существеннымъ признакомъ суверенитета. Указанныя права могутъ принадлежать лишь суверену. Если такія права могутъ принадлежать и поданнымъ, то лишь временно, такъ какъ суверень ихъ можетъ отнять во всякое время. Какъ справедливо замѣчаетъ Jellinek, <sup>2)</sup> этотъ пунктъ ученія Бодена особенно ясно доказываетъ полемическій характеръ идеи суверенитета, направленный на борьбу съ силами противостоящими королевской власти, какъ напримѣръ, съ притязаніями сословій.

Такимъ образомъ Боденъ даетъ перечисленіе, чисто эмпирическимъ путемъ подмѣченныхъ, функцій государственной власти во Франціи того времени. Суверенитетъ у Бодена есть не только свойство государственной власти, высшей и независимой, но это свойство выражается въ опредѣленныхъ правахъ (*jura majestatis*), которыя принадлежать только суверену <sup>3)</sup>. Суверенитетъ такимъ образомъ смѣшивается здѣсь съ правами осуществляемыми, государственной властью въ данное время и въ данномъ государствѣ <sup>4)</sup>.

При ближайшемъ разсмотрѣніи суверенитетъ у Бодена не означаетъ собой суверенитета самого государства, хотя онъ и называется суверенитетъ—*puissance de Republique*, но абсолютную суверенную власть надъ государствомъ. Субъек-

---

<sup>1)</sup> Bodin: L. I. ch. X.

<sup>2)</sup> Jellinek: Das Recht d. mod. Staates B. I. Стр. 421.

<sup>3)</sup> Rehm: Allg. Staatslehre. Стр. 51.

<sup>4)</sup> Ср. Jellinek: Das Recht d. mod. St. B. I. стр. 420 сл.

Rehm: Allg. Staatslehre стр. 45.

томъ суверенитета собственно является не государство, но конкретные властители (монархъ, народъ). Другими словами, носителемъ суверенитета у Бодена является не государство, а его органъ <sup>1)</sup>. Смотри по тому, кто является носителемъ суверенитета, Боденъ различаетъ и самыя формы государства (монархія, аристократія, демократія). Государство уже потому не могло быть носителемъ суверенитета у Бодена, что идея личности государства была ему чужда. Хотя онъ и называетъ государство *universitas* и обычнымъ еще въ средніе вѣка названіемъ *corpus universitatis* и даже говорить, что этотъ «*corpus universitatis a singulis potestate et natura divisum*», <sup>2)</sup> т. е. отличаетъ его отъ гражданъ, но Боденъ понимаетъ публично правовой характеръ государства не какъ личность, являющуюся субъектомъ правъ, а какъ отношеніе властвующихъ и подвластныхъ, какъ правовое управление многими семействами и тѣмъ, что у нихъ общаго, съ суверенной властью <sup>3)</sup>.

Вообще у Бодена, какъ и у всѣхъ сторонниковъ монархическаго суверенитета, не само государство является субъектомъ властвованія, но личность монарха <sup>4)</sup>. Поэтому-то Боденъ и утверждаетъ, что по смерти монарха договоры и обязательства, заключенные имъ, лишь тогда переходятъ на его преемника, когда послѣдній наследуетъ престолъ по частноправному титулу, какъ частноправный наследникъ въ силу *haereditario jure vel etiam testamento*, но не въ томъ случаѣ, если онъ наследуетъ престолъ по закону или обычаямъ страны (*en vertu de la coutume et loy du païs*), т. е. въ силу установленнаго порядка престолонаслѣдія (напримѣръ по *lex salica*). Въ послѣднемъ случаѣ онъ можетъ отвергнуть обязательства и договоры своего предшественника,

---

<sup>1)</sup> Ср. Rehm: Geschichte, Стр. 224.

<sup>2)</sup> Bodin: l. I ch. VIII.

<sup>3)</sup> Ср. Rehm: Gesch. стр. 224.

<sup>4)</sup> Ср. Esmein: Éléments de droit const. 1899 стр. 2 пр. 3.

если они не выгодны для государства, такъ какъ суверенъ не связанъ дѣйствіями, клятвами и обѣщаніями своего предшественника, (il n' est point tenu aux faits de son predecesseur encoures qu'il eust juré....<sup>1)</sup>

Такимъ образомъ идея юридической личности государства, независимой отъ смѣны конкретныхъ правителей въ своемъ существованіи, не достаточно понята Боденомъ, хотя онъ различаетъ, напримѣръ, государственное имущество (domaine public) отъ частной собственности монарха. Собственникомъ государственнаго имущества является не правитель, а само государство. Поэтому правитель не можетъ отчуждать государственное имущество. Оно неприкосновенно для него. Онъ здѣсь лишь какъ опекунъ заступаетъ опекаемаго (государство). Causa principis и causa rei publicae не должно смѣшивать <sup>2)</sup>.

Ученіе Бодена о суверенитетѣ полагается послѣдующими писателями въ основу юридическаго пониманія государства, его отношеній къ другимъ государствамъ, общественнымъ союзамъ и къ подданнымъ.

Идеи Бодена, просто и ясно изложенныя и соотвѣтствовавшія потребности въ сильной и объединяющей всѣ элементы государства власти, приобрѣтаютъ огромное значеніе не только въ его отечествѣ, Франціи, но и въ другихъ странахъ. Во Франціи въ XVII вѣкѣ понятіе суверенитета Бодена развиваютъ и извѣстные юристы—Louseau въ своемъ сочиненіи «Traité des seigneuries» и Lebret—въ сочиненіи «De la souveraineté du roi». Въ XVII-мъ вѣкѣ цѣлый рядъ писате-

---

<sup>1)</sup> Bodin l. I ch VIII, с. 159. Неправильно понимаетъ это мѣсто Бодена Beaudrillart: J. Bodin et son temps с. 272, утверждая, что по мнѣнію Бодена договоры во всѣхъ случаяхъ имѣютъ для монарха обязательную силу, если они заключены его предшественникомъ въ качествѣ короля.

Объ этомъ см. также: Landmann. Назв. соч. стр. 52 и прим. 22.

<sup>2)</sup> См. Bodin: l. VI. ch II стр. 857 сл., ср. Landmann: назв соч, стр. 57 Gierke: Joh. Alth. стр. 151—152.



лей въ Германіи <sup>1)</sup> и другихъ странахъ, хотя употребляютъ другіе термины вмѣсто суверенитета (*majestas, supremitas, summa potestas, summum imperium, potestas eminens, imperium politicum*) и вносятъ подчасъ свои поправки въ ученіе Бодена, все же въ общемъ опредѣляютъ <sup>2)</sup> суверенитетъ такъ, какъ и Боденъ (*Reinkingk, Hippolichus a Lapide, Альтузіѣ, Гроціѣ, Гоббесѣ, Пуффендорфъ* и другіе), и приходятъ въ основныхъ чертахъ къ тѣмъ же выводамъ. Сочиненія писателей въ области публичнаго права изобилуютъ ссылками на Бодена и цитатами его сочиненія.

Что касается такъ называемыхъ монархомаховъ, то они въ сущности не нападали на самое понятіе суверенитета у Бодена, но на его идею монархическаго суверенитета, и утверждали, что носителемъ суверенитета всегда является народъ. Тѣмъ не менѣе и другіе пункты въ ученіи о суверенитетѣ Бодена не остались безъ возраженія въ литературѣ; особенно его отрицаніе ограничиваемости суверенитета законами и смѣшанныхъ формъ правленія.

Въ Германіи понятіемъ суверенитета, какъ оно было развито Боденомъ, воспользовались сторонники императорской власти и сторонники имперскихъ чиновъ въ спорѣ о томъ, кому принадлежитъ суверенитетъ въ Германской имперіи <sup>3)</sup>. Первые (*Рейнкингъ, Линкеръ*) доказывали, что суверенитетъ въ германской имперіи принадлежитъ императору, такъ какъ онъ не связанъ законами, не признаетъ надъ собой никакой высшей власти и всѣ клянутся ему въ вѣрности и подчиненіи; сторонники же суверенитета имперскихъ чиновъ (какъ *Агумäus, Лимnäus*), ссылались на право избранія императора имперскими чинами и доказывали, слѣдуя въ этомъ

---

<sup>1)</sup> См. о нихъ *Stintzing: Gesch. d. d. Rechtswissenschaft II Abth. 1884 c. 35—54.*

<sup>2)</sup> См. собраніе этихъ опредѣленій у *A. Dock: Der Souveränitätsbegriff von Bodin bis zu Friedrich dem Grossen 1897 cр. 6—10.*

<sup>3)</sup> О нихъ *Stintzing: Geschichte der deutschen Rechtswissenschaft II Abth. 1884. стр. 35 сл.*

отношеніи Бодену, <sup>1)</sup> что въ суверенитетъ въ Имперіи принадлежитъ имперскимъ чинамъ <sup>2)</sup>.

Во всякомъ случаѣ, большинство публицистовъ, какъ замѣчаетъ Гирке, <sup>3)</sup> хотя и принимало принципъ монархическаго суверенитета, но не симпатизируя абсолютизму власти, признавало въ противоположность Бодену возможность ограниченныхъ и смѣшанныхъ формъ правленія. Поэтому, хотя они принимали его опредѣленіе суверенитета, но старались въ томъ или другомъ отношеніи смягчить это понятіе. Публицисты, которые признавали германскую имперію единымъ простымъ государствомъ, монархіей, и императора, вопреки Бодену, настоящимъ монархомъ и сувереномъ въ имперіи, вынуждены были все же признать нѣкоторыя ограниченія его власти, вытекающія изъ особенностей государственнаго строя имперіи. Такъ напримѣръ Фридепрейхъ (1609) и Рейнкнигъ (1616), которые отвергали, какъ и Боденъ, смѣшанныя формы государства и, придерживались въ общемъ его же опредѣленія суверенитета, должны были напротивъ для того, чтобы доказать суверенитетъ императора, признать вопреки Бодену, что полный суверенитетъ соединимъ съ ограниченіемъ власти монарха основными законами и даже съ правомъ низложенія монарха съ престола <sup>4)</sup>. Другіе же, которые, какъ напримѣръ Arnisaeus (1610), раздѣляли воззрѣніе Бодена на неограниченность суверенитета, но все же желали доказать, что императоръ является монархомъ, признавали смѣшанныя формы правленія (*mixtae formae status*) съ подѣленіемъ верховныхъ правъ (частей суверенитета) между многими субъектами, монархомъ—импера-

---

1) Bodin: L. II стр. 320 сл.

2) Dock: Der Souveränitätsbegriff. Стр. 51.

Brie: Der Bundesstaat 1874 стр. 16.

3) Gierke: Joh. Althusius. Стр. 153 сл.

См. также: Dock: Der Souveränitätsbegriff von Bodin bis zu Friedrich. d. Grossen. стр. 10 сл.

4) См. Dock: Назв. соч. 1897 стр. 31.

торомъ и сословіями—имперскими чинами. Во всякомъ случаѣ, какъ утверждаетъ Гирке, господствующее мнѣніе признавало дѣлимость и ограничиваемость суверенитета законами <sup>1)</sup>). Вообще утвержденіе Бодена, что суверень не связанъ положительными законами встрѣтило энергичныя возраженія. Во Франціи противъ неограниченности суверена законами, противъ начала, что «*princeps legibus solutus est*», возстаютъ въ 16 вѣкѣ знаменитые юристы Куяцій и Денелль. Въ Германіи Ульрихъ Цазій, Прукманъ, Иванъ Альтузіи и цѣлый рядъ другихъ юристовъ <sup>2)</sup>).

Также сторонники народнаго суверенитета, монархомахи 16 вѣка, не только признаютъ, что монархъ связанъ законами, что послѣдовательно вытекало изъ ихъ воззрѣнія на монарха, котораго они не признавали сувереномъ, но что и самъ суверенный народъ ограниченъ положительными законами, хотя и не подлежитъ принужденію и наказанію.

Поэтому-то извѣстный представитель идеи народнаго суверенитета въ Германіи Иванъ Альтузіи въ своемъ опредѣленіи суверенитета (*majestas*) исключаетъ слова Бодена: «*legibus soluta potestas*».

## § 8.

### Ученіе Альтузіа о суверенитетѣ.

Замѣчательнымъ произведеніемъ германской публицистики въ XVII-мъ вѣкѣ и выдающимся трудомъ въ исторіи ученій о суверенитетѣ является вышедшая въ 1603-мъ году «Политика» кальвиниста, монархомаха Ивана Альтузіа: «*Johannis Althusii Politica methodice digesta et exemplis sacris et profanis illustrata*», направленная противъ ученій объ абсолютномъ суверенитетѣ, въ частности противъ монархиста Бар-

<sup>1)</sup> Gierke: тамъ же стр. 154—155.

<sup>2)</sup> См. Gierke: Joh. Alth. стр. 281 сл.

кляя, извѣстнаго противника монархомаховъ <sup>1)</sup>. Въ этомъ своемъ полномъ и систематическомъ общемъ учении о государствѣ Альтузій развиваетъ въ общемъ тѣ же мысли о суверенитетѣ, что и французскіе монархомахи XVI-го вѣка. Онъ исходитъ изъ принципа договорнаго установленія государства и власти монарха, выводитъ отсюда принципъ неотчуждаемаго суверенитета народа и право активнаго сопротивленія монарху, нарушающему свой договоръ о власти съ народомъ. Монархъ, нарушившій договоръ съ народомъ, теряетъ божественный авторитетъ своей власти, и народъ, свергая его, исполняетъ лишь волю Бога. Это ученіе о народномъ суверенитетѣ и составляетъ главное содержаніе работы Альтузія, какъ онъ и самъ говоритъ въ введеніи къ труду. Онъ развиваетъ это ученіе съ строгой послѣдовательностью, утверждая принципъ неотчуждаемаго народнаго суверенитета, основаннаго на общественномъ договорѣ. Въ этомъ отношеніи Альтузій является предшественникомъ Ж. Ж. Руссо, идеи котораго имѣютъ во многомъ очень большое сходство съ идеями нѣмецкаго публициста <sup>2)</sup>. Альтузій опредѣляетъ государство (*politia, imperium, regnum, populus, respublica*) какъ универсальный политическій союзъ, въ которомъ многіе города и провинціи взаимно обязываются посредствомъ общенія въ вещахъ и услугахъ и взаимнаго соединенія силъ къ установленію, осуществленію и защитѣ верховной власти (*jus regni, jus majestatis*). Такимъ образомъ договоръ индивидуумовъ и низшихъ политическихъ союзовъ, городовъ и провинцій, образуетъ государство. Несмотря на такое федеративное воззрѣніе на государство, Альтузій не развиваетъ особаго понятія союзнаго государства, хотя рассматриваетъ различнаго рода союзы государствъ. Государство

---

<sup>1)</sup> Объ ней см. выдающуюся работу Gierke: *Johannes Althusius und die Entwicklung der naturrechtlichen Staatstheorien* 1880.

Rehm: *Allg Staatslehre*. Стр. 219 сл.

<sup>2)</sup> См. Gierke: *Joh. Althus.* Стр. 201 сл., стр. 99.

составляет социальное тѣло—*corpus symbioticum*. Существеннымъ правомъ государства, въ силу котораго оно представляетъ собою тѣло съ единою главою, является суверенитетъ, *jus regni, jus majestatis*. Альтузій опредѣляетъ суверенитетъ какъ «*potestas praeminens et summa universalis disponendi de iis, quae universaliter ad salutem curamque animae et corporis membrorum Regni seu Reipublicae pertinent*». Подобно Бодену Альтузій утверждаетъ, что суверенная власть, какъ душа въ тѣлѣ—едина, недѣлима и неотчуждаема. Но Альтузій отрицаетъ мнѣніе Бодена, что власть эта абсолютна. Она не абсолютна, такъ какъ всякая человѣческая власть подчинена власти Бога. Далѣе суверенная власть ограничена не только естественнымъ правомъ и божескими законами, но и положительными, въ особенности основными (конституціонными) законами, хотя и не подлежитъ принужденію и наказанію. Суверенная власть дана народу самимъ Богомъ и принадлежитъ народу всегда и неотчуждаемо. Суверенитетъ принадлежитъ ни королю, ни оптиматамъ, а народу и только народу. Такимъ образомъ народъ въ его совокупности, какъ цѣлое, *universitas*, господствуетъ и является субъектомъ суверенитета. Суверенитетъ неотчуждаемъ, но народъ можетъ уполномочить (какъ бы по частноправному порученію, *instar mandati*) къ осуществленію его короля, который является лишь *summus magistratus*, или оптиматовъ, которые осуществляютъ такимъ образомъ не свое, но чужое право; народъ можетъ даже подѣлить осуществленіе власти между многими субъектами, но это будетъ лишь дѣленіемъ управленія, самый же суверенитетъ (*majestas populi*) всегда и недѣлимо остается у народа. Альтузій такимъ образомъ принимаетъ атрибуты суверенитета, указанные Боденомъ: недѣлимость, неотчуждаемость, первоначальность и постоянство верховной власти, но приписываетъ суверенитетъ исключительно народу. Подобно Бодену онъ отрицаетъ смѣшанныя государственныя формы и видитъ въ аристократіи монархіи и демократіи не особыя формы госу-

дарства, а различные способы управления. Альтузій указывает на ошибку Бодена, утверждавшего неотчуждаемость суверенитета и въ то же время выводившаго суверенитетъ монарха изъ отчужденія народомъ монарху своего первоначальнаго суверенитета. Такимъ образомъ отрицаніе за суверенитетомъ абсолютнаго характера, въ виду ограниченія его правовыми нормами, и признаніе его неотчуждаемо принадлежащимъ народу составляютъ характерное отличіе ученія Альтузія о суверенитетѣ отъ ученія Бодена.

Альтузій называетъ государство тѣломъ, *corpus symbioticum, universitas*, сравниваетъ государство съ человѣческимъ организмомъ и приписываетъ ему корпоративный характеръ, какъ это дѣлали и другіе монархомахи. Можно было бы подумать, что Альтузій доходитъ до понятія личности государства и признанія ея субъектомъ суверенитета, но въ дѣйствительности онъ, какъ и всѣ другіе писатели того времени, не дошелъ до этой идеи, такъ какъ подобно тому, какъ сторонники монархическаго суверенитета отождествляютъ въ концѣ концовъ государство съ личностью монарха, такъ Альтузій подобно другимъ сторонникамъ народнаго суверенитета, отождествляетъ *persona civitatis* съ народомъ, какъ совокупностью гражданъ. Особенно идея общественнаго договора, какъ основанія государства, приводитъ Альтузія, какъ замѣчаетъ Гирке, къ раздвоенію единой личности государства, и отождествленію суверенной личности государства съ противостоящимъ правительству сувереннымъ народомъ, который представляетъ собой ничто иное, какъ совокупность гражданъ, связанныхъ взаимнымъ договоромъ <sup>1)</sup>.

Боденъ въ своемъ ученіи о суверенитетѣ не выяснилъ достаточно на чемъ именно основанъ тотъ суверенитетъ, Альтузій, же доказывая въ противность Бо-

<sup>1)</sup> Gierke: *Joh. Alt.* стр. 157 сл.; 99, 25—26.

Hancke: *Bodin*, стр. 8 сл.

Rehm: *Geschichte*. Стр. 23 сл.

дену, что суверенитетъ не есть абсолютная власть, указы-  
вать также, что суверенная власть основана на договорѣ  
гражданъ о соединеніи въ государство и подчиненіи власти,  
и что въ государствахъ съ монархической формой правленія  
монархъ осуществляетъ высшую власть лишь въ качествѣ выс-  
шаго должностнаго лица (*summus magistratus*), въ силу до-  
говора о власти между нимъ и народомъ. Народъ переноситъ  
на него осуществленіе верховной власти, но власть эта огра-  
ничена божественнымъ и естественнымъ правомъ и законами  
государства. Народъ до тѣхъ поръ остается обязаннымъ, пока  
договоръ соблюдается другой стороною. Тиранизмъ можетъ  
быть низложенъ. Идея договора, какъ основанія верховной  
власти, проходитъ затѣмъ красной нитью во всѣхъ ученіяхъ  
естественнаго права. Далѣе, въ отличіе отъ Бодена, Альту-  
зій болѣе приближается въ своемъ ученіи къ идеѣ, что  
субъектомъ, носителемъ суверенной власти является само го-  
сударство, хотя и не успѣваетъ выяснитъ это въ силу посто-  
яннаго смѣшенія государства съ народомъ, какъ коллектив-  
нымъ множествомъ гражданъ.

## § 9.

### Ученіе о двойномъ суверенитетѣ.

Бодена теорія абсолютнаго монархическаго суверени-  
тета, въ силу которой субъектомъ суверенной власти является  
монархъ, вполне соответствовала исторически сложившемуся  
характеру государственнаго строя Франціи, гдѣ абсолютный  
король, по выраженію юриста *Loyseau*, получилъ въ облада-  
ніе не только *exercice*, но и *propriété de puissance souveraine*.  
Онъ стоялъ надъ всѣми элементами государства и властво-  
валъ надъ ними абсолютно по собственному праву. Иначе  
дѣло обстояло въ тѣхъ государствахъ, гдѣ монархическая

власть не могла сдѣлаться такой безусловно господствующей силой въ государствѣ, какъ во Франціи.

Германскіе императоры не обладали наслѣдственной властью, а были избираемы и избирательныя грамоты (*Wahlkapitulationen*) служили основаніемъ ихъ власти; имперскіе же чины пользовались обширной автономіей. Также въ другихъ государствахъ, какъ напримѣръ Англіи и Голландіи, между королемъ и сословіями постоянно заключались тѣ или другіе договоры и соглашенія по вопросамъ государственнаго управленія. Особенно вниманіе податей не могло состояться безъ согласія сословій въ Германіи со времени Регенсбургскаго *Reichsabschiedes* 1576 г. въ Англіи со времени Эдуарда I-го. Кромѣ того самостоятельность имперскихъ чиновъ доходила въ Германіи до такой степени, что они могли вступать въ международныя отношенія: содержать посольства, заключать договоры съ иностранными государствами и даже вести войну.

Эти обстоятельства способствовали утвержденію въ этихъ странахъ идеи, что имперскіе чины, народъ или государство собственно являются носителями суверенной власти, имъ принадлежитъ настоящій суверенитетъ (*majestas realis*), а монархъ является лишь представителемъ ихъ власти, высшимъ органомъ ея, *summus magistratus*: его суверенитетъ имѣетъ производный, делегированный характеръ, и заключается въ его высокомъ личномъ положеніи какъ высшаго органа въ государствѣ (*majestas personalis*).

Такимъ образомъ въ Германіи и Нидерландахъ возникло ученіе о такъ называемомъ двойномъ суверенитетѣ, по которому во всякомъ государствѣ при всякой формѣ государственнаго устройства существуетъ двойной суверенитетъ, причемъ первоначальный основной суверенитетъ, *majestas realis*, принадлежитъ неотчуждаемо народу или государству, монархъ же, получающій свою власть въ силу договора съ народомъ, имѣетъ лишь *majestas personalis*, личный суверенитетъ, который, во всякомъ случаѣ, подчиненъ *majestas*



*realis*, реальному суверенитету. Этого учения въ томъ или другомъ видѣ придерживались многіе извѣстные писатели XVII-го вѣка: въ Германіи извѣстные—публицисты XVII-го вѣка *Agumaeus* и его ученикъ *Limnaeus* а также *Besold* и *Benedict Carpzow* <sup>1)</sup>).

Но тщетно было бы полагать, что эти писатели дошли уже такимъ образомъ до идеи государственной личности и ея суверенитета. Хотя они и называютъ субъектомъ реального верховенства государство (*imperium, regnum* или *respublica*), но подъ этими выраженіями, какъ доказываетъ Гирке <sup>2)</sup>, они собственно понимаютъ народъ, какъ коллективное единство всѣхъ гражданъ, которое они противопоставляютъ такъ или иначе монарху. Такимъ образомъ подъ понятіемъ *majestas realis* скрывалась лишь, какъ справедливо замѣчаетъ Гирке, идея народнаго суверенитета, а за *majestas personalis* идея монархическаго суверенитета императора, такъ какъ личности императора приписывались всѣ обычные атрибуты монархическаго суверенитета, но только этотъ суверенитетъ имѣлъ относительное значеніе и подчинялся *majestas realis* народа или его представителей. Но признаніе двухъ суверенитетовъ въ государствѣ, изъ коихъ одинъ былъ подчиненъ другому, противорѣчило принимаемому и этими писателями опредѣленію суверенитета, какъ высшей и независимой власти, на что основательно указывали сторонникамъ учения о *majestas realis* и *personalis* ихъ противники, *Puffendorff*, *Böhmer*, *Sundermahler*, *Kreittmayer* и другіе. Нѣкоторые же (*Брюкнеръ*) соглашались допустить такія понятія, какъ *majestas realis* и *personalis*, лишь при томъ условіи, что *majestas realis* должно было означать господство надъ вещами, а *majestas personalis* высшую власть надъ лицами <sup>3)</sup>.

---

<sup>1)</sup> См. *Stintzing: Geschichte d. d. Rechtswissenschaft II Abth. 1834 стр. 40 сл.*

<sup>2)</sup> *Gierke: Joh. Alth. стр. 167 сл.*

<sup>3)</sup> См. *Dock: Der Souveränitätsbegriff. Стр. 14.*

Въ XVIII-мъ вѣкѣ это раздѣленіе суверенитета на *majestas realis* и *personalis* потеряло всякій кредитъ, но теорія двойного суверенитета принимаетъ, какъ увидимъ ниже, другой видъ въ ученіи германскаго юриста *Kreittmayer'a* и во второй половинѣ XVIII-го вѣка въ ученіи объ абсолютномъ и относительномъ суверенитетѣ, которое приобрѣло себѣ много сторонниковъ въ наукѣ. Тѣмъ не менѣе это ученіе о двойномъ суверенитетѣ, о *majestas realis*, принадлежащемъ государству или народу, и *majestas personalis*, носителемъ котораго считался правитель, монархъ, представляло собой дальнѣйшій прогрессъ въ историческомъ развитіи идеи суверенитета, такъ какъ въ ней, хотя и въ зачаточной формѣ, выражалась вѣрная идея, что носителемъ суверенитета является не тотъ или другой конкретный правитель государства, а само государство, какъ цѣлое, какъ личность

Какъ мы указывали выше, Боденъ, хотя и опредѣляетъ суверенитетъ какъ абсолютную и постоянную власть государства (*République*), но при дальнѣшемъ развитіи имъ этой идеи оказывалось, что субъектомъ суверенной власти является собственно не государство, а монархъ, народъ или извѣстная часть народа, т. е. тотъ или другой высшій органъ государства, который не ограниченно господствуетъ надъ государствомъ. Такимъ образомъ составная часть государства отдѣлялась отъ всѣхъ прочихъ элементовъ государства какъ цѣлаго, и ставилась надъ государствомъ, являвшимся объектомъ ея неограниченнаго властвованія.

Эта ошибка повторяется и у послѣдующихъ писателей, которые, хотя и называютъ носителемъ суверенной власти личность государства (*persona civitatis*), какъ монархомахи XVI-го вѣка или «*corpus symbioticum*», какъ называлъ государство Альтузій, но въ сущности это понятіе государства сводятъ къ понятію коллективнаго единства гражданъ, къ народу, который противопоставлялся правительству, являвшемуся его делегатомъ.

Образованію понятія государства, какъ особаго цѣлаго, личности отличной отъ *universitas populi*, коллективнаго единства гражданъ и представлявшихъ его конкретныхъ правителей, много мѣшала господствовавшая тогда механическая, договорная теорія происхожденія государства. Государство сводилось къ фиктивному единству, составившемуся искусственно изъ всѣхъ гражданъ, заключившихъ на извѣстныхъ условіяхъ договоръ о подчиненіи общему правителю. Отсюда противопоставленіе народа правительству, монарху. Такимъ образомъ образовалось дуалистическое воззрѣніе на государство, препятствующее правильному пониманію государства, какъ единаго цѣлаго, обнимающаго собой и народъ и правительство и являющагося истиннымъ субъектомъ суверенной власти.

## § 10.

### Гуго Гроцій и его ученіе о суверенитетѣ государства.

Болѣ рѣшительное приближеніе къ идеѣ государственнаго суверенитета, къ различію суверенитета государства отъ суверенитета монарха или народа, мы встрѣчаемъ у Гуго Гроція въ его сочиненіи: «*De jure belli ac pacis libri tres*» 1625.

Опредѣляя суверенитетъ (*majestas, summum imperium, summa potestas*), какъ высшую власть, дѣйствія которой не подчинены юридически другой человѣческой власти, какъ власть юридически волюнѣ независимую, <sup>1)</sup> Гроцій сравниваетъ государственную власть съ властью римскаго домовладыки (*patria et maritalis potestas*), но допускаетъ не только, согласно съ господствующимъ тогда мнѣніемъ, ограниченія суверенитета естественнымъ, международнымъ правомъ и Боже-

---

<sup>1)</sup> Hugo Grotius: *De Jure belli ac pacis*. L. I c. 3 § 7.

скими законами, но и другія, которыя, по его мнѣнію, не подрываютъ самого понятія суверенной власти, какъ протекающія не изъ вѣлѣній высшей человѣческой власти, но въ силу положительнаго права, устанавливаемаго договоромъ. Такъ, напримѣръ, ограниченіе власти, вытекающее изъ обѣщаній, данныхъ подданнымъ монархомъ. Тутъ суверенъ юридически ограничивается или въ осуществленіи своихъ правъ (*exercitium actus*) или въ самой правоспособности (*directe in ipsam facultatem*) <sup>1)</sup>. Если монархъ нарушаетъ свои обѣщанія въ первомъ случаѣ, то его дѣйствія несправедливы, во второмъ же юридически ничтожны. Во всякомъ случаѣ, суверенная власть въ принципѣ едина и недѣлима, какъ душа въ тѣлѣ, хотя практическія соображенія иногда ведутъ къ тому, что осуществленіе этой единой власти дѣлится между нѣсколькими органами, и тогда она принадлежитъ имъ всѣмъ въ совокупности. Если правитель связанъ въ своихъ дѣйствіяхъ согласіемъ другихъ политическихъ органовъ, то здѣсь нѣтъ дѣленія суверенитета, но лишь законное ограниченіе суверенной воли, чтобы воспрепятствовать обращенію ея въ произволь. На вопросъ же, кому принадлежитъ право на верховное господство, кто является субъектомъ, носителемъ суверенитета, Гроцій отвергаетъ идею безусловнаго народнаго суверенитета, такъ какъ, несмотря на договорное происхождение государства, возможно, что, подобно тому какъ отдѣльное лицо отдаетъ себя въ рабство другому, такъ и народъ самъ можетъ подчинить себя безусловно власти монарха или аристократіи; наконецъ, бываетъ, что одна личность приобретаетъ господство надъ народомъ справедливою войною или частнымъ способомъ приобрѣтенія и распоряжается государствомъ какъ своей вотчиной. Во всякомъ случаѣ, должно отличать, по мнѣнію Гроція, конкретнаго носителя верховной власти въ государствѣ, который является особеннымъ субъектомъ суверенитета (*subjectum proprium*), отъ цѣлаго государства (*coetus*

<sup>1)</sup> Grotius. 1 c. 3 § 16.

perfectus liberorum hominum), которое является общимъ субъектомъ верховной власти, суверенитета, (subjectum commune). Гроцій поясняетъ эту двойственность субъектовъ суверенитета сравненіемъ отношенія цѣлаго тѣла и отдѣльнаго органа его—глаза къ зрѣнію: и тѣло и глазъ можно мыслить субъектами зрѣнія; первое его общимъ субъектомъ, а глазъ, имѣющій особенную функцію—зрѣніе, особеннымъ субъектомъ зрѣнія. «Summae potestates subjectum commune, говоритъ онъ, est civitas quam perfectum coetum esse diximus. Subjectum же proprium высшей власти является одно лицо или многіе въ зависимости отъ права cadaго народа. Это одно лицо или многіе лишь представляютъ личность государства, которая и является субъектомъ высшей власти (imperii); на монарха переносится въ силу contractus socialis не «imperium», но «regimen» и «majestas», которыя и возвращаются опять къ народу, какъ только династія прекратится <sup>1)</sup>. Лишь въ вотчинномъ, патримоніальномъ государствѣ власть, imperium, находится in pleno jure proprietatis imperantis <sup>2)</sup>.

На основаніи такого признанія государства носителемъ суверенной власти Гроцій, въ противность Бодену, утверждаетъ, что государство остается тѣмъ же, т. е. не возникаетъ вновь, несмотря на смѣну конкретныхъ правителей или измѣненіе самой формы правленія. Римъ оставался Римомъ при царяхъ, консулахъ и императорахъ. Въ этомъ смыслѣ государство безсмертно. Въ силу же этого и всѣ публичноправовые обязательства и договоры правителей обязательны для ихъ преемниковъ, такъ какъ они являются главами одного и того же государства, продолжающаго существовать, несмотря на смѣну своихъ правителей. Такимъ

<sup>1)</sup> Grotius: II, 9 cap. VIII, 1: imperium quod per regem exercetur non desinit esse populi.

Grotius: I c. 3 § 7.

Ср. Bernatzik: Die jur. Persönlichkeit der Behörden 1890 стр. 19.

<sup>2)</sup> Ср. Rehm: Allg. Staatslehre стр. 56.

образомъ въ этомъ ученіи Гроція о двойственномъ субъектѣ суверенной власти содержится уже мысль о суверенитетѣ государства, какъ единого цѣлаго, какъ личности, являющейся настоящимъ субъектомъ государственной власти и суверенитета. Но Гроцій не сумѣлъ вывести всѣхъ послѣдствій изъ этой идеи и государство у него въ сущности столь же мало представляетъ собой личность, единство, логически отличное отъ отдѣльныхъ элементовъ его составляющихъ, какъ и у его предшественниковъ, какъ напримѣръ Альтузія.

Государство у Гроція въ сущности — ничто иное, какъ сумма соединившихся по договору личностей, которыя перенесли свои права на правителя. Вслѣдствіе такого индивидуалистическаго, механическаго воззрѣнія на государство, повиненіе меньшинства гражданъ рѣшеніямъ большинства въ демократіи у Гроція объясняется не тѣмъ, что въ данномъ случаѣ большинство представляетъ собой верховный органъ юридической личности государства, выразителемъ воли цѣлаго, но тѣмъ чисто политическимъ соображеніемъ, что было бы неудобно предпочитать меньшинство большинству, а между тѣмъ необходимо же, чтобы такой союзъ людей, какъ государство, могъ прійти къ какому нибудь обязательному для всѣхъ рѣшенію и имѣть возможность дѣйствовать. Какъ замѣчаетъ Гирке, Гроцій понималъ вообще личность или въ смыслѣ физической личности чловѣка, или какъ фиктивное единство соединившихся между собой по договору людей. Поэтому вездѣ, гдѣ у него идетъ рѣчь о субъектѣ государственной власти въ области государственнаго или международнаго права, этимъ субъектомъ является или монархъ (*princeps*), или совокупность гражданъ — народъ (*populus, coetus perfectus liberorum hominum, populus universus*). Хотя въ виду аналогіи съ физическими тѣлами Гроцій и говоритъ о государственномъ тѣлѣ, но на самомъ дѣлѣ всѣ акты этого тѣла относятся къ отдѣльнымъ физическимъ лицамъ <sup>1)</sup>.

<sup>1)</sup> Gierke; Joh. Alth. стр. 172 сл.

Рэмъ обращаетъ вниманіе также еще на одну особенность ученія Гроція о суверенитетѣ: именно у Гроція мы встрѣчаемъ первыя указанія на различіе между суверенитетомъ въ смыслѣ совокупности верховныхъ правъ государства и въ смыслѣ свойства самого государства, тогда какъ въ предшествующей и современной литературѣ оба эти значенія смѣшались. Такъ, перечисляя составныя части государственной власти, т. е. различныя ея функціи, онъ замѣчаетъ, что государственная власть потому называется высшей, что дѣйствія ея юридически никому не подчинены, а въ другомъ мѣстѣ поясняетъ, что *summa potestas* слагается изъ указанныхъ имъ частей или правъ внутри государства (*potestas civilis*) съ добавленіемъ еще *summitas* т. е. юридической безответственности и неподчиненности чужому праву <sup>1)</sup>).

Заслуга Гроція въ ученія о суверенитетѣ заключается такимъ образомъ въ томъ, что онъ сдѣлалъ шагъ впередъ въ выясненіи государственнаго суверенитета, отдѣливъ его, по крайней мѣрѣ въ принципѣ отъ суверенитета конкретнаго носителя власти, и видя въ суверенитетѣ не столько самую государственную власть, сколько особое свойство ея.

Еще ранѣе Гроція эту идею государственнаго суверенитета выразилъ знаменитый французскій юристъ Louseau въ своемъ «*Traité des Seigneuries*» Paris 1608 <sup>2)</sup>. Онъ утверждалъ, что суверенитетъ есть форма, опредѣляющая существо государства, «*est la forme qui donne l'être à l'état*», суверенитетъ и государство, взятые *in concreto*, тождественны, и государство потому называется *état*, что суверенитетъ

---

Ср. также Rehm: *Geschichte*. Стр. 237 сл. 241.

Bluntschli: *Geschichte d. allg. Staatsrechts und Politik*. Стр. 67 сл.

Jellinek: *Allg. Staatslehre*. Стр. 419 сл.

<sup>1)</sup> Rehm: *Geschichte* стр. 241 прим. 4.

<sup>2)</sup> Louseau: *Traité des seigneuries* ch II n<sup>o</sup> 6.

Ср. Ernest Nys: *L'état et la notion d'Etat*. (въ *Revue de droit int.* 1901 г. III стр. 610).

«est le comble et le periode de puissance où il faut que l'état s'arrête et s'établisse». Суверенитетъ, далѣе говоритъ Louyseau, есть собственная сеньорія государства, такъ какъ неразрывно связанъ съ государственной территоріей и государство безъ него немыслимо, и затѣмъ онъ сообщается уже конкретнымъ властителямъ, въ монархіи—монарху, въ демократіи—народу, а въ аристократіи—господствующимъ лицамъ, подобно тому, какъ сеньорія связана съ владѣльцемъ домена или фьефа.

Далѣе Louyseau указываетъ тѣ же признаки суверенитета (высшая, нераздѣльная и независимая власть), какъ и Боденъ.

Louyseau высказываетъ, какъ справедливо замѣчаетъ Еллинекъ, весьма поучительное для исторіи возникновенія идеи суверенитета старо-французское феодальное воззрѣніе о территоріальномъ господствѣ, владѣніи земель, какъ основаніи государственной власти. Но тотъ же Louyseau уже прямо утверждаетъ и новѣйшую идею, что суверенитетъ прежде всего принадлежитъ самому государству, а затѣмъ уже осуществляется монархомъ или народомъ <sup>1)</sup>. Гроціи же считаетъ государственную власть не принадлежностью территоріи, а стремится обосновать государственную власть и ея суверенитетъ уже на новыхъ началахъ, на понятіи единого государственнаго цѣлаго, личности государства, господствующаго надъ людьми и территоріей, но это понятіе личности государства имъ не вполне выяснено и не проведено имъ безъ противорѣчій. Понятіе государства при изслѣдованіи имъ тѣхъ или другихъ вопросовъ государственнаго властвованія страдаетъ дуализмомъ и сводится къ понятію народа (*populus universus*), который противопоставляется монарху или же въ смыслѣ до государственной совокупности индивидовъ противопоставляется совокупности объединившихся путемъ договора въ общественный союзъ гражданъ <sup>2)</sup>.

1) Jellinek: Das Recht des mod. Staates B. I стр. 419.

2) Ср. Чичеринъ: Исторія полит. ученій ч. 2, 1872 стр. 16 сл.



Вотъ почему противники Гроція критиковали его учение о двойственномъ субъектѣ суверенной власти, какъ вредное возвращеніе къ доктринѣ о *majestas realis* и *personalis* и замаскированное покровительство идеѣ народнаго суверенитета. Такъ какъ дѣйствительнымъ суверенитетомъ все же является суверенитетъ *Subjectum commune*, въ отношеніи котораго суверенитетъ *Subjectum proprium* играетъ подчиненную роль.

Говоря о границахъ суверенной власти, Гроцій устанавливаетъ принципъ, что нельзя повиноваться велѣніямъ суверена, противнымъ законамъ Бога и естественному праву. Но это неповиновеніе можетъ быть лишь пассивнымъ, а не активнымъ.

Лишь въ случаѣ крайней нужды, когда несправедливыя дѣйствія правителя грозятъ гибелью людямъ или даже всему народу, допустимо активное сопротивленіе. Вообще же нельзя правомѣрно сопротивляться верховной власти (*summum imperium tenentibus jure resisti non posse*). Въ томъ же случаѣ, когда монархъ обладаетъ не всею верховною властью, а раздѣляетъ ее съ другими органами, и въ томъ же случаѣ, когда народъ передалъ ему по договору власть въ пользованіе, а не на правѣ полной собственности, акты монарха имѣютъ юридически обязательную силу лишь въ предѣлахъ полученной имъ власти <sup>1)</sup>).

## § 11.

**Доктрина абсолютнаго суверенитета: Гоббесъ, Гразвингель, Горнъ, Спиноза.**

Мы видѣли выше, что учение Бодена о суверенитетѣ, какъ о высшей и независимой государственной власти получило всеобщее признаніе, но утвержденіе Бодена, что суверенитетъ есть вмѣстѣ съ тѣмъ власть абсолютная и несвязанная законами, нашло многочисленныхъ противниковъ, такъ

<sup>1)</sup> Ср. Чичеринъ: назв. соч. ч. 2 стр. 20 сл.

какъ большинство писателей признало, что суверенитетъ Совмѣстимъ съ правовыми ограниченіями власти. Въ частности противъ абсолютнаго монархическаго суверенитета выступили защитники идеи народнаго суверенитета, такъ называемые монархомахи, которые имѣли въ виду не столько установленіе республиканскаго режима, сколько ограниченіе абсолютной власти монарха и противопоставленіе правамъ монарха неприкосновенныхъ правъ народа. Борьба этихъ двухъ противоположныхъ принциповъ принимаетъ особенно рѣзкій характеръ въ Англіи въ 16 и 17 вѣкѣ. Сторонниками идеи народнаго суверенитета и ограниченія суверенной власти выступаютъ англійскіе демократы, наиболѣе же выдающимся защитникомъ монархическаго суверенитета и абсолютизма власти знаменитый Гоббесъ. Въ своемъ государственномъ ученіи, изложенномъ въ двухъ трактатахъ «*Elementa philosophica de cive. 1642*» и «*Leviathan sive de materia, forma et potestate civitatis ecclesiasticae et civilis 1651*» Гоббесъ развиваетъ до крайнихъ предѣловъ идею абсолютнаго суверенитета.

Въ то время, какъ на континентѣ торжествуетъ монархическій абсолютизмъ Бурбоновъ, Габсбурговъ и другихъ династій, въ Англіи XVII вѣка абсолютическія тенденціи Стюартовъ встрѣчаютъ энергичный отпоръ со стороны значительной части населенія, который разростается въ революціонное движеніе и получаетъ свою развязку въ судѣ надъ королемъ и его казни. Идея народнаго суверенитета, которую развивали монархомахи 16 вѣка, должна была ступать на континентѣ Европы въ XVII вѣкѣ передъ мощнымъ развитіемъ монархическаго абсолютизма. Постѣ религіозныхъ и политическихъ смуть, вызванныхъ реформаціей, народы континентальной Европы ищутъ покоя и объединенія подѣ господствомъ сильной монархической власти. Принципъ монархическаго суверенитета торжествуетъ, демократическія вѣянія падаютъ и затихаютъ и, какъ замѣчаетъ

Гирке, отъ Альтузія до Руссо на европейскомъ континентѣ не возникаетъ не одной политической системы, въ которой идея народнаго суверенитета была бы проведена во всей полнотѣ <sup>1)</sup>).

Эта идея неотчуждаемаго и недѣлимаго народнаго суверенитета находить теперь себѣ убѣжище въ Англіи, гдѣ она во всеоружіи выступаетъ противъ монархическаго абсолютизма. Идея народнаго суверенитета уже давно была распространена въ Англіи. Во второй половинѣ XVI-го вѣка въ Англіи какъ и во Франціи появляются ученія монархомаховъ. Такъ Винчестерскій епископъ Иванъ Пойнетъ утверждаетъ въ своемъ «Краткомъ трактатѣ о государственной власти», что короли, князья и правители обладаютъ властью лишь въ той степени, въ какой уполномочены къ тому народомъ; въ нѣкоторыхъ же странахъ народъ сохранилъ за собой всю власть и осуществляетъ ее самъ. Поэтому всякій разумный человѣкъ долженъ понимать, что народъ всегда можетъ отнять въ силу справедливыхъ мотивовъ у монарха делегированную ему народомъ власть. Шотландскій историкъ Бухананъ въ своемъ сочиненіи «De jure regni apud Scotos» (написанномъ около 1568 г.) указываетъ, что основаніемъ монархической власти является договоръ между королемъ и народомъ. Въ случаѣ нарушенія договора королемъ, послѣдній теряетъ всѣ свои права и народъ вновь дѣлается столь же свободнымъ, какъ и до заключенія договора. Борьба народа противъ своего тирана, говоритъ Бухананъ, самая справедливая борьба. Такія же идеи во 2-й половинѣ XVI-го вѣка высказываетъ Кноксъ, извѣстный боецъ за дѣло реформациі въ Шотландіи.

Англійскіе пуритане, преслѣдуемые королевской властью, аристократіей и ортодоксальнымъ духовенствомъ, выдвигаютъ свои демократическія идеи, которыя лежатъ въ самой основѣ ихъ церковныхъ ученій. Эти идеи были развиты къ концу

<sup>1)</sup> Gierke: Joh. Alth. стр. 163.

XVI-го вѣка Робертомъ Брауномъ, Гукеромъ и его послѣдователями. По ученію кальвинистовъ—церковь представляетъ собой общину (community), союзъ вѣрующихъ, заключившихъ договоръ съ Богомъ о подчиненіи Христу. Церковное управленіе принадлежитъ всей общинѣ. Аналогично съ этимъ и государство, по ихъ мнѣнію, представляетъ собой результатъ договора (covenant) между первоначально свободными и независимыми людьми. Этому множеству суверенныхъ лицъ, соединившихся по договору въ государство, принадлежатъ верховенство и неотчуждаемыя права въ отношеніи лицъ, которымъ дана власть въ силу этого договора <sup>1)</sup>. Народъ можетъ судить монаха, низлагать и казнить тирановъ. Въ этихъ идеяхъ англійскіе и шотландскіе демократы XVI-го вѣка находятъ средство для борьбы противъ королевскаго деспотизма и аристократіи. По соединеніи Шотландіи съ Англійей они ведутъ борьбу противъ абсолютизма Стюартовъ подъ названіемъ индепендентовъ. Въ періодъ революціи офицеры Кромвеля вырабатываютъ проектъ договора въ видѣ политической хартіи (agreement of the people), въ которомъ они устанавливаютъ законныя границы власти парламента и короля, приписывая народу рядъ неприкосновенныхъ правъ.

Хотя эта хартія не получила силу законодательнаго акта, но лежащая въ ея основѣ доктрина была провозглашена нижней палатой въ моментъ преданія суду короля въ слѣдующихъ выраженіяхъ: народъ является послѣ Бога источникомъ всякой власти и общины Англійи, соединенныя въ парламентъ, избранныя пародомъ и уполномоченныя его представлять, являются настоящимъ сувереномъ» <sup>2)</sup>.

Политическая борьба въ Англійи въ періодъ революціи

---

<sup>1)</sup> Jellinek: La déclaration des droits de l'homme et du citoyen, traduit par G Fardis. Paris 1902 стр. 62 сл.

D'Eichthal: Souveraineté du peuple. Стр. 45.

Rehm: Allg. Staatslehre. Стр. 216.

<sup>2)</sup> См. D'Eichthal: Souveraineté du peuple. Стр. 46.

вызывает и полемику в литературѣ между защитниками народнаго суверенитета и сторонниками монархическаго принципа. Самымъ выдающимся защитникомъ народнаго суверенитета является въ Англіи знаменитый Мильтонъ.

Въ отвѣтъ на книгу Салмазія, осуждающаго казнь короля Карла I-го и защищающаго монархическій принципъ, Мильтонъ въ своей «Защитѣ Англійскаго народа» 1649 г. провозглашаетъ принципъ народнаго суверенитета и договора между королемъ и народомъ, оправдываетъ казнь Карла I-го, право революціи и утверждаетъ право народа во всякое время измѣнять государственнй строй, низлагать и судить короля. Въ защиту абсолютнаго монархическаго принципа и противъ революціонныхъ ученій въ Англіи и выступилъ Гоббесъ въ упомянутыхъ нами выше своихъ сочиненіяхъ, превознося абсолютную монархію надъ прочими формами правленія и отвергая право возстанія подданныхъ противъ власти. Но для насъ въ этихъ сочиненіяхъ прежде всего замѣчательно ученіе Гоббеса о суверенитетѣ. По мнѣнію Гоббеса, государство — искусственное созданіе людей, стремящихся выйти изъ естественнаго состоянія общей вражды. Гоббесъ опредѣляетъ государство, какъ единое лицо, воля котораго, въ силу договора многихъ лицъ другъ съ другомъ о перенесеніи своихъ природныхъ правъ на господствующее лицо или собраніе, должна считаться волею всѣхъ и распоряжаться силами и способностями каждаго въ цѣляхъ общаго мира и защиты. <sup>1)</sup> Цѣль государства, *paх* и *defensio communis*, требуетъ единой воли, единой власти. Въ каждомъ государствѣ высшую власть (*summam potestatem, summum imperium, sive dominium*) имѣетъ тотъ человекъ или то собраніе, волѣ котораго всѣ другія лица согласились по договору <sup>2)</sup> подчинить свою волю,

<sup>1)</sup> Hobbes: de cive. C. V § 9.  
Leviathan: c. 17.

<sup>2)</sup> Рэмъ думаетъ (Geschichte d. Staatsrechtswissenschaft стр. 242) что у Гоббеса не одинъ, а два договора основываютъ государство.

Ср. однако Jellinek: Allg. Staatslehre стр. 185 пр. 1.

и въ пользу котораго они отказываются навсегда отъ всѣхъ природныхъ своихъ правъ <sup>1)</sup>). Граждане и всѣ лица, подчиненные обладателю высшей власти, являются его подданными. Воля властителя считается волею государства, волею всѣхъ. Это власть высшая и абсолютная, такъ какъ нѣтъ на землѣ другой большей власти, которая могла-бы быть перенесена людьми на человѣка <sup>2)</sup>). Свое естественное право на все люди перенесли на властителя.

Эта власть ни отъ кого не зависитъ и стоитъ выше всякихъ человѣческихъ законовъ (*leges civiles*), не подчинена имъ, такъ какъ законы издаются и измѣняются ею самой <sup>3)</sup>). Поэтому она не подлежитъ ни принужденію, ни наказанію. Высшая власть составляетъ душу государственнаго тѣла; безъ этой власти нѣтъ государства, а только анархія. Власть эта едина и недѣлима. Гоббесъ объявляетъ ученіе о дѣлности высшей власти самой пагубной для государства доктриной <sup>4)</sup>). Онъ потому отрицаетъ смѣшанныя формы правленія <sup>5)</sup> и признаетъ лишь три простыхъ: монархію, гдѣ высшая власть вручается одному лицу, аристократію, гдѣ власть вручается собранію, совѣту (*curia, concilium*), части гражданъ, оптиматамъ, и демократію, гдѣ высшая власть принадлежитъ собранію всѣхъ гражданъ, всему народу <sup>6)</sup>).

Изъ всѣхъ этихъ формъ правленія Гоббесъ, какъ истый монархистъ превозноситъ монархію <sup>7)</sup>). Между прочимъ, Гоббесъ указываетъ, что правительству, особенно монархическому, часто противопоставляютъ права народа. «Но нужно строго отличать, говорить онъ, понятіе народа—*populus*, который и

<sup>1)</sup> De Cive. C. V § II, Leviathan c. 17.

<sup>2)</sup> De Cive. C. VI. § 13.

<sup>3)</sup> De Cive. c. VI, § 14 и § 19, Leviathan c. 26.

Также: de Cive, c. 12 § 14.

Ср. также: De Cive, c. V § 11.

<sup>4)</sup> De Cive, c. XII. § 5, также Leviathan: Introduction.

<sup>5)</sup> De Cive, c. VII § 4.

<sup>6)</sup> De Cive, c. VII § 1.

<sup>7)</sup> De Cive, c. X § 3 и сл.

есть само государство, отъ *multitudo*, т. е. простой совокупности подданныхъ. Народъ, *populus*, есть нечто единое, имѣющее единую волю, и которому поэтому можетъ быть приписано единство дѣйствій. Ничего подобнаго нельзя сказать о «*multitudo*». *Populus* властвуетъ во всякомъ государствѣ. Такъ *populus* властвуетъ въ монархіи, ибо его воля выражается здѣсь волею одного человѣка, на котораго перенесена вся власть. *Multitudo* составляютъ въ монархіи граждане, подданные; *Populus* же это самъ монархъ. Поэтому нелѣпо ученіе, что монархъ «*singulis major universis minor*». Въ демократіи и аристократіи также граждане составляютъ лишь *multitudo*, а народомъ является правящее собраніе (*curia*). Поэтому совершенно невозможно говорить, какъ это дѣлаютъ люди, возбуждающіе народныя волненія, что народъ можетъ возстать противъ монарха. Вѣдь монархъ и есть самъ народъ и государство, такъ какъ выражаетъ его волю (*nam si per universos intelligunt civitatis personam, ipsum intelligunt regem*). Такіе злонамѣренные люди подъ ложнымъ именемъ народа лишь возбуждаютъ толпу подданныхъ противъ государства. И такъ какъ каждому, имѣющему высшую власть въ государствѣ принадлежитъ величество, то подобныя преступныя мнѣнія естественно составляютъ преступленіе противъ величества, *crimen laesae majestatis*.<sup>1)</sup> Мы видимъ такимъ образомъ, что матеріалистъ Гоббесъ вполне отождествляетъ государство съ личностью конкретнаго носителя верховной власти. Поэтому знаменитое выраженіе Людовика XIV — «*L'état c'est moi*» уже было выражено авторомъ Левіаана. Хотя монархъ и вообще носитель верховной власти, согласно съ договорной теоріей происхожденія государства, получаетъ свою власть отъ взаимно договорившихся индивидовъ, но дѣло въ томъ, что, по ученію Гоббеса въ отличіе отъ другихъ ученій о договорномъ происхожденіи государства,

<sup>1)</sup> De Cive, c. XII § 8.

въ тотъ моментъ, какъ такое установленіе правителя состояющъ, граждане болѣе не представляютъ единой личности государства, *personam civitatis*. Последняя уже воплощается исключительно въ носитель верховной власти, которому эта власть принадлежитъ исключительно и безвозвратно. Монархъ представляетъ народъ въ государственномъ смыслѣ, т. е. само государство, граждане же являются лишь *multitudo subditum*. Поэтому въ случаѣ отреченія монарха или прекращенія династіи государство перестаетъ существовать и все возвращается къ первоначальному естественному состоянію, суверенитету видивидовъ <sup>1)</sup>.

Указывая подобно Бодену, Гроцію и другимъ писателямъ, что единство суверенной власти составляетъ неотъемлемое свойство государства, Гоббесъ послѣдовательнѣе проводитъ эту идею и связываетъ суверенитетъ съ государствомъ, какъ юридическою личностью государства (*persona civitatis*) <sup>2)</sup>.

Гоббесъ сравниваетъ государство съ человѣкомъ, государственные органы съ членами человѣческаго тѣла. Но, несмотря на то, что Гоббесъ въ основу своего пониманія государства выдвигаетъ понятіе юридического лица, *persona civilis*, *persona civitatis*, которое онъ считаетъ субъектомъ суверенной власти, и такимъ образомъ даетъ исходный пунктъ для юридической конструкторціи государства, но крайній материализмъ и индивидуализмъ его возрѣній привелъ и его логически къ тому выводу, что государство представляетъ ничто иное, какъ искусственное лицо, *persona artificialis*, мощную машину, смертнаго Бога (*deus mortalis*), Левіаѳана, созданнаго людьми посредствомъ договора. Воля и власть этого искусственнаго тѣла, самая личность государства, сводятся къ волѣ, власти и личности конкретнаго правителя или же, по картинному выраженію Блунчли, «какъ актеръ играть роль

1) Cp. Rehm: Allg. Staatslehre стр. 222.

2) Cp. Jellinek: Die Lehre von den Staatenverbindungen. Стр. 26 ир. 33.  
Rehm: Geschichte d. Staatsrechtswissenschaft. Стр. 246.



умершаго, такъ и дѣйствительный правитель у Гоббеса играетъ роль воображаемаго государства» <sup>1)</sup>).

Суверенитетъ государства у Гоббеса въ сущности ничто иное, какъ суверенитетъ конкретнаго правителя. Никакія правовыя границы, ни законы, ни договоры, не стѣсняють этого суверенитета этой высшей и абсолютной власти, безусловно властвующей надъ личностью и имуществомъ подданныхъ. Никакое сопротивленіе—ни пассивное, ни активное не мыслимо противъ правителя. Подданные не имѣють никакихъ правъ по отношенію къ самой государственной власти. Всѣ свои права они получаютъ отъ самого же государства, которому они обязаны безусловно подчиняться. Впрочемъ, Гоббесъ, въ противорѣчіе съ имъ же самимъ установленнымъ принципомъ безусловнаго повиновенія подданныхъ суверену, вынужденъ сдѣлать нѣкоторыя отступленія. А именно, въ силу естественнаго закона, что никто не можетъ обѣщать другому не сопротивляться посягательствамъ на свою жизнь и члены, такъ какъ это противорѣчитъ принципу самосохраненія, на которомъ основано было само государство, Гоббесъ допускаетъ сопротивленіе подданныхъ монарху для защиты своей жизни. Впрочемъ, и суверень сохраняетъ въ такихъ случаяхъ свое право наказывать и казнить неповинующихся. «Эти оговорки, какъ справедливо замѣчаетъ Чичеринъ, открыли двери тѣмъ революціоннымъ идеямъ, противъ которыхъ Гоббесъ всѣми силами возставалъ. Нужно было сдѣлать еще шагъ по этому пути, и начало власти, въ видахъ самосохраненія, могло обратиться въ чисто демократическое орудіе. Съ этой стороны на Гоббеса и вооружились защитники народнаго суверенитета» <sup>2)</sup>).

Также, говоритъ Гоббесъ, если власть предписываетъ что либо противное христіанскому закону, то христіанинъ, не повинуваясь ей, долженъ принять мученическій вѣнецъ. Но въ Левіаѳанѣ Гоббесъ требуетъ и тутъ повиновенія. Подданный, именно, долженъ

<sup>1)</sup> Bluntschli: Geschichte d. allg. Staatsrechts und. d. Politik 1864 стр. 97.

<sup>2)</sup> Чичеринъ: Исторія полит. ученія ч. 2, 1872 г. стр. 39.

вѣншимъ образомъ выражать это повиновеніе, а вѣру сохранять лишь въ сердцѣ <sup>1)</sup>).

Высшая добродѣтель подданнаго состоитъ въ безусловномъ повиновеніи велѣніямъ властителя. Самыя убѣжденія и вѣрованія подданныхъ зависятъ отъ государственной власти, которая запрещаетъ все ученія и мнѣнія, опасныя для мира. Государство само опредѣляетъ, что должно считать правомъ и неправомъ. Естественный, нравственный законъ повелѣваетъ подчиняться законамъ правителя, и если-бы законы правителя противорѣчили естественнымъ законамъ, то послѣдніе надо истолковывать согласно съ первыми <sup>2)</sup>). Верховная власть правителя распространяется даже на церковь. Правителю принадлежитъ право регулировать богослуженіе, опредѣлять свои полномочія въ области религіи и даже давать обязательное для всѣхъ толкованіе священнаго писанія черезъ назначенныхъ имъ и созываемыхъ имъ въ общее собраніе духовныхъ лицъ. По мнѣнію Гоббеса, христіанское государство есть то же, что христіанская церковь <sup>3)</sup>). Такова эта абсолютная высшая власть у Гоббеса. Суверенная власть, которая даже у Бодена была ограничена независимыми отъ нея естественными и божескими законами, для которой должны были быть неприкосновенны въ извѣстныхъ случаяхъ договоры а также право собственности, у Гоббеса свободна даже отъ этихъ ограниченій, такъ какъ она сама ихъ истолковываетъ. Ити дальше въ логическомъ построеніи понятія суверенитета въ смыслѣ безграничной власти невозможно; абсолютизмъ власти, полная независимость и свобода ея отъ всякихъ объективныхъ и субъективныхъ ограниченій доведены здѣсь до высшихъ предѣловъ. Что касается положительнаго содержанія понятія суверенитета, то Гоббесъ, подобно Бодену и другимъ писателямъ, перечисляетъ цѣлый рядъ правъ, принад-

<sup>1)</sup> Ср. Чичеринъ: тамъ же стр. 36 сл.

<sup>2)</sup> De Cive, c. XIV, § 10,

<sup>3)</sup> De Cive, c. XV § 16, c. XVII §§ 14, 21, 27.

лежащихъ необходимо носителю верховной власти. Онъ пытается вывести эти права и обязанности гражданъ изъ самой цѣли государства — охраненія міра. Договоръ подчиняетъ всецѣло и навсегда гражданъ правителю, а потому и все вытекающія для правителя изъ договора права ненарушимо принадлежатъ ему одному. Суверену, какъ хранителю мирнаго порядка, принадлежитъ право законодательства, право суда, право войны и мира, право надзора надъ мнѣніями и ученіями въ государствѣ, право учреждать подчиненныя власти, безотвѣтственность, свобода отъ всякаго принужденія и наказанія, такъ какъ монархъ это само государство, а послѣднее никто судить не можетъ. Суверену дагѣ принадлежитъ дискреціонная власть награждать и наказывать. Гоббесъ добавляетъ, что, кромѣ перечисленныхъ правъ верховной власти, въ различныхъ государствахъ суверену принадлежатъ еще и другія менѣ значительныя права (*jura minora*), которыя даже могутъ быть перенесены и на гражданъ, но указанныя вмѣ болѣшія права (*jura majora*) всегда и necessarily принадлежатъ лишь верховной власти. Ни одно изъ этихъ правъ не можетъ быть перенесено на другихъ лицъ, такъ какъ они нераздѣльно образуютъ составъ верховной власти, которая недѣлима; разъ прекратится одно изъ этихъ правъ, исчезнутъ и все прочія, такъ какъ произойдетъ раздѣленіе власти, а еще самъ Христосъ сказалъ: «*Regnum divisum in se ipso stare non potest*» <sup>1)</sup>.

Лишь государство обладаетъ такой абсолютной и независимой властью (суверенитетомъ), все же прочіе союзы являются ему подчиненными (*systemata subordinata*) и имъ устанавливаются <sup>2)</sup>.

Таково ученіе Гоббеса о суверенитетѣ. Въ Англіи такимъ сувереномъ является, по мнѣнію Гоббеса, король, и вотъ эту-то теорію суверенитета Гоббесъ и направилъ противъ противниковъ

<sup>1)</sup> Leviathan с. XVIII.

<sup>2)</sup> Тамъ же с. XXII.

абсолютизма и демократических учений. Самые права верховной власти, выводимыя Гоббесомъ логически изъ понятія государственной цѣли, въ сущности представляютъ собой тѣ права, которыя по англійскому воззрѣнiю относятся къ прерогативѣ короны, и которыя формулировалъ въ слѣдующемъ столѣтiи Блэкстонъ, но только Гоббесъ ихъ расширилъ до крайности. Какъ Боденъ, создавая свою теорiю суверенитета, стремился довести до возможной степени абсолютизма верховныя права французской короны, такъ и Гоббесъ имѣлъ въ виду ту-же цѣль по отношенiю къ власти англійскихъ королей. Абсолютный суверенитетъ, формулированный Боденомъ, былъ ослабленъ послѣдующими учениями. Гоббесъ же вновь далъ ему еще болѣе абсолютное значенiе, далѣе котораго некуда было идти, такъ какъ объявилъ, что суверенитетъ означаетъ собой всегда и при всѣхъ формахъ правленiя безграничное право государственной власти на все, и потому вполне послѣдовательно называетъ носителя верховной власти смертнымъ Богомъ, который поглощаетъ собой все чловѣческiя права въ интересахъ государственнаго блага.

Подобно Гоббесу идею неограниченнаго суверенитета но на теократической подкладкѣ развиваютъ въ Голландiи монархисты, Гравинкель и Горнъ <sup>1)</sup>. Точно также и Спиноза въ своихъ «Tractatus theologico—politicus» 1670 и «Tractatus politicus» 1677 видитъ въ естественномъ эгоизмѣ людей и стремленiи къ обезпеченiю взаимной безопасности основу договорнаго образованiя государства. Каждый индивидъ переноситъ на государственную власть свое естественное право на все, т. е. свою естественную силу. Такъ образуется государство, «*imperii corpus una velut mente ductum*». Онъ объявляетъ, какъ и Гоббесъ, государственную власть безусловно абсолютной и недѣлимой, исключительно и безъ всякихъ оговорокъ перенесенной на правителя и не-

<sup>1)</sup> См. о нихъ R. v. Mohl: Geschichte und Litteratur d. Staatsw. I стр. 234.

связанной никакими законами. Эта верховная власть (*summa potestas, summum imperium*) представляет собой «*summum naturae ius in omnia*»; высшее естественное право на все. Единство государства заключается в томъ, что воля государства признается волею всѣхъ. Подобно Гоббесу же Спиноза отождествляетъ государство съ личностью властителя. Такимъ властителемъ являются: король — *rex* въ монархіи, *nobiles* въ аристократіи, а въ демократіи *coetus universus hominum, qui collegialiter summum jus ad omnia que potest, habet*. Онъ также приписываетъ гражданамъ обязанность безусловнаго повиновенія власти. Правомъ считается то, что власть объявляетъ таковымъ. Но отличіе Спинозы отъ Гоббеса въ ученіи о государственномъ верховенствѣ заключается только въ его предпочтеніи демократіи, которую онъ признаетъ самой естественной государственной а также и въ томъ, что онъ все-же, хотя и непоследовательно, ставитъ границы государственной власти, вытекающія изъ ея цѣли, несмотря на признаніе ея абсолютной. Спиноза стремится предотвратить злоупотребленіе такой абсолютной властью, указывая на то, что истинная цѣль состоитъ въ свободѣ: *Finis ergo vera libertas est*. Такъ, по мнѣнію Спинозы, государство должно дать возможность безопасно развиваться силамъ и способностямъ людей, такъ какъ его конечная цѣль состоитъ въ свободѣ, а не во властвованіи и укрощеніи людей посредствомъ устрашенія. Индивидуальная свобода духа есть неотчуждаемое право чело-вѣка. Поэтому государство должно позволять каждому думать такъ, какъ онъ хочетъ, и говорить то, что онъ думаетъ. Государство имѣетъ право опредѣлять внѣшнюю, юридическую сторону религіи, такъ какъ все право исходитъ отъ государства, но оно не должно касаться внутренней стороны религіи, вѣры и совѣсти чело-вѣка, такъ какъ это право на государство не можетъ быть перенесено. Вообще же государству лучше не касаться церковной жизни и предоставить

свободу каждому религиозному обществу, насколько оно не противорѣчитъ основамъ государства.

Далѣе вѣчный законъ природы состоитъ въ томъ, чтобы изъ двухъ золъ выбирать меньшее, потому всякій договоръ имѣетъ въ виду пользу заключающихъ его и теряетъ свою силу, когда сохраненіе его приноситъ больше зла, т. е. когда онъ перестаетъ быть полезнымъ. Договоръ, устанавливающийъ государство, заключается или изъ опасенія большаго зла, или же въ виду пользы. Естественное же право заключается въ естественной силѣ. Каждый, а, слѣдовательно, и государственная власть, на которую граждане перенесли свои силы, имѣетъ настолько правъ, насколько имѣетъ естественной силы. Поэтому, разъ властитель утрачиваетъ свою силу надъ гражданами, граждане не обязаны ему повиноваться. Каждый можетъ отказаться отъ государственнаго договора, если у него для этого достаточно силы <sup>1)</sup>.

Но, несмотря на всѣ эти смягченія абсолютнаго суверенитета, Спиноза, какъ и всѣ прочіе защитники абсолютной государственной власти, заимствовали какъ со стороны формальной, такъ и со стороны содержанія, понятіе суверенитета у Гоббеса и пришесть такимъ образомъ къ отрицанію всякихъ правъ народа по отношенію къ носителю власти. Хотя по договорной теоріи государства суверенитетъ принадлежитъ первоначально народу, но въ силу договора народъ или самъ остается неограниченнымъ властелиномъ демократіи, или безвозвратно переноситъ неограниченную власть на монарха въ монархіи или на аристократическую коллегію въ аристократіи.

---

<sup>1)</sup> Bluntschli: Geschichte d. a. Staatsr. стр. 102 сл.,  
Gierke: Joh. Alth. стр. 87.

§ 12.

Противники идеи абсолютнаго суверенитета въ юридической литературѣ 17 вѣка.

Въ виду такихъ воззрѣній ученыхъ школы естественнаго права, противникамъ абсолютной государственной власти и защитникамъ народныхъ правъ и первоначальныхъ естественныхъ правъ человѣка, приходилось вести борьбу противъ самаго понятія суверенитета, какъ его формулировалъ Гоббесъ и другіе абсолютисты.

Губеръ. Голландскій учепый Ульрихъ Губеръ въ своемъ сочиненіи «*De jure civitatis libri tres*» <sup>1)</sup> доказывалъ, что суверенъ ямѣеть лишь настолько правъ, насколько на него перенесено народомъ. Поэтому, хотя государственная власть—высшая и несвязана исходящими отъ нея законами, но ограничена молчаливыми или явно выраженными въ договорѣ, ее устанавливающимъ, условіями, въ силу которыхъ народъ и индивиды сохраняютъ по отношенію къ правителю ненарушимыя права и право наказанія нарушителя таковыхъ. Далѣе, хотя суверенитетъ (*majestas*) единъ и недѣлимъ, неотчуждаемъ и не подлежитъ давности, но это не мѣшаетъ тому, чтобы онъ находился въ общемъ владѣніи нѣсколькихъ политическихъ субъектовъ, какъ - то короля, оптиматовъ и народа, и чтобы доля власти каждаго изъ нихъ могла-бы погашаться или передаваться другимъ субъектамъ. Слѣдовательно, хотя нѣтъ смѣшанныхъ формъ въ смыслѣ раздѣленія власти, но могутъ быть государства, въ которыхъ суверенная власть подлежитъ правовымъ ограниченіямъ своей *summitas*, какъ напримѣръ, во Франціи; далѣе бывають

<sup>1)</sup> См. Gierke: *Joh. Althusius* стр. 179.

R. v. Mohl: *Geschichte und Litt. d. Staatsw.* т. I стр. 234 сл.

государства, въ которыхъ суверенитетъ не нарушенъ, хотя несuverенные органы въ силу совмѣстнаго съ правителемъ обладанія нѣкоторыми верховными правами связываютъ суверена своимъ согласіемъ, таковы напримѣръ сословныя монархін и государства, гдѣ много субъектовъ сообща и совмѣстно, *simul et communicative*, владѣютъ суверенитетомъ и составляютъ такимъ образомъ *societas imperii*, какъ напримѣръ въ Германіи, Польшѣ и Венеціи.

Лейбницъ. Еще рѣшительнѣе, чѣмъ Губеръ, нападалъ знаменитый Лейбницъ на абсолютное понятіе суверенитета. Въ своемъ сочиненіи «*Caesarinus Fuerstenarius: Tractatus de jure suprematus ac legationis principum Germaniae sive de imperatoris Romani majestate*»... 1677. Лейбницъ иронизируетъ надъ наклономъ иныхъ ученыхъ къ абсолютнымъ и отвлеченнымъ, совершенно не соответствующимъ жизни, понятіямъ. Все, несоответствующее этимъ понятіямъ, они окрещиваютъ названіемъ «*monstrum*». Между тѣмъ всѣ человѣческія отношенія и вещи относительно (*mediae vitae*), также относительно, а не абсолютно и верховенство государственной власти, суверенитетъ. Суверенитетъ не только можетъ подлежать ограниченіямъ въ силу государственнаго устройства, но и дѣлиться.—Еще Гроціи различалъ, какъ мы говорили выше, *summa potestas*, какъ существенное свойство государства, и, заключающееся въ этой *summa potestas*, верховенство внутри государства, *potestas civilis*, а также *summitas* въ смыслѣ безответственности власти. Лейбницъ же различаетъ слѣдующіе виды верховенства: 1) *Dominus territorii*, который обладаетъ властью принуждать частныхъ лицъ; 2) *Dominus territorii*, который сверхъ того «*totam communitatem militari manu in officio continere potest*»; хотя бы нѣкоторыя права и регалии въ отношеніи его территоріи принадлежали другому лицу, тѣмъ не менѣе у такого *dominus territorii*, небольшого имперскаго чина и ландесгерра, все же остается *superioritas territorialis*; 3) если, говорить



Лейбницъ, территорія такъ обширна и могущественна, ut aliquid momenti conferat ad rerum summam, suprematus a me vocatur et qui eum tenent «souverains vel potentats».

Верховенство въ этомъ послѣднемъ смыслѣ слова собственно и есть суверенитетъ—suprematus, supremitas, который обнимаетъ собой комплексъ верховныхъ полномочій власти въ области международноправовыхъ отношеній <sup>1)</sup>). Сюда Лейбницъ относитъ, верховное начальство надъ военными силами, право веденія войны и заключенія мира, право посольства и заключенія договоровъ и вообще право принимать авторитетное участіе въ разрѣшенія дѣлъ, касающихся обще-европейскихъ международноправовыхъ отношеній.

Только такія государства, по мнѣнію Лейбница («Codex juris diplomaticus»), называются въ международноправовомъ смыслѣ суверенными и государи ихъ суверенами, которыя имѣютъ достаточно свободы и могущества, чтобы выступать авторитетно въ международныхъ отношеніяхъ посредствомъ вооруженныхъ силъ или договоровъ, хотя бы они и не были вполне независимыми. Когда такимъ образомъ власть и значеніе государства достаточно велики, то его называютъ, какъ говорить Лейбницъ, «souverain et potentat» <sup>2)</sup>).

Такимъ образомъ имперскіе города въ Германіи, по мнѣнію Лейбница, имѣютъ лишь территоріальное верховенство, superioritas territorialis (Landeshoheit), а не суверенитетъ. Имперскіе же князья суверенны, имѣютъ suprematus. Хотя они и обязаны вѣрностью и уваженіемъ Императору, но не подданствомъ и состоятъ членами Имперіи. Потому они пользуются въ отношеніи къ Императору и Имперіи такой сво-

---

<sup>1)</sup> Caes. Fürstenarius de jure suprematus ac legat. princ. germ. 1679 ad lectorem p. XII: „Suprematum ergo illi tribuo, qui non tamen domi subditos manu militari regit, sed qui etiam exercitum extra fines ducere, et armis, foederibus, legationibus ac caeteris juris gentium sanctionibus aliquid momenti ad rerum Europae generalium summam conferre potest“.

Ср. Jellinek: Die Lehre v. d. Staatenverb. Стр. 19.

<sup>2)</sup> Ср. Ernest Nys: „L'état et la notion de l'état“ стр. 618.

бодой, что для того, чтобы принудить их къ повиновенію, недостаточно однихъ судебнo-полнцейскихъ средствъ, какъ противъ подданныхъ, но требуется употребленіе военной силы. Въ международноправовомъ же отношеніи они выступаютъ подобно независимымъ государствамъ, хотя и зависятъ отъ Имперіи. Вслѣдствіе признанія такого суверенитета, Лейбницъ допускаетъ даже возможность существованія союзнаго государства, состоящаго изъ нѣсколькихъ суверенныхъ территориальныхъ союзовъ. Самостоятельныя территоріи могутъ соединяться, сохраняя свое территориальное верховенство и даже супрематъ, въ союзы (*confoederatio*) и даже составлять такое единство (*unio*), которое представляетъ собой «*nova quaedam persona civilis*», *nova Respublica*, т. е. новое юридическое лицо государства, членами котораго является такъ соединившіеся территориальные союзы. Такимъ *unio* и является Германская Имперія <sup>1)</sup>. Отъ простой «*confoederatio*» эта «*unio*» государствъ отличается такъ, какъ *collegium*, корпорация, отъ *societas*. Хотя такое составившееся новое государство возвышается надъ государствами, его членами, но послѣдніе сохраняютъ свой суверенитетъ, *suprematus*, какъ имперскіе князья въ Германской Имперіи, и территориальное верховенство, *superioritas territorialis*, какъ имперскіе города <sup>2)</sup>. Лейбницъ возстаетъ противъ ученія Гоббеса и Пуффендорфа, утверждающихъ, что понятіе суверенитета, требуетъ сосредоточенія всей власти нераздѣльнѣе у одного лица или коллегіи, что государственное единство не допускаетъ существованія въ государствѣ свободы его членовъ и суверенныхъ территориальныхъ союзовъ.

Ошибка Гоббеса, по мнѣнію Лейбница, заключается въ томъ, что онъ неудобное признаетъ и логически невозможнымъ, но это противорѣчитъ природѣ человѣческихъ дѣлъ, такъ какъ люди обыкновенно избираютъ средній путь (*mediae*

1) „*Quid aliud enim imperium nostrum est, quam perpetuum sub unius capitae majestate foedus aequissimis legibus ininitum?*“

2) Ср. Н. Schulze: *Einf. in das d. Staatsrecht*. 1867 стр. 67 сл.

viae). Правда, раздѣленіе власти можетъ вести къ борьбѣ и раздорамъ, но и неограниченная власть одного лица грозитъ общему дѣлу. Поэтому вездѣ въ образованныхъ государствахъ власть ограничивается законами. Доводы Гоббеса умѣстны лишь въ приложеніи къ такому государству, гдѣ царемъ является самъ Богъ (*cujus rex Deus est*), ибо ему одному можно безопасно все вѣрить. «Поэтому грѣшать противъ счастья нашего вѣка, говорить Лейбницъ, тѣ, которые стараются свободныхъ людей обратить въ рабство и возобновить пѣсни старинной кабалы.». Такого абсолютнаго суверенитета, о которомъ учить Гоббесъ, нѣтъ нигдѣ въ жизни, и даже съ точки зрѣнія такого абсолютнаго суверенитета всякое дѣйствительно существующее государство было бы анархіей <sup>1)</sup>).

Какъ ни основательны нападки Лейбница на тотъ абсолютный и деспотическій характеръ, который придалъ Гоббесъ своему понятію суверенитета, но Лейбницу совершенно не удалось опровергнуть справедливые доводы Гоббеса и другихъ, что суверенитетъ, насколько это понятіе означаетъ безусловно высшую государственную власть, логически не допускаетъ какого-либо дѣленія его и существованія въ одномъ и томъ же государствѣ другихъ суверенныхъ властей. Тотъ относительный суверенитетъ, который Лейбницъ допускаетъ въ видѣ своего понятія «супремата», какъ комплекса извѣстныхъ правъ власти въ области международноправовыхъ отношеній, и который лишь «*aliquid momenti conferat ad rerum summam*», — весьма неопредѣленное понятіе и далеко не одно и то же, что суверенитетъ въ томъ смыслѣ, какъ его опредѣлилъ Боденъ, а за нимъ Гоббесъ. Территориальное же верховенство (*jus superioritatis*) Лейбницъ и самъ отличаетъ отъ суверенитета.

---

<sup>1)</sup> Ср. Gierke: *Joh. Alth.* стр. 179, 246.

Rehm: *Allg. Staatslehre* стр. 54.

Bluntschli: *Gesch. d. a. Staatsr.* 1864 стр. 151 сл.

Чичеринъ: *Ист. пол. ученій* 1872 ч. 2 стр. 206 сл.

При всемъ томъ Лейбницъ какъ бы допускаетъ, какъ справедливо указываетъ Ремъ, <sup>1)</sup> еще особый видъ суверенитета, который и представляетъ собой суверенитетъ въ собственномъ смыслѣ, какъ его опредѣлили Боденъ и Гоббесъ. Именно самое заглавіе его книги «Caesarinus Fürstenarius» гласитъ: «de jure suprematus ac legationis principum germaniae sive de imperatoris Romani majestate». Слѣдовательно, Лейбницъ majestas императора отличаетъ отъ suprematus князей. Это именно потому, что власть императора была выше власти князей, притомъ ни отъ кого независимой, тогда какъ князья такъ или иначе были зависимы отъ императора. Самый супрематъ они только потому и имѣютъ, что ихъ территоріальная власть «aliquid momenti conferat ad rerum summam», т. е. соприкасается лишь въ нѣкоторомъ отношеніи съ высшей и независимой властью, или, какъ говоритъ Лейбницъ: «Si territorium tam sit amplum aut potens, ut aliquid momenti conferat ad rerum summam, suprematus a me vocatur et qui eum tenent souverains vel Potentats. Но эта-то «rerum summa, majestas», которую различаетъ и Лейбницъ, и является именно тѣмъ суверенитетомъ, какъ его понимали Боденъ, Гоббесъ, Пуффендорфъ и всѣ другіе писатели, которые доказывали, что такая суверенная власть въ государствѣ можетъ быть лишь одна. Именно этой-то власти германскіе князья и не имѣли. Суверенитетъ въ такомъ смыслѣ, какъ логически доказывали упомянутые писатели, не могъ ни дробиться, ни дѣлиться, ни быть сколько нибудь зависимымъ т. е. относительнымъ. Между тѣмъ Лейбницъ въ своемъ ученіи о suprematus именно и допустилъ такой зависимый, относительный суверенитетъ.

Кромѣ Губера и Лейбница и баронъ Seckendorf въ своемъ «Deutscher Fürstenstaat» 1665, выступая противъ абсолютизма Гоббеса, развивалъ ученіе о должностномъ характерѣ

<sup>1)</sup> Rehm: Allg. Staatslehre стр. 54.

власти монарха, ограниченной нравственно и юридически. Даже писатели сторонники абсолютной власти смягчали крайности суверенитета Гоббеса или соглашались съ мнѣніемъ объ обязательности для правителя основныхъ законовъ и принципа неотчуждаемости государственной территории и имуществъ безъ согласія народа (Мевій, Альберти, С. Кокцей) <sup>1)</sup>. Далѣ писатели естественнаго права, какъ Пүффендорфъ, Томазій, Вольфъ, изъ самой цѣли государства и изъ общественнаго договора, его устанавливающаго, выводятъ различныя ограниченія суверенной власти.

### § 13.

**Вопросъ о суверенитетѣ въ сложномъ государствѣ въ Германіи.**

Въ Германіи вообще идея абсолютнаго суверенитета не могла утвердиться уже потому, что совершенно не соотвѣтствовала основамъ государственнаго строя этой страны. Имперскіе чины пользовались такой большой властью въ своихъ территорияхъ и свободой въ отношеніи къ императору, что между писателями различнаго направленія, какъ мы уже говорили выше, шелъ споръ, кому изъ нихъ долженъ быть приписанъ суверенитетъ въ томъ смыслѣ, какъ его опредѣлялъ Боденъ. Чтобы доказать суверенитетъ императора или имперскихъ чиновъ, писателямъ приходилось дѣлать различныя отступленія отъ понятія суверенитета Бодена, такъ какъ ни императоръ, ни имперскіе чины не обладали такой властью. Поэтому многіе допускали ограниченіе и даже раздѣленіе суверенитета или же совмѣстное обладаніе суверенитетомъ императоромъ и имперскими чинами. Стремленіе Лейбница превратить территориальное верховенство, *superioritas territorialis*, имперскихъ князей въ суверенитетъ не имѣло успѣха на

<sup>1)</sup> Gierke: Joh. Althus. стр. 180.

практикѣ <sup>1)</sup>. Еще ранѣе на Вестфальскомъ мирномъ конгрессѣ предложеніе Франціи къ § VIII трактата, клонившееся къ признанію суверенитета имперскихъ чиновъ «que tous les Princes et Etats en particulier seront maintenus dans tous les autres droits de souveraineté qui leur appartient», было отвергнуто, такъ какъ территоріи Германской Имперіи были признаны подчиненными власти императора и Имперіи и сувереномъ былъ признанъ одинъ лишь императоръ. <sup>2)</sup> За германскими же государями было признано лишь, территоріальное верховенство (*superioritas territorialis*). Также было признано за ними право заключать договоры, посылать посольство и право войны и мира, т. е. права принадлежащія собственно независимымъ государствамъ. Права территоріальной власти были еще болѣе расширены нежели раньше, а права императорской власти еще болѣе ограничены. При томъ всѣ свои сколько—нибудь значительныя полномочія императоръ могъ осуществлять лишь совмѣстно съ рейхстагомъ, состоящимъ изъ коллегіи курфюрстовъ, князей и вольныхъ городовъ. Весьма были ограничены права императора въ области управленія и суда <sup>3)</sup>. Но, несмотря на все ослабленіе имперской власти и все болѣе фактически устанавливающуюся независимость территоріальныхъ властей, подчиненіе территоріальнаго верховенства императору и имперіи оставалось, какъ говоритъ Германъ Шульце, фундаментальнымъ закономъ имперіи. De jure, по крайней мѣрѣ, территоріальная власть никомъ образомъ не была суверенной <sup>4)</sup>. Въ виду этого юридическаго положенія германскихъ государей и ограниченности императорской власти вопросъ о суверенитетѣ продолжаетъ служить, особенно со времени Вестфальскаго конгресса,

<sup>1)</sup> Jellinek: *Allg. Staatslehre* стр. 427.

<sup>2)</sup> Rehm: *Allg. Staatslehre* стр. 50.

См. Н. А. Zachariä: *Deutsches Staats- und Bundesrecht* стр. 51 и прим. 7.

<sup>3)</sup> См. Le Fur und Posener: *Bundestaat und Staatenbund* B. I. 1902 стр. 80 сл.

<sup>4)</sup> H. Schulze: *Einleitung in das d. Staatsrecht* 1867 стр. 209

предметомъ горячаго спора въ литературѣ того времени. Къ этому-то времени и относится собственно возникновеніе ученія о сложномъ государствѣ, хотя начало этому ученію положить еще, какъ указываетъ Гирке, <sup>1)</sup> Альтузіи. Альтузіи не развитъ понятія сложнаго государства, но приблизился къ нему, такъ какъ, указывая, что между государствомъ и индивидомъ стоитъ еще рядъ общественныхъ союзовъ, состоящихъ въ договорныхъ отношеніяхъ другъ съ другомъ и государствомъ, онъ развиваетъ идею государства, слагающагося постепенно изъ цѣлаго ряда однородныхъ съ государствомъ, но независимо отъ него развившихся, корпоративныхъ единицъ, общественныхъ союзовъ (семья, общины и провинцій), имѣющихъ свои особыя цѣли и жизнь, отличныя отъ государства, и собственную правовую сферу, неприкосновенную для государства. Государство же отъ всѣхъ этихъ союзовъ отличается лишь своимъ суверенитетомъ, высшей земной властью, хотя и ограниченной указанными выше правами низшихъ корпоративныхъ союзовъ. Въ случаѣ нарушенія этихъ правъ договорное отношеніе и государство уничтожаются и восстанавливается суверенитетъ этихъ промежуточныхъ союзовъ.

Это ученіе Альтузіи даетъ его послѣдователю Геннонью мысль различать «*respublica simplex*», состоящую изъ одного территоріальнаго союза, отъ «*respublica composita*», представляющую собой соединеніе многихъ такихъ союзовъ. Besold же примѣняетъ понятіе сложнаго государства къ тому случаю, когда нѣсколько политическихъ союзовъ соединяются въ «*unum corpus politicum*» съ одной высшей властью. Суверенитетъ, *majestas*, въ такомъ *civitas composita* принадлежитъ лишь цѣлому, частямъ же, которыя онъ называетъ аналогіями государства, суверенитетъ не принадлежитъ, а они обладаютъ подчиненною властью, *subalterna potestas*. Такимъ «*civitas composita*» Besold и признаетъ Германскую

<sup>1)</sup> Gierke: Joh. Alth. стр. 243 сл.

Имперію, въ которой сувереннымъ государствомъ является имперія, а территоріи являются аналогіями государства съ *subalterna potestas*, и устанавливаетъ, такимъ образомъ, впервые понятіе сложнаго государства, какъ государства, состоящаго изъ государствоводобныхъ образованій (*Staatensstaat*)<sup>1)</sup>.

Въ своемъ сочиненіи «*De Statu reipublicae subalterno*» 1623 г. Безольдъ развилъ такимъ образомъ понятіе несuverеннаго общественнаго союза, не являющагося собственно государствомъ, но однороднаго съ нимъ и подчиненнаго суверенитету государства, въ составъ котораго онъ входитъ.

Это ученіе Безольда о сложномъ государствѣ (*Staatensstaat*), состоящаго изъ несuverенныхъ государствъ, развиваетъ далѣе Лудольфъ Гуго въ своей докторской диссертациі «*De statu regionum Germaniae*»..... 1661. Въ этомъ сочиненіи, анализируя строй Германской имперіи, какъ онъ сложился исторически, Гуго приходитъ къ заключенію о существованіи *reipublicae superiores* и *inferiores*. *Superior respublica* онъ опредѣляетъ, какъ имѣющую высшую надъ всѣми власть въ цѣлой имперіи; *respublicae* же *inferiores*, какъ подчиненныя ей части имперіи, территоріи. *Respublicam superiorem* представляетъ собой Германская Имперія, какъ совокупность всѣхъ ея составныхъ частей, *respublicae inferiores* являются ея территоріи.

Составныя части Германской Имперіи, территоріи, являются такимъ образомъ несuverенными государствами, точнѣе аналогіями государствъ, которыя Гуго отличаетъ отъ простыхъ провинцій, такъ какъ эти *respublicae inferiores* имѣютъ универсальную собственную, т. е. непронизводную отъ имперіи, власть. Тогда какъ провинціи (*circuli*) являются лишь вполне зависимыми членами имперіи, территоріи представляютъ собой «*per se peculiare aliquod corpus civile, imperio tamen insitum*». По ученію Безольда въ этомъ сложномъ

<sup>1)</sup> См. Gierke: Joh. Alth. стр. 245.

Rehm: Allg. Staatsl. стр. 48.



государствѣ, какимъ напримѣръ является Германская Имперія, *maiestas realis* принадлежитъ имперскому народу, а *maiestas personalis*, какъ вполнѣ единое и недѣлимое право, принадлежитъ сообща въ силу смѣшанной формы государственнаго устройства императору и имперскимъ чинамъ. Гуго же въ отличіе отъ Безольда допускаетъ раздѣленіе верховныхъ правъ между *respublica superior* и *respublicae inferiores*. Поэтому территоріальное верховенство этихъ нисшихъ союзовъ приближается къ суверенитету, хотя они и подчинены имперіи<sup>1)</sup>. Мы указывали уже, что Лейбницъ въ силу своей теоріи относительно суверенитета также допускалъ существованіе государства, состоящаго изъ государствъ. Такимъ образомъ въ ученіяхъ этихъ писателей и многихъ другихъ о сложномъ государствѣ и несuverенныхъ его частяхъ мы видимъ отступленіе отъ развитаго Боденомъ и господствующаго въ литературѣ понятія суверенитета, какъ необходимаго свойства государственной власти, недопускающаго внутри государства никакихъ союзовъ съ самостоятельными по отношенію къ нему правами власти и несuverенныхъ государствъ.

**Пуффендорфъ.** Противъ этой теоріи союзнаго государства и дѣлимости суверенитета возсталъ Пуффендорфъ, который въ своемъ «*Severinus de Monzambano: De Statu imperii germanici* 1667 г, и др. сочиненіяхъ, исходя изъ понятія суверенитета, какъ оно было развито Боденомъ и Гоббсомъ, доказываетъ невозможность существованія государства, состоящаго изъ государствъ, союзнаго государства, и признаетъ нормальнымъ только существованіе союза государствъ (*systema civitatum*), основаннаго на *foedus expressum*, на специальномъ договорѣ, и личной уніи между нѣсколькими

<sup>1)</sup> См. Gierke: *Joh. Alth.* стр. 246.

*Preuss. Gemeinde Staat, Reich*, 1889 стр. 12 сл.

*S. Brie: Der Bundesstaat* 1874 стр. 17 сл.

*Le Fur und Posener: назв. соч.* стр. 87.

суверенными государствами. И хотя онъ признавалъ, что въ жизни существуютъ переходныя формы, какъ напр. германская имперія, между простымъ государствомъ и союзомъ государствъ, но такія формы государства признавалъ неправомерностями и даже чудовищными «*irregulare aliquid corpus et monstro tantum simile*» <sup>1)</sup>. Еще предшественникъ Пуффендорфа, писатель Hippolithus a Lapide (Philipp Bogislaus von Chemnitz) въ своей работѣ «*Dissertatio de ratione status in imperio nostro Romano-Germanico*» въ 1640 году объявилъ, что суверенитетъ, какъ нераздѣльная, высшая и абсолютная власть, *summa et absoluta vel legibus soluta potestas*, принадлежитъ въ Германской Имперіи не императору, такъ какъ онъ подчиненъ законамъ, полнота его власти мнимая и заключается въ себѣ лишь самое незначительное количество правъ, а имперіи, имперскимъ чинамъ въ ихъ совокупности (*ut universitas*). Рейхстагъ можетъ даже отмѣнить основные законы и саму императорскую власть <sup>2)</sup>.

Такимъ образомъ Богиславъ Филиппъ Хемницкій (Hippolithus a Lapide) призналъ, что Германская Имперія, несмотря на внѣшнія формы монархіи, является собственно аристократической республикой съ монархическимъ правленіемъ (*status imperii aristocraticus monarchica administratione moderatus*), причемъ императоръ является только ея администраторомъ (*legitimus Director, executor, minister*), а не сувереннымъ монархомъ, какъ думали до сихъ поръ. Это ученіе не приобрѣло большого политическаго значенія, такъ какъ лишь очень немногіе (Rachelius) склонялись признавать въ Германской Имперіи республику. Но за то въ литературѣ германской не находили болѣе возможнымъ видѣть въ им-

---

<sup>1)</sup> Bric: Bundesstaat 1874 стр. 21 сл.

Le Fur und Posner: назв. соч. стр. 87 сл.

<sup>2)</sup> Stintzing: Gesch. d. deutschen Rechtswissenschaft 1884, II Abth. стр. 49 сл.  
Gierke: Joh. Alth. стр. 182.

Bluntschli: Geschichte d. allg. Staatsr. стр. 118.

пері ограниченную монархію, а подводили имперію подъ понятіе смѣшанной государственной формы.

Именно такое смѣшеніе государственныхъ формъ призналъ въ имперіи и Пуффендорфъ. Имперія—нѣчто среднее между простымъ государствомъ, монархіей, и союзомъ самостоятельныхъ государствъ. Но такъ какъ онъ держался воззрѣнія Бодена и Гоббеса, что суверенитетъ государства недѣлимъ, всегда принадлежитъ одному субъекту, не допускаетъ существованія государства, состоящаго изъ государства и смѣшанныхъ формъ государства, то и приходитъ къ заключенію, какъ мы уже видѣли, что Германская Имперія съ точки зрѣнія правильнаго взгляда на суверенитетъ является какимъ-то чудовищемъ <sup>1)</sup>.

Ученіе Пуффендорфа о суверенитетѣ направлено противъ изложенныхъ нами выше доктринъ, стремившихся подорвать понятіе суверенитета, какъ оно выработано было еще Боденомъ и Гоббесомъ.

Пуффендорфъ принимаетъ Гоббесовское понятіе суверенитета, но смягчаетъ его абсолютизмъ подъ влияніемъ ученія Гроція.

Въ своемъ сочиненіи «*De jure Naturae et gentium*» и «*De officiis hominis et civis*» 1673 Пуффендорфъ опредѣляетъ государство подобно Гоббесу, какъ сложное моральное лицо (*persona moralis composita*), воля котораго, введенная путемъ договора между многими къ единству, считается волею всѣхъ, и можетъ употреблять силу и имущество отдѣльныхъ лицъ для цѣлей общаго мира и безопасности. Государство возникаетъ въ силу двухъ договоровъ. Договора индивидуальнаго, о томъ, чтобы жить въ вѣчномъ и единомъ соединеніи при известной формѣ правленія, и затѣмъ договора о подчиненіи съ отдѣльнымъ правителемъ, на котораго перено-

---

<sup>1)</sup> Ср. E. Landsberg: *Gesch. d. d. Rechtswissenschaft.* III Abth. 1898 стр. 21 сл.

сится власть <sup>1)</sup>. Лишь съ момента заключенія именно этого второго договора образуется въ союзѣ единство воли и власти и государство дѣлается лицомъ (*persona moralis*).

Пуффендорфъ одобряетъ воззрѣнiе Гоббеса на государство какъ на тѣло, какъ на *homo artificialis*, имѣющее свою душу въ лицѣ верховной власти, члены въ лицѣ должностныхъ лицъ, разумъ въ законахъ и т. д. Носитель верховной власти это какъ-бы высшая сила души въ государственномъ тѣлѣ. Подобно Гоббесу онъ впрѣдѣляетъ высшую власть (*summum imperium*), какъ власть независящую ни отъ какой другой человѣческой власти (*a superiore homine in his terris non dependens; ideo non posse ipsius actus alterius voluntatis humanae arbitrio irritos reddi*) <sup>2)</sup>. Изъ понятiя суверенитета вытекаетъ необходимо единство и независимость государства, вотъ почему Пуффендорфъ отвергаетъ ученiе Лудольфа Гуго о существованiи *respublicae inferiores* и возможность существованiя государства, состоящаго изъ государствъ. Суверенная власть, принадлежащая при каждой формѣ правленiя одной волѣ, связана лишь этимъ договоромъ, но не подчинена положительнымъ законамъ, вполне безответственна и священна для подданныхъ и сосредоточиваетъ въ себѣ всю полноту государственныхъ правъ. Правитель обязанъ заботиться объ общемъ благѣ, а народъ повиноваться. Правителю принадлежить сужденiе о размѣрахъ его обязательствъ и въ нарушенiи договора онъ можетъ быть обвиненъ лишь при самомъ очевидномъ нарушенiи частныхъ правъ гражданъ и неисполненiи своихъ обязанностей.

Противъ теорiи непосредственнаго происхожденiя власти отъ Бога, развиваемой многими публицистами, Пуффендорфъ возражаетъ, что верховная власть и государство непосредственно создаются людьми и лишь посредственно Богомъ, насколько Богъ вложилъ въ людей потребность въ государ-

<sup>1)</sup> De officii hominis et civis, II c. 4, § 9.

<sup>2)</sup> Puffendorf. de J. N. et G. VII c. 6 § 1.

ствѣ и власти. Далѣе онъ отвергаетъ принципъ народнаго суверенитета. Что дѣлаетъ правитель, какъ таковой, а не въ качествѣ частнаго лица, то дѣлаетъ государство. Народъ, какъ совокупность гражданъ, какъ масса безъ единства, никогда не является государствомъ, и теорія народнаго суверенитета поэтому должна быть отвергнута. Пуффендорфъ отвергаетъ далѣе и доктрину о *majestas realis* народа и *personalis* правителя, такъ какъ существованіе двухъ суверенитетовъ противорѣчитъ идеѣ единства государства и повело бы къ его разрушенію. Какъ единая душа дѣйствуетъ въ различныхъ частяхъ человѣческаго тѣла, такъ и единая государственная власть по своимъ различнымъ задачамъ проявляется въ различныхъ властяхъ. Таковы: власть законодательная, власть наказанія, (*potestas poenas sumendi*), власть судебная (*potestas judicia*), власть войны и мира и власть заключать договоры, власть назначать должностныхъ лицъ, власть налагать подати. Государственное единство требуетъ нераздѣльности и объединенія всѣхъ этихъ властей въ одномъ органѣ высшей власти. Иначе мы имѣемъ неправильную форму государства. Но, развивши такое понятіе верховной власти, какъ и Гоббесъ, Пуффендорфъ вопреки Гоббесу ограничиваетъ эту власть. Хотя и онъ объявляетъ, подобно Гоббесу, абсолютную монархію правомѣрной формой государства, но онъ защищаетъ противъ Гоббеса и принципъ ограниченной монархіи. Во-первыхъ, онъ провозглашаетъ, что благо народа, ради котораго граждане соединились въ государство, есть высшій законъ государства; поэтому даже неограниченный правитель долженъ разумно пользоваться властью для достиженія цѣлей государства и безпрепятственнаго осуществленія естественнаго права. Но помимо этой моральной границы, возможно, по мнѣнію Пуффендорфа, ограничить высшую власть и въ силу договора. Такъ монархъ можетъ быть обязанъ испрашивать для извѣстныхъ актовъ согласіе народа или его представителей. Въ случаѣ нарушенія такого договора правитель мо-

жать быть лишень власти. Вообще же припужденіе противъ него не можетъ быть примѣнено, поэтому обязательства монарха имѣютъ характеръ несовершенный. Но суверенитетъ, такъ ограниченный, лишь тогда не нарушенъ, когда, несмотря на ограниченія, свободная воля правителя призвана въ послѣдней истаціи исключительно представлять волю государства, такъ что «*omnia quae vult civitas vult per voluntatem Regis*», и лишь въ извѣстныхъ отношеніяхъ осуществленіе воли правителя, содержаніе которой онъ самъ опредѣляетъ, обусловлено согласіемъ другихъ <sup>1)</sup>). Но, если носитель верховной власти лишень хотя бы одного изъ существенныхъ правъ верховенства, указанныхъ выше, или же содержаніе его воли опредѣляется какой-либо другой волей, то здѣсь возникаетъ раздѣленіе властей, противное идеѣ суверенитета и государства; также, если монархъ лишень права созыва и роспуска народныхъ депутатовъ или собраній, права дѣлать имъ предложенія или отвергать ихъ постановленія. Признавая однако, что въ дѣйствительности встрѣчаются государства и съ такимъ раздѣленіемъ властей, Пуффендорфъ не относитъ ихъ, какъ другіе писатели, къ смѣшанной формѣ государственнаго устройства, а объявляетъ такія государства въ виду ихъ противорѣчія съ принципомъ суверенитета, единства и нераздѣльности верховной власти, *respublicae irregulares*, неправильными государствами, чудовищными формами, большими въ своемъ государственномъ устройствѣ <sup>2)</sup>).

Итакъ, хотя Пуффендорфъ исходитъ изъ понятія суверенитета, какъ его развилъ Гоббесъ, но дальнѣйшій успѣхъ его ученія въ сравненіи съ Гоббесомъ заключается въ томъ, что онъ отвергаетъ абсолютизмъ власти, ограничивая дѣятель-

---

<sup>1)</sup> De J. N. et G. VII c. 6. § 7 и сл.

<sup>2)</sup> Gierke: Joh. Alth. 183 сл.

Bluntschli: Gesch. d. allg. Staatsr. стр. 123 сл.

Rehm: Geschichte der Staatsrechtswissenschaft стр. 249 сл.

ность государства предѣлами его цѣли, и подчиняя правительства обязанностямъ (хотя и несовершеннымъ) въ отношеніи государства, вытекающимъ изъ самого основанія государства, допускаетъ принципъ ограниченной монархіи и даже возможность раздѣленія властей, хотя государства, гдѣ существуетъ такое раздѣленіе властей, онъ относитъ къ неправильнымъ формамъ: *respublicae irregulares* <sup>1)</sup>).

Пуффендорфъ, какъ мы говорили уже выше, отвергъ ученіе о государствѣ, состоящемъ изъ государствъ, союзномъ государствѣ. Зачатки этого ученія еще встрѣчаются у монарховъ XVI-го вѣка <sup>2)</sup>. Затѣмъ основы его были положены федералистическимъ ученіемъ Альтузія о государствѣ, ученіемъ Генонія о «*Respublica composita*», а затѣмъ Безольдомъ, Гуго, Лейбницемъ и ихъ послѣдователями. Пуффендорфъ нормальнымъ государствомъ призналъ лишь простое государство, соединеніе же государствъ допускалъ въ видѣ личной уніи и союза суверенныхъ государствъ (*systemata civitatum*) Своей полемикой противъ ученія о союзномъ государствѣ Пуффендорфъ сильно затормазилъ развитіе этого ученія <sup>3)</sup>, но за то въ пониманіи государства, какъ личности, юридическаго лица, у Пуффендорфа, какъ увидимъ ниже, замѣчается прогрессъ сравнительно съ предшествующими ему ученіями.

## § 14.

### Ученіе о юридической личности государства и ея суверенитетѣ въ XVII-мъ и XVIII-мъ вѣкахъ.

Мы указывали уже, какъ въ своемъ ученіи о *subjectum commune et proprium* Гроцій дѣлаетъ нѣкоторый шагъ впередъ въ преодолѣніи того дуалистическаго пониманія госу-

<sup>1)</sup> См. Rehm. *Gesch. d. Staatsrechtswissenschaft* стр. 250 пр. 7.

<sup>2)</sup> См. объ этомъ у Гирке: *Joh. Alth.* стр. 243—245.

<sup>3)</sup> См. Brie: *Der Bundesstaat 1874* стр. 5.

дарства въ предшествующихъ государственныхъ теоріяхъ, которыя называли государство личностью или тѣломъ (*corpus*), но въ то же время расчленяли его на двѣ противоположныя другъ другу личности—народа и правительства.

Далѣе Гоббесъ развиваетъ понятіе *persona civitatis*, личности государства, воплощающейся въ личности правителя, причемъ народъ уже не составляетъ собой самостоятельнаго субъекта власти, какъ учили сторонники народного суверенитета. Но чисто механическое и матеріалистическое воззрѣніе Гоббеса на государство, которое у него является лишь искусственно созданной изъ индивидуумовъ машиной и отождествляется съ личностью правителя, не могло привести къ правильному пониманію государства, какъ моральной, юридической личности, отличной отъ лица монарха или народа. Къ тому же эта теорія о личности государства нашла себѣ противниковъ. Горнъ въ своемъ сочиненіи «*Politico-rum pars architectonica de Civitate 1664*, <sup>1)</sup> отвергавшій договорную теорію происхожденія государства и власти и утверждавшій, что абсолютный, ничѣмъ неограниченный, суверенитетъ правителя истекаетъ отъ Бога и есть лишь отраженіе суверенитета (*majestas*) Бога, отрицать воззрѣніе на государство какъ на коллективное, юридическое лицо, органическое цѣлое, отличное отъ составляющихъ его людей, и признавалъ въ немъ лишь простую сумму личностей, надъ которыми возвышается единая, абсолютная власть правителя. Впрочемъ, какъ замѣчаетъ Гирке, <sup>2)</sup> нападки Горна на существованіе моральныхъ лицъ и, слѣдовательно, юридическаго лица государства не встрѣтили сочувствія, и доктрина Гоббеса о «*persona civitatis*», воплощающейся въ личности правителя, была принята всѣми противниками идеи народного суверенитета, не признававшими существованія особой отъ правителя личности народа, (какъ напримѣръ Сал-

<sup>1)</sup> См. Gierke: *Joh. Alth.* стр. 70, 121.

<sup>2)</sup> Gierke: *Joh. Alth.* стр. 191.



мазіемъ въ его нападкахъ на ученіе Мильтона, Спинозой, Гразвинкелемъ, Боссюетомъ и др.). Пуффендорфъ же даєть ученію о юридическомъ лицѣ государства дальнѣйшее развитіе.

Именно Пуффендорфъ развиваетъ цѣлое ученіе о моральныхъ сущностяхъ (*entia moralia*). Человѣческіе разумъ и воля приписываютъ естественнымъ вещамъ и дѣйствіямъ особые атрибуты (*modi*) съ цѣлью регулировать свободу человѣка и установить гармонию въ его жизни. Эти атрибуты и являются моральными сущностями (*entia moralia*), которыя существуютъ не сами по себѣ, но какъ опредѣленія (*modi*) естественныхъ вещей, возникшія не въ силу творенія (*creatio*), какъ естественныя вещи, а въ силу «*impositio*», человѣческаго установленія. Но между такими моральными сущностями встрѣчаются и такія, которыя можно разсматривать какъ самостоятельныя субстанціи: другія моральныя сущности основаны на нихъ и относятся къ нимъ такъ, какъ физическія свойства относятся къ матеріальнымъ субстанціямъ.

Такія моральныя субстанціи называются моральными личностями (*personae morales*); онѣ представляютъ людей въ ихъ отношеніи къ моральному состоянію каждаго человѣка въ отдѣльности или въ соединеніи съ другими людьми. Отсюда простыя моральныя личности (государь, гражданинъ.....) и сложныя моральныя личности въ области человѣческихъ отношеній, въ области права. Къ сложнымъ моральнымъ личностямъ публичнаго права Пуффендорфъ и относятъ прежде всего государство <sup>1)</sup>. Но Пуффендорфъ не сумѣлъ выяснитъ самостоятельную сущность и единство этого сложнаго моральнаго лица. Индивидуалистическое воззрѣніе школы естественнаго права привело и Пуффендорфа къ утвержденію, что въ отличіе отъ естественнаго единства простыхъ личностей единство сложнаго лица государства возникаетъ лишь въ силу договорнаго подчиненія воли всѣхъ индивидуумовъ воли од-

<sup>1)</sup> См. Коркуновъ: Исторія философіи права. 1898 г. ст. 169 сл.  
Gierke: *Joh. Alth.* стр. 192 сл.

ного лица или собранія, которая на основаніи такихъ взаимныхъ обязательствъ и представляетъ собою волю всѣхъ. Такимъ образомъ эта сложная личность государства—ничто иное, какъ чисто фиктивное единство и представляетъ собой въ дѣйствительности лишь основанное на договорѣ представительство однихъ физическихъ лицъ другими. Вотъ почему и у Пуффендорфа моральная личность государства въ концѣ концовъ, какъ и у Гоббеса, поглощается личностью правителя <sup>1)</sup>).

Подобно Пуффендорфу и всѣ остальные представители школы естественнаго права, Гроцій, Гоббесъ, Спинноза, Томазіи, Вольфъ, Лейбницъ, Локкъ, Руссо и даже Кантъ и Фихте, несмотря на то, что они постоянно трактуютъ о persona moralis, persona civitatis, о политическомъ тѣлѣ государства, не могли прійти въ силу той же чисто механической, искусственной конструкціи государства. при помощи договорной теоріи къ выясненію юридической личности государства, которая у нихъ въ концѣ концовъ расчленяется на двѣ различныя личности народа и правительства или же отождествляется съ личностью самого правителя <sup>2)</sup>). По воззрѣніямъ же нѣкоторыхъ писателей XVIII-го вѣка, какъ напримѣръ Вольфа, Неттельбладта и Ахенвала, основанное на договорѣ государство лишь въ международныхъ отношеніяхъ выступаетъ какъ единый субъектъ права, во внутреннихъ же государственныхъ отношеніяхъ государство распадается на совокупность обязательствъ между различными физическими и моральными субъектами. Это чисто механическое воззрѣніе на государство дошло до крайней степени у Шлёцера, который въ своемъ «Allgemeines Staatsrecht und Staatsverfassunglehre» 1793 г. утверждалъ, что государство такое же изобрѣтеніе людей, какъ пожарныя кассы, что государство лишь искусственно составленная людьми для извѣстныхъ цѣлей машина.

Кромѣ указанныхъ нами писателей и другіе наибо-

<sup>1)</sup> Gierke: Joh. Alth. стр. 194.

<sup>2)</sup> См. Gierke: Joh. Alth. стр. 86 сл.

лѣ выдающіеся нѣмецкіе юристы-публицисты XVII-го и XVIII в. (какъ Бекманъ, Кокцей, Гундлингъ, Икштатъ, Даріесъ, Крейтмайеръ, Гейнке, Кестнеръ, Губеръ, Шмиръ, Стефанъ Пюттеръ, Зекендорфъ и Мозеръ) говорятъ о *persona moralis simplex* и *composita*, но какъ о «*corpus artificiale seu mysticum*», фиктивномъ лицѣ, искусственномъ тѣлѣ, которое возникаетъ вслѣдствіе соединенія воли и силы всѣхъ индивидовъ и представляется всецѣло правителемъ.

Вслѣдствіе такого пониманія юридической личности государства, какъ фиктивного лица, у всѣхъ этихъ писателей настоящимъ субъектомъ и носителемъ суверенной власти продолжаетъ считаться не само государство, а лишь народъ, коллегія или монархъ <sup>1)</sup>).

Даже у первыхъ писателей возникающаго въ XVIII-мъ вѣкѣ историко-органическаго направленія въ теоріи права и государства «Вяко, Монтескьё, Гердеръ, Justus Moser» не замѣчается никакого успѣха въ выясненіи юридической личности государства, несмотря на органическій характеръ ихъ воззрѣній на народъ и развитіе государственной жизни. Монтескьё, между прочимъ, своей теоріей раздѣленія властей даже расшатываетъ идею суверенитета и единства государства.

Король Фридрихъ Великій первый въ XVIII-мъ вѣкѣ въ своихъ политическихъ трудахъ провозглашаетъ новѣйшія идеи о государственной личности и ея суверенитетѣ. Суверенитетъ, говоритъ онъ, связанъ неразрывными узами съ тѣломъ государства и вмѣстѣ съ народомъ составляетъ единое тѣло государства. Монархъ, представитель государства, далеко не будучи абсолютнымъ владыкой своего государства, является его первымъ слугою, должностнымъ лицомъ. Его право является его обязанностью. Его благо заключается лишь въ благѣ государства.

Фридрихъ Великій въ этихъ политическихъ принципахъ

<sup>1)</sup> См. Dock: Der Souveränitätsbegriff стр. 135 сл.  
Gierke: Joh. Alth. Стр. 189—210.

выражаетъ какъ бы современную юридическую идею личности государства и отношенія къ ней монарха, какъ высшаго органа суверенной власти государства <sup>1)</sup>).

Ученіе Пуффендорфа о суверенитетѣ, значительно смягчившее абсолютизмъ Бодена и особенно Гоббеса, вполне подходило къ требованіямъ жизни, къ вѣку просвѣщеннаго абсолютизма.

И большинство нѣмецкихъ писателей, какъ современниковъ Пуффендорфа, такъ и послѣдующихъ, до половины XVIII-го вѣка въ основныхъ чертахъ своихъ ученій о суверенитетѣ придерживаются ученія Пуффендорфа. Источникомъ общественной власти по прежнему считался общественный договоръ и договоръ о подчиненіи. У нѣкоторыхъ писателей теологическаго направленія посредственнымъ или непосредственнымъ источникомъ власти считался Богъ и его воля. У большинства же теократическіе элементы примѣшивались къ теоріи общественнаго договора. Господствующее мнѣніе, удерживая въ принципѣ понятіе Бодена о суверенитетѣ, какъ независимой, высшей государственной власти, признавало все же совмѣстимымъ съ суверенитетомъ ограниченіе его основными законами государства, естественнымъ и международнымъ правомъ, такъ какъ нормы эти не исходятъ отъ какой-либо человѣческой власти, и подчиненіе имъ суверена не означало подчиненія другой земной власти, т. е. не было противно принципу независимости государства. Такъ, между прочимъ, училъ Вольфъ. Впрочемъ, у Вольфа ограниченія, которыя налагаются на суверенное государство его подчиненіемъ *civitas maxima* въ области международнаго права заходятъ даже такъ далеко, что является совершенно невозможнымъ совмѣстить съ этими ограниченіями давшее Вольфомъ въ его соч. «*Institutiones juris naturae et gentium*»

---

<sup>1)</sup> Ср. Dock: Der Souveränitätsbegriff: Die Staatsidee Friedrichs des Grossen, стр. 143 сл.

Bluntschli: Geschichte d. allg. Staatsrechts стр. 224 сл.

1750 г. опредѣленіе суверенной власти, какъ власти юридически совершенно независимой <sup>1)</sup>). Вольфъ, какъ извѣстно, выводитъ право изъ нравственной обязанности самоусовершенствованія и совершенствованія другихъ. Народъ какъ и отдѣльныя лица должны совершенствоваться совокупными силами. Сама природа установила союзъ всѣхъ народовъ, великое общенародное государство, *civitas maxima sive gentium*, имѣющее всемірную власть (*imperium universale*). Этотъ союзъ, какъ и всякое общеніе людей, имѣетъ право устанавливать законы, которые обязаны соблюдать всѣ отдѣльныя государства <sup>2)</sup>). Хотя Вольфъ и замѣчаетъ, что эти законы (*jus gentium voluntarium*) не имѣютъ формальнаго законодательнаго источника, а представляютъ собой лишь «*consensus gentium praesumptus*», но какъ бы то ни было идея *civitas maxima* съ законодательною властью падъ отдѣльными государствами не можетъ совмѣщаться съ принимаемымъ Вольфомъ принципомъ полной юридической независимости, суверенитета этихъ государствъ. Вотъ почему уже ученикъ Вольфа извѣстный Ваттель въ своей конструкціи международнаго права обошелъ это критикуемое мною «*civitas maxima*», такъ какъ эта фикція, говоритъ Ваттель, не является ни достаточно обоснованной, ни прочной для того, чтобы служить основаніемъ правилъ международнаго права, необходимо принятыхъ всѣми суверенными государствами <sup>3)</sup>). Кромѣ указанныхъ выше ограниченій, совмѣстимыхъ съ точки зрѣнія большинства писателей съ суверенитетомъ, также не противорѣчить, по ихъ мнѣнію, понятію

1) *Jnst. j. n. et g.* § 981: *Quoniam imperium civile quoad exercitium liberum est ab omni alia gente et homine quocumque; nullus quoque actus ad imperii exercitium spectans ab ullo homine irritus fieri potest. Quamobrem cum imperium summum dicatur, cujus actus a nullo homine irriti fieri possunt, imperium civile in se, quae scilicet originarie populo competit, summum est.*

2) Чичеринъ: *Полит. мыслители*—В: II: 1897: стр. 57 сл.

Эйхельманъ: *Очерки изъ лекцій по международному праву* В. I. 1900 стр. 47.

3) См. Calvo: *Le droit international* 1880 t. I стр. 125 сл.

суверенитета связанность носителя суверенной власти договорами. такъ какъ обязательность этихъ договоровъ по господствующему воззрѣнію поконится на естественномъ правѣ. Что же касается ограниченій суверена основными законами, *leges fundamentales*, въ ограниченной монархіи, то и эти *leges fundamentales* разсматривались какъ видъ естественнаго права. Томазіи объявилъ даже общій принципъ, что ограниченіе суверенитета не есть его уменьшеніе, *aliud est restringere potestatem suam, aliud minuere*. Цѣль государственной власти и права—поддерживать внѣшній миръ. Потому власть суверена распространяется лишь на внѣшнія стороны жпзпи подданныхъ, внутренняя же духовная сфера ихъ жизни пзъята пзъ-подъ власти суверена, какъ дѣйствующаго путемъ приказаній и принужденій Вольфъ ограничиваетъ сферу государственной власти лишь тѣми дѣйствіями людей, которыя имѣютъ отношеніе къ общему благу. Гроціи а за нимъ Пуфендорфъ и Томазіи даже учили, что суверень лишь въ качествѣ государя не связанъ положительными законами (*legibus solutus est*), но насколько монархъ дѣйствуетъ въ качествѣ частнаго лица, законы для него также обязательны, какъ и для всѣхъ другихъ лицъ въ государствѣ. Только при этомъ Пуфендорфъ и Томазіи склонялись на сторону Бодена, отрицая всякое принудительное воздѣйствіе на суверена, не исполняющаго законы, такъ какъ это принужденіе несомвѣстимо съ понятіемъ суверенитета, и доказывали даже, что суверень въ крайнихъ случаяхъ въ виду общественнаго блага можетъ даже нарушать основные законы.

У нѣкоторыхъ же писателей, какъ напримѣръ Вольфа, замѣчается даже смѣшеніе народнаго суверенитета съ монархическимъ суверенитетомъ, такъ какъ по его учепію суверенная власть всѣхъ (*universi*) надъ отдѣльными лицами (*singuli*), возникающая для общественнаго блага и въ силу общественнаго договора, можетъ быть перенесена на любыхъ условіяхъ и съ какими угодно ограниченіями на какихъ

угодно субъектовъ, напримѣръ на монарха, и даже раздѣлена. Такія ученія о суверенитетѣ значительно затемнили это понятіе и вызвали крупныя разногласія при попыткахъ опредѣлить при помощи понятія суверенитета юридическій характеръ власти тѣхъ или другихъ политическихъ союзовъ. Мы указывали уже выше тѣ колебанія въ наукѣ, которыя вызывало примѣненіе понятія суверенитета къ объясненію государственнаго строя Германской Имперіи и вообще природы сложнаго государства, и возникшее отсюда ученіе о *civitates superiores* и *inferiores* (Гуго), объ аналогіяхъ государства и *subalterna potestas* (Безольдъ), такъ что еще въ концѣ XVIII-го вѣка писатель Неттельбладтъ утверждаетъ, что суверенитетъ не является существеннымъ признакомъ государственной власти и даже совершенно ненуженъ для объясненія природы государства <sup>1)</sup>. Лейбницъ же, рѣзко отступая отъ установившагося понятія суверенитета, какъ о власти независимой, призналъ суверенитетомъ лишь комплексъ навѣстныхъ правъ въ области международныхъ отношеній, вслѣдствіе чего объявилъ суверенными и германскихъ имперскихъ князей, несмотря на ихъ юридическую зависимость отъ имперіи. Впрочемъ, его мнѣніе осталось одинокимъ. На практикѣ и въ литературѣ независимость продолжаютъ считать необходимымъ признакомъ суверенитета.

## § 15.

### Ученіе объ относительномъ суверенитетѣ и полусуверенитетѣ въ концѣ XVIII-го вѣка.

Вестфальскій мирный трактатъ призналъ за германскими территоріями ихъ права и территоріальное верховенство, но не согласился признать ихъ суверенными въ виду ихъ зависимости отъ имперіи. Это имѣло, какъ указываетъ

<sup>1)</sup> Gierke: *Joh. Alth.* стр. 249 пр. 60.

Ремъ <sup>1)</sup>, своимъ послѣдствіемъ то, что въ литературѣ положительнаго государственнаго права и на практикѣ признакъ независимости въ понятіи суверенитета все болѣе выступаетъ на первый планъ и умаляется значеніе внутренней стороны суверенитета въ смыслѣ необходимаго обладанія еще опредѣленными правами верховенства, на которыя указывалъ Боденъ, Гоббесъ и другіе писатели, особенно Лейбницъ, перечисляя различныя права верховенства, какъ признаки суверенитета (*propria jura majestatis*).

Къ концу же XVIII-го вѣка опредѣленіе суверенитета однимъ признакомъ внѣшней независимости дѣлается весьма распространеннымъ, причемъ болѣе не требуется, чтобы суверенитетъ вмѣстѣ съ тѣмъ означалъ собой опредѣленный комплексъ или совокупность правъ властвованія, такъ какъ видѣли, что теперь эти права могутъ принадлежать и зависимымъ государямъ, какъ напримѣръ несuverеннымъ нѣмецкимъ князьямъ. Johann Jacob Moser, извѣстный знатокъ германскаго положительнаго права, въ своей книгѣ «*Von der Landeshoheit überhaupt*» и въ своемъ «*Europäisches Völkerrecht*» 1777 опредѣляетъ суверенитетъ лишь какъ независимость въ свѣтскихъ дѣлахъ. Власть же, необладающая независимостью, хотя бы она имѣла всѣ тѣ права, которыя обычно признавались писателями необходимымъ составомъ суверенной власти, не признается болѣе суверенной ни въ теоріи, ни на практикѣ. Такъ Вестфальскимъ мирнымъ трактатомъ 1648 г. было признано давно уже фактически установившееся территориальное верховенство (*liberum jus territoriale, superioritas territorialis, Landeshoheit*) имперскихъ чиновъ, т. е. обладаніе по собственному праву всеми полномочіями государственной власти въ предѣлахъ принадлежащей имъ территоріи <sup>2)</sup>. Кромѣ того за ними было признано самостоятельное право (*liberum jus*) заключенія до-

<sup>1)</sup> Rehm: Allg. Staatslehre стр. 50 сл.

<sup>2)</sup> Ср. Н. Schulze: Einleitung in das deutsche Staatsrecht 1867 стр. 262 сл.



говоровъ между собою и съ иностранными государствами, лишь-бы эти договоры не были направлены противъ интересовъ и правъ императора и имперіи (*ne ejusmodi foedera sint contra imperatorem et imperium pacemque ejus publicam, salvo per omnia juramento, quo quisque imperatori et imperio obstrictus est*) <sup>1)</sup>). Несмотря на признаніе за имперскими чинами такихъ правъ верховенства, которыя, по распространенному еще со времени Бодена мнѣнію, могли принадлежать лишь сувереннымъ государямъ, имперскіе чины все же не были призваны суверенами, а ихъ самостоятельное территориальное верховенство (*liberum jus territoriale*) суверенитетомъ. Предложеніе Франціи, называвшее всѣ эти права,—суверенными, <sup>2)</sup> не было принято, и Вестфальскій трактатъ подтвердилъ формальную зависимость имперскихъ чиновъ отъ имперіи (*status imperii Romani in antiquis suis juribus.....*) <sup>3)</sup>. Къ этимъ государямъ, которые, хотя и не обладали юридически независимостью, но имѣли такія же права властвованія, какъ и независимые суверены, Мозеръ въ своихъ соч. «*Versuch eines europäischen Völkerrechtes*». 1777 и «*Beiträge zum neuesten europäischen Völkerrecht in Friedenszeiten*» 1778 г. впервые приѣмилъ названіе «полусуверенныхъ», терминъ, сдѣлавшійся

<sup>1)</sup> Eichhorn: Deutsche Staats-und Rechtsgeschichte 1844 Th. IV § 526.

<sup>2)</sup> Que tous les Princes et Estats en general et en particulier seront maintenus dans tous les droits de souveraineté qui leur appartiennent....

<sup>3)</sup> Ср. Eichhorn: назв. соч. Th. IV § 525, 526.

H. Schulze: Einleitung стр. 167 пр. 4.

S. Brie: Der Bundesstaat 1874 стр. 16.

Неправильно утвержденіе Шалланда „Юридическая природа территориальнаго верховенства“ т. I стр. 94, что на основаніи Вестфальскаго трактата германскія территоріи получили суверенитетъ. На самомъ дѣлѣ суверенитетъ онѣ получили лишь послѣ распаденія имперіи въ 1806 г. До этихъ же поръ суверенитетъ имперіи признавался по прежнему.

См. также Klüber: Oeffentl. Recht des Teutschen Bundes und der Bundesstaaten 1840 стр. 9 § 6 и стр. 37 § 31, который говорить, что „территориальное верховенство“, „подчиненная государственная власть“ обратилась въ суверенитетъ, политическую самостоятельность, лишь послѣ распаденія имперіи въ 1806 г.

впослѣдствіи весьма употребительнымъ, особенно въ международномъ правѣ.

Слово «суверенитеть», говоритъ Мозеръ, употребляется въ международномъ правѣ и общежитіи въ различныхъ значеніяхъ. Въ собственномъ и тѣсномъ смыслѣ слова онъ употребляется двоякимъ образомъ, смотря по тому говорить-ли о государствѣ или о правителѣ. Государство называютъ сувереннымъ, если оно независимо, т. е. если ему никакое другое государство или правитель не могутъ приказывать въ свѣтскихъ дѣлахъ; правитель называется сувереннымъ, если его верховныя права не ограничены никакими основными законами. Вторыхъ, въ несобственномъ смыслѣ слова, часто называютъ и полусуверенныхъ правителей вполне суверенными <sup>1)</sup>.

Въ Европѣ существуютъ государи и государства, которые могутъ быть разсматриваемы какъ полусуверенные. Дѣло въ томъ, что они не вполне суверенны, такъ какъ имѣютъ надъ собой настоящаго и дѣйствительнаго главу, который имъ можетъ приказывать во многихъ отношеніяхъ, но они не являются и подданными, какъ другіе равные имъ по званію и достоинству лица въ другихъ государствахъ, такъ какъ имъ принадлежатъ нѣкоторыя значительныя права, такъ называемыя права верховенства. кои имъ обладаютъ лишь вполне независимые государства и государи <sup>2)</sup>.

Что же касается сравненія вполне суверенныхъ государствъ и правителей съ полусуверенными въ отношенія правъ связанныхъ съ суверенитетомъ, то очевидно, что самыя слабыя, но вполне суверенныя, государства имѣютъ несравненно болѣе правъ, чѣмъ самыя большія, но полусуверенныя: тотъ, кто вполне суверененъ, во всѣхъ отношеніяхъ дѣйствуетъ исключительно по своему свободному усмотрѣнію и не передъ кѣмъ не обязанъ отчетомъ. Полусуверенъ же долженъ дѣйствовать согласно съ за-

<sup>1)</sup> Moser: Versuch § 1 стр. 2, 3.

<sup>2)</sup> Moser: Versuch стр. 26.

конами государства, членомъ котораго онъ состоитъ, и, если не всегда можетъ подлежать судебной отвѣтственности, то, во всякомъ случаѣ, долженъ признавать надъ собой верховенство другого высшаго государя или государства <sup>1)</sup>. Такими полусуверенами Мозеръ признаетъ духовныхъ и свѣтскихъ курфюрстовъ, прелатовъ, графовъ, имперскіе города, принцевъ: Оранскаго, Нассаускаго, Моденскаго, и нѣк. другихъ, а затѣмъ Курляндію, Семигаллію и Валахію <sup>2)</sup>. При этомъ въ своихъ «Beiträge» Мозеръ говоритъ: «правда, выраженіе «полусуверенные» до сихъ поръ было малоупотребительнымъ въ литературѣ, но нельзя отрицать, что въ нѣкоторыхъ европейскихъ государствахъ существуютъ государи, хотя и не вполне независимые, но, подобно суверенамъ обладающіе многими правами, которыхъ лишены всѣ другія государственныя сословія, хотя бы они были принцами королевской крови. Я не вижу поэтому, говорить Мозеръ, никакихъ препятствій примѣнять къ этому среднему между суверенами и подданными разряду лицъ вполне подходящее для нихъ выраженіе «полусувереновъ» <sup>3)</sup>. Итакъ полнымъ суверенитетомъ Мозеръ признаетъ съ одной стороны вѣдущую независимость, съ другой абсолютизмъ и неограниченность власти. Но о какой независимости идетъ рѣчь у Мозера: юридической или фактической? Здѣсь у него замѣчается смѣшеніе понятій. Такъ онъ утверждаетъ, говоря о международномъ церемоніалѣ, что полусуверенные властители или государства въ современномъ международномъ правѣ весьма часто пользуются высшими почестями (höhere Würde), нежели вполне суверенные <sup>4)</sup>. Въ другомъ мѣстѣ онъ замѣчаетъ, что иной могущественный властитель въ извѣстныхъ отношеніяхъ является вполне независимымъ, хотя и подчинен-

<sup>1)</sup> Moser: Versuch. стр. 37.

<sup>2)</sup> Тамъ же стр. 27.

<sup>3)</sup> Moser: Beiträge z. n. europ. Völkerrecht. стр. 508.

<sup>4)</sup> Versuch: 1 Th. стр. 43.

нымъ верховному главѣ имперіи <sup>1)</sup>). Далѣ замѣчаетъ, что «хотя сильный можетъ и не приказывать болѣе слабому, но можетъ принудить послѣдняго къ тому, чего бы онъ, сильный, самъ не исполнилъ, если-бы отъ него того же требовали другіе» <sup>2)</sup>). Поэтому одинъ изъ новѣйшихъ изслѣдователей и сторонниковъ ученія о полусуверенитетѣ, Эйхманъ, резюмируя воззрѣнія Мозера, приходитъ къ слѣдующимъ справедливымъ выводамъ: 1) понятіе полусуверенитета у Мозера неясно выражено. Во всякомъ случаѣ, оно не имѣетъ международноправового характера; 2) границы между суверенитетомъ, полусуверенитетомъ и ленной зависимостью, обозначить которыя стремился Мозеръ, у него весьма неопредѣленны; 3) понятіемъ полусуверенитета Мозеръ обозначаетъ прежде всего отношеніе нѣкоторыхъ нѣмецкихъ территорій къ имперіи; 4) понятіе полусуверенныхъ государствъ выражается въ подчиненіи ихъ государственному строю, основнымъ законамъ и судамъ суверенныхъ государствъ <sup>3)</sup>).

Историческіе корни этого ученія о полусуверенитетѣ можно найти еще въ средніе вѣка. Еще въ старой Франціи, какъ мы видѣли выше, различали *souverain* и *souverain par désor tous*. Боденъ подъ вліяніемъ этой терминологіи различаетъ шесть степеней власти и называетъ суверенитетомъ въ истинномъ смыслѣ слова лишь полную абсолютную независимость и обладаніе всѣми существенными, по его мнѣнію, для суверена верховными правами <sup>4)</sup>). Точно также французскіе юристы, *Loyseau* и *Le-Bret*, говорятъ о *souveraineté parfaite* и *absolue* французскихъ королей, которые являются «*pleinement souverains dans leur royaume*». *Réal* въ своей «*Science du gouvernement*»

<sup>1)</sup> Тамъ же стр. 10.

<sup>2)</sup> Versuch. стр. 41.

<sup>3)</sup> Eichmann: Halbsouveränität. 1903 стр. 108.

<sup>4)</sup> „Nous ferons donc six degrez des moindres aux plus grands outre celui qui est absolument souverain“. „Il n'y a que celui absolument souverain, qui ne tient rien d'autrui“. (Six livres de la République 1, 10).

1765 различаетъ, кромѣ абсолютной независимости «*souveraineté parfaite*», еще четыре вида «*souveraineté imparfaite*». Если мы вспомнимъ еще, что Безольдъ допускалъ существованіе *respublicae subalternae*, Лейбницъ говорилъ о *supremitas* имперскихъ князей въ отличіе отъ *majestas* и *summum imperium* вполнѣ абсолютныхъ властителей, Гуго различалъ *respublicae superiores et inferiores*, Нертій строилъ понятіе «*quasi regna*,» и Нейронъ въ своихъ «Приципахъ международнаго права» въ 1783 г. различаетъ *états du premier et du second ordre* <sup>1)</sup>, то мы увидимъ, что и новое названіе «полусуверенныхъ государствъ» примѣняется къ зависимымъ общественнымъ союзамъ, но обладавшимъ тѣми правами верховенства, которыя принадлежали и независимымъ государствамъ и рассматривались какъ атрибуты суверенитета. Почти одновременно съ Мозеромъ въ концѣ XVIII-го вѣка ученый Крейтмайеръ <sup>2)</sup> въ своемъ сочиненіи «*Grundriss des allgemeinen deutschen und bayrischen Staatsrechts*» 1769 г. выдвигаетъ новый терминъ «относительнаго» суверенитета. Онъ развиваетъ ту мысль, что территоріальное верховенство германскихъ имперскихъ чиновъ до извѣстной степени независимая власть, т. е. суверенная. Именно, независимость имперскихъ чиновъ не абсолютна, а относительна, такъ какъ, будучи подчинены императору и имперіи, они независимы лишь въ отношеніи своихъ подданныхъ и иностранныхъ государствъ. Поэтому, говорятъ онъ, имперскіе чины суверенны, но не *absolute*, а *respective* т. е. относительно. При этомъ Крейтмайеръ добавляетъ, что настоящаго суверенитета, *majestatem veram*, имперскіе чины не имѣютъ, но лишь приблизительный, аналогичный (*majestatem analogam*).

Мы видимъ, такимъ образомъ, что Крейтмайеръ, придерживаясь установившагося понятія о суверенитетѣ, какъ

---

<sup>1)</sup> См. Rehm: Allg. Staatslehre стр. 52 сл.

Jellinek: Die Lehre v. d. Staatenverbindungen стр. 38 сл.

<sup>2)</sup> О немъ Rehm: Allg. Staatslehre стр. 51 сл.

власти высшей и независимой, признаеть территориальное верховенство имперскихъ чиновъ лишь относительно сувереннымъ, не только потому, что она обладаютъ опредѣленнымъ комплексомъ верховныхъ правъ въ своихъ территорияхъ, но прежде всего и независимостью въ опредѣленныхъ отношеніяхъ. Мозеръ же называетъ ихъ полусуверенными государствами въ виду только того, что они обладаютъ такимъ комплексомъ правъ внутри государства, какой бываетъ у суверенныхъ государствъ.

Начиная съ конца XVIII-го вѣка, этотъ взглядъ о полусуверенитетѣ сдѣлался господствующимъ не только въ теоріи, но и на практикѣ, въ международныхъ договорахъ. Gönner въ своемъ «Deutsches Staatsrecht» 1804 г. уже безъ всякихъ доказательствъ называетъ имперскихъ князей (Landesherren) полусуверенными и признаеть ихъ поэтому субъектами международныхъ отношеній <sup>1)</sup>.

Такъ дѣло продолжалось до распаденія Германской Имперіи и устанавленія Рейнскаго союза. Въ Рейнскомъ союзномъ актѣ 1806 г. за бывшими имперскими чинами были признаны независимость и вся полнота суверенитета (la plenitude de souveraineté) со всѣми вытекающими изъ него правами <sup>2)</sup>.

## § 16.

### Конституціонная доктрина 18 вѣка и суверенитетъ.

Развиваясь въ теченіе вѣковъ вмѣстѣ съ государственной идеей, идея суверенитета впервые точно формулированная и неразрывно соединенная съ понятіемъ государственной власти Боденомъ, отразила въ себѣ историческое стремленіе

<sup>1)</sup> См. Rehm: Allg. Staatslehre стр. 53 сл.

<sup>2)</sup> См. Le Fur und Posener: Bundestaat und Staatenbund in geschichtlicher Entwicklung 1902 В. I стр. 94.

государственной власти къ исключительному и неограниченному господству. Абсолютное государство требовало такой же абсолютной идеи суверенитета. Монархія была проводникомъ этого абсолютизма власти и объединенія всѣхъ государственныхъ элементовъ. Понятно, почему суверенитетъ долго отождествляется въ наукѣ и на практикѣ съ самой монархической властью, неограниченной внутри государства и независимой извнѣ. Суверенитетъ и абсолютизмъ власти постоянно смѣшиваются.

Развивающаяся реакція противъ абсолютизма власти необходимо должна была внести соответствующія измѣненія и въ самое представленіе о суверенитетѣ.

Древнегерманское воззрѣніе на должностной характеръ власти короля, идея народнаго суверенитета, демократическія ученія пуританъ, доктрина естественнаго права, конституціонная доктрина Смита, Гугера, Локка, Монтескье, всѣ эти теченія политической мысли должны были ослабить идею абсолютизма государственной власти. Постепенно развиваются доктрины непоколебимыхъ нормъ естественнаго права и естественныхъ неотчуждаемыхъ правъ человѣка, двойнаго суверенитета, смѣшанныхъ государственныхъ формъ, ограниченной монархіи, идеи союзнаго государства, относительнаго суверенитета и полусуверенныхъ и даже несuverенныхъ государствъ (Неттельбладтъ). Доктрины эти измѣняютъ постепенно самую идею абсолютнаго суверенитета, какъ она была формулирована Боденомъ и его послѣдователями. Лишь принципъ независимости власти удержался и былъ признанъ необходимымъ элементомъ въ понятіи суверенитета, внутренняя же сторона суверенитета, вопросъ объ объемѣ, характерѣ, формахъ и субъектѣ высшей власти сдѣлался весьма спорнымъ и, во всякомъ случаѣ, разрѣшался многими иначе, нежели разрѣшилъ его когда-то знаменитый авторъ «шести книгъ о государствѣ».

Особенно же сильное вліяніе на измѣненіе абсолютистиче-

скихъ воззрѣній на суверенитетъ имѣла возникшая на почвѣ германской идеи о должностномъ характерѣ королевской власти, на традиціи средневѣковой сословной монархіи, въ которой противопоставлялись другъ другу права сословій и королевской власти, на идеѣ народного суверенитета и ученіи о смѣшанной формѣ правленія конституціонная доктрина. Въ идеѣ конституціоннаго государства нашли средство для удовлетворенія требованій политической свободы и постепенно увеличивающейся общественной оппозиціи противъ полицейскаго государства и абсолютизма монархической власти, утвердившагося почти во всѣхъ государствахъ европейскаго континента.

Особенно Франція XVII и XVIII вѣка представляла собой настоящій апофеозъ абсолютизма <sup>1)</sup>. Деспотизмъ Людовика XIV, короля-солнца, Roi-Soleil, о которомъ Сень-Симонъ въ своихъ мемуарахъ писалъ, что «не бойся онъ дьявола, страха передъ которымъ онъ по милости Божіей никогда не терялъ, онъ заставилъ бы себя идолопоклонствовать и нашелъ бы себя поклонниковъ», <sup>2)</sup> получилъ даже теоретическое оправданіе, какъ въ мемуарахъ самого Людовика XIV-го, такъ и въ сочиненіи знаменитаго Боссюэта: «La politique tirée des propres paroles de l'Écriture Sainte» 1709 г. Придерживаясь въ принципѣ Боденовскаго и Гоббесовскаго понятія суверенитета, какъ высшей, единой, неделимой и абсолютной власти. Боссюэтъ кромѣ того, какъ и многіе другіе абсолютисты XVII и XVIII вѣка (особенно голландскій ученый Горнъ), даетъ этой власти религиозную санкцію, объявляя всякую легитимную суверенную власть «священной» и производя ее прямо отъ Бога: «Cette puissance suprême dérive immédiatement de Dieu». «Богъ устанавливаетъ царей, какъ своихъ мннстровъ, и царствуетъ

---

<sup>1)</sup> См. Bluntschli: Gesch. d. allg. Staatsrechts und der Politik 1864 стр. 153 сл.

<sup>2)</sup> Ардашевъ: Абсолютная монархія на Западѣ. Стр. 171.



при посредствѣ ихъ надъ народомъ». Монархи должны быть богами для своихъ подданныхъ <sup>1)</sup>). Ихъ власть должна быть абсолютна, какъ и власть Бога. Все государство заключается въ монархѣ, и воля всего народа заключается въ волѣ монарха. Монархъ стоитъ выше положительныхъ законовъ. Затѣмъ Боссюэтъ приписываетъ королю всё тѣ же верховныя права, что и Боденъ; единственной границей осуществления этихъ правъ монархомъ служить лишь его совѣсть и страхъ передъ Богомъ. И хотя Боссюэтъ подобно Бодену является противникомъ деспотизма и объявляетъ, что религія и естественные законы являются непреложными границами суверенной власти, и заявляетъ, что «*Sous un Dieu juste, il n'y a point de puissance qui soit affranchie par sa nature de toute loi divine, naturelle ou humaine*», но тутъ же добавляетъ, что всё эти нормы имѣютъ по отношенію къ суверену лишь «направляющую силу» — *puissance directive*, но никакъ не «принудительную» — *puissance coactive*, монархъ не подлежитъ земному суду, единственными границами для него являются его разумъ, клятвы и раскаянія его совѣсти. Указывая далѣе, что личность и имущество подданныхъ должны быть неприкосновенны для монарха, что монархъ имѣетъ лишь постольку правъ въ отношеніи личности и имущества подданныхъ, поскольку это требуетъ государственное благо, такъ какъ подданные не рабы, Боссюэтъ дѣлаетъ однако одного монарха судьей этого блага, и обязанность монарха, представителя Бога на землѣ, управлять подданными согласно съ этимъ благомъ, имѣетъ лишь чисто нравственный характеръ. Подданные же всегда должны безусловно и терпѣливо повиноваться даже самому деспотичному монарху, предоставивъ судъ и наказаніе его самому Богу. Лишь въ томъ случаѣ, если приказъ монарха противенъ заповѣдямъ Бога, Боссюэтъ, слѣдуя старой формулѣ, говорить, что нужно повиноваться

---

<sup>1)</sup> Bossuet: *Politique* (L. IV 1, prop. 2): „Они—Боги и въ вѣкоторомъ отношеніи пользуются божественною независимостью“.

Богу болѣе, чѣмъ человѣку. Боссюэть даетъ монархамъ добрые совѣты править государствомъ мудро, умѣренно, но все они имѣютъ лишь чисто нравственный характеръ, и подданные являются по отношенію къ королю, юридически ничѣмъ неограниченному, вполне беззащитными и безправными. Молитвы и терпѣніе единственное оружіе противъ тирана <sup>1)</sup>). Эта теорія абсолютной монархіи «Божіей милостью» получила огромное распространеніе на всемъ европейскомъ континентѣ, сдѣлалась официальной доктриной всѣхъ монархическихъ дворовъ. Она находила себѣ вліятельныхъ приверженцевъ даже въ республиканскихъ Голландіи и Швейцаріи. Даже въ Англіи въ періодъ реставраціи Стюартовъ эта доктрина поддерживается государственной англиканской церковью и Оксфордскимъ университетомъ.

Существовавшія на ряду съ этой доктриной монархическаго абсолютизма «Божіей милостію», ученія естественно-правовой школы, которыя основу высшей власти видѣли не въ Божественномъ установленіи, а въ договорномъ началѣ и стремились смягчить крайніе выводы официальной монархической доктрины, не встрѣчали сочувствія вліятельныхъ сферъ.

Даже Пуффендорфъ и Лейбницъ были объявлены безбожниками и крайними свободолюбцами <sup>2)</sup>).

Въ 17 вѣкѣ цѣлый рядъ писателей нападаетъ на доктрину договорнаго происхожденія государства и власти, на ученіе о народномъ суверенитетѣ и доказываетъ непосредственное божественное происхожденіе монархической власти и суверенитета монарха. Извѣстнѣйшіе изъ нихъ: Салмазій, Вагслау, Гравинкель, Фильмеръ, который вмѣстѣ съ тѣмъ развиваетъ патріархальную теорію происхожденія королевской власти путемъ преемства ея отъ перваго суверена Адама и изъ отеческой власти послѣдняго надъ дѣтьми. Johann Friedrich Horn въ своемъ сочи-

<sup>1)</sup> Ср. А. Мишель: Идея государства 1903 стр. 4 сл.

<sup>2)</sup> Bluntschli: Geschichte d. Allg. St. стр. 165.

неніи «*Politicorum pars architectonica de Civitate*» 1664 г. опровергаетъ договорную теорію происхожденія государственной власти, производитъ ее непосредственно отъ Бога и признаетъ монарха посетелемъ ничѣмъ неограниченнаго, недѣлимаго и неотчуждаемаго суверенитета, абсолютнымъ замѣстителемъ Бога на землѣ (*Pro Deus*)<sup>1)</sup>. Даже сторонникъ умѣренной монархіи, Фенелонъ въ своемъ «*Essai sur le gouvernement civil*» поддерживаетъ идею непосредственнаго происхожденія монархической власти отъ Бога. Но сила естественноправовой и договорной доктрины была настолько велика, что всѣ эти стремленія возобновить теократическія идеи среднихъ вѣковъ не могли задержать побѣдоноснаго шествія идей о договорномъ и чисто свѣтскомъ происхожденіи государственной власти и суверенитета. Неизмѣримый авторитетъ Гроція, какъ замѣчаетъ Гирке, подавилъ всякое противорѣчіе въ этомъ отношеніи. Наконецъ, если даже такой абсолютистъ и монархистъ, какъ Гоббесъ, обосновалъ свое ученіе на чисто свѣтской договорной теоріи установленія власти, абсолютистамъ не было необходимо уже искать источникъ абсолютной государственной власти на небесахъ, когда его можно было найти на землѣ. Государственныя ученія Пуффендорфа, Томазія, Вольфа, изложенныя въ духѣ просвѣщеннаго абсолютизма, господствовавшаго въ то время въ Европѣ, отвергли рѣшительно идею непосредственнаго происхожденія власти отъ Бога и сильно смягчили крайнія абсолютистскія воззрѣнія на суверенитетъ.

Конституціонная доктрина и суверенитетъ. Но самое рѣшительное вліяніе на измѣненіе абсолютистскихъ воззрѣній на суверенитетъ оказываетъ распространяющаяся изъ Англии на континентъ Европы въ половинѣ XVIII вѣка теорія конституціоннаго государства<sup>2)</sup>.

1) См. Gierke: *Joh. Alth.* стр. 70 сл.

2) См. R. v. Mohl: *Geschichte und Litteratur der Staatsw.* B. 1. 1855 стр. 268 сл.

Прежде всего эта доктрина ставит своей цѣлью защиту правъ личности противъ абсолютизма власти. Средствами для достиженія этой цѣли являются объективное ограниченіе государственной власти положительными законами и субъективное ограниченіе органовъ этой власти путемъ распредѣленія отдѣльныхъ функцій государственной власти между различными органами, такъ что ни одинъ изъ нихъ не является неограниченнымъ представителемъ государственной власти, причемъ за гражданами признаются право участія въ законодательствѣ и государственномъ управленіи и опредѣленные политическія права.

Зачатки конституціонной идеи мы встрѣчаемъ уже въ средневѣковыхъ ученіяхъ <sup>1)</sup>, но развитіе абсолютизма подавило на континентѣ эти ученія. Тѣмъ не менѣе конституціонная идея продолжаетъ послѣдовательно развиваться въ Англіи, осуществляется въ государственномъ строѣ этой страны и отсюда въ XVIII вѣкѣ переходитъ на континентъ, гдѣ ее развиваютъ съ оппозиционными цѣлями противъ абсолютизма государственной власти. Въ Англіи конституціонныя ученія оправдываютъ государственный порядокъ, какъ онъ сложился послѣ революціи, на континентѣ конституціонная доктрина является орудіемъ борьбы противъ существующаго государственнаго строя и королевскаго абсолютизма. Историческія условія развитія государственныхъ учреждений въ Англіи привели къ тому, что въ то время, какъ на континентѣ упрочилась абсолютная монархія, въ Англіи послѣ революцій XVII-го вѣка окончательно утверждается исторически сложившійся здѣсь конституціонный режимъ. Принципъ законности власти, подчиненія короля законамъ страны, изданнымъ совместно съ представителями страны, принципъ этотъ, высказанный еще въ XIII вѣкѣ при королѣ Генрихѣ III судьей Брактономъ и развитый въ XV-мъ вѣкѣ знаменитымъ юристомъ Фортескью

---

<sup>1)</sup> См. Gierke: Joh. Alth. стр. 211 сл.

въ его сочиненіи „De laudibus legum Angliae“, получаетъ здѣсь свое полное осуществленіе. Король раздѣляетъ свою власть съ палатами, которыя являются законными представителями всей страны. Обычное право, рядъ статутовъ и хартій, опредѣляютъ права и предѣлы королевской власти и политическія и личныя права гражданъ. Великая хартія 1215 г., статуть de tallagio non concedendo 1297 г., прошеніе о правахъ 1627, билль о правахъ 1688 и, наконецъ, постановленія знаменитаго habeas corpus act'a, вотъ акты, которые отражаютъ въ себѣ результатъ успѣшной, но долгой борьбы англійскаго народа за свою свободу и политическое право. Верховная власть принадлежитъ парламенту, т. е. королю совмѣстно съ палатами. Въ то время, какъ въ континентальной Европѣ абсолютная власть королей стянула къ себѣ всѣ функціи государственнаго властвованія, въ Англійи сложилась идея отдѣленія исполнительной власти отъ законодательной. Король по этой идеѣ не можетъ односторонне создавать, отмѣнять и измѣнять существующее право; онъ можетъ лишь это сдѣлать съ согласія парламента. Но въ сферѣ управленія король въ опредѣленныхъ отношеніяхъ дѣйствуетъ самостоятельно и пользуется въ силу королевской прерогативы извѣстнымъ правомъ издавать самостоятельныя распоряженія, не противорѣчающія статутамъ и обычному праву страны.

Эти начала, окончательно утвердившіяся въ Англійи къ началу XVIII вѣка, уже издавна считались основными принципами англійской государственной жизни, которые не могли быть подавлены даже абсолютистскими тенденціями Тюдоровъ и Стюартовъ. На основѣ англійскаго государственнаго строя еще въ періодъ реформаци въ Англійи было развиваемо ученіе о смѣшанной формѣ правленія и отдѣленіи исполнительной власти отъ законодательной въ сочиненіяхъ Буханана, Томаса Смита и Гукера, а въ революціонный періодъ XVII вѣка идея народнаго представительства въ парламентѣ и раздѣленія властей поддер-

живается противъ абсолютной монархіи сторонниками народнаго суверенитета, напримѣръ Сиднеемъ и Гарригтономъ.

**Локкъ.** Но собственно основателемъ конституціонной теоріи должно считать знаменитаго Локка, который первый теоретически формулируетъ идею конституціонной монархіи на основѣ англійской конституціи. Онъ старается оправдать ее основами естественнаго права, указываетъ на необходимость отдѣленія исполнительной власти отъ законодательной въ цѣляхъ обезпеченія политической свободы гражданъ, и въ своемъ ученіи о государственной власти развиваетъ идею, легшія въ основу современнаго правомѣрнаго государства. Для нашихъ цѣлей необходимо прослѣдить ученіе Локка, поскольку оно имѣетъ отношеніе къ идеѣ суверенитета.

Локкъ развилъ свои взгляды на государство и государственную власть въ своемъ сочиненіи «Два трактата о правительствѣ». 1689 г. Въ первомъ трактатѣ онъ опровергаетъ ученіе Фильмера о патриархальной основѣ государственной власти, во второмъ даетъ собственное ученіе. Подобно другимъ писателямъ естественнаго права онъ выводитъ государство изъ естественнаго состоянія людей и договора. Люди по природѣ всѣ свободны, равны и независимы. Свобода людей лишь ограничена господствомъ естественнаго закона, т. е. предписаніями разума, который научаетъ людей быть свободными и равными, не нарушая свободы и равенства другихъ. Личная свобода и собственность, имѣющая своимъ основаніемъ трудъ и завладѣніе, составляютъ первоначальныя, неотчуждаемыя права человѣка. Онѣ не создаются государствомъ, какъ думаетъ Гоббесъ, а существуютъ, по мнѣнію Локка, еще въ естественномъ состояніи человѣка. Такъ какъ въ естественномъ состояніи нѣтъ власти и судьи, которые бы защищали эти права, что приводитъ неизбежно къ состоянію войны, то людямъ для охраны этихъ правъ и кары наруши-

телей приходится образовать государство. Въ виду общей свободы и равенства всѣхъ людей они могутъ установить общественную власть и подчиниться ей лишь въ силу общаго согласія. Государство, установленное общимъ соглашеніемъ, образуетъ тѣло, направляемое волею большинства, такъ какъ всякое тѣло двигается по направленію большей силы. Поэтому самое существованіе государства требуетъ, чтобы каждый повиновался волѣ большинства, которому каждый вступившій въ государство тѣмъ самымъ передаетъ власть, принадлежащую ему въ естественномъ состояніи. Это большинство издаетъ законы, назначаетъ правителей и судей для исполненія законовъ, рѣшенія споровъ и наказанія правонарушителей. Государственная власть принадлежитъ всегда большинству, но послѣднее можетъ осуществлять законодательную власть само непосредственно (демократія) или передать осуществленіе ея одному лицу (монархія), или немногимъ (олигархія). Но власть государственная не абсолютна, такъ какъ абсолютизмъ не совмѣстимъ съ государственнымъ порядкомъ. Въ государствѣ никто не можетъ быть изъятъ изъ подчиненія законамъ даже монархъ, такъ какъ иначе монархъ находился бы въ отношеніи къ подданнымъ въ естественномъ состояніи, и не было бы судьи, разрѣшающаго столкновенія его съ подданными. Люди переносятъ на государство не всѣ права, а лишь карательную власть и правосудіе въ предѣлахъ естественныхъ правъ человѣка въ цѣляхъ большаго обезпеченія свободы и собственности каждаго. Власть государства не распространяется на все то, что не служитъ общему благу. Всякая власть истекаетъ отъ народа и снова возвращается къ нему съ упраздненіемъ правительства. Верховная власть, такимъ образомъ, принадлежитъ народу, который является высшимъ судьей относительно порядка осуществленія власти всѣми органами государства. Онъ во всякое время можетъ установить новое правительство. Несправедливые законы не обязательны и право сопроти-

вления неотчуждаемо, народъ всегда можетъ защищать неприкосновенность своихъ естественныхъ правъ. Главная цѣль государства, состоящая въ обеспеченіи собственности, т. е. благъ принадлежащихъ лицу, требуетъ установленія законовъ и власти ихъ издающей. Поэтому основной и первый законъ государства — законъ, учреждающій законодательную власть. Законодательная власть — высшая суверенная власть въ государствѣ. Но она ограничена въ распоряженіи имуществомъ и жизнью гражданъ, такъ какъ на нее не могли быть перенесены большія права, чѣмъ каждый имѣетъ отъ природы. Отъ природы же никто не имѣетъ надъ собой и другими произвольной власти. Имущество гражданъ не можетъ быть отнимаемо у нихъ въ силу односторонней воли влaстителя. На этомъ Локкъ основываетъ право народнаго представительства разрѣшать и запрещать наложеніе податей и налоговъ. Законодательная власть должна дѣйствовать не путемъ частныхъ и произвольныхъ рѣшеній, но путемъ общихъ опредѣленій. Учредительная власть принадлежитъ народу, который одинъ можетъ делегировать власть кому угодно, поэтому законодательная власть сама не можетъ никому делегировать свою власть.

Кромѣ законодательной власти, въ государствѣ необходимы еще двѣ власти — исполнительная для примѣненія законовъ и поддержанія ихъ силы и федеративная для международныхъ сношеній; власти эти подчинены законодательной и отвѣтственны передъ ней. Было бы неразумно соединять законодательную и исполнительную власть въ однихъ рукахъ, такъ какъ законодатели могли бы освободить себя отъ подчиненія законамъ и имѣть въ виду при исполненіи законовъ лишь личную выгоду. Въ хорошо устроенныхъ государствахъ законодательная власть вручается собранію отдѣльныхъ лицъ, которое дѣйствуетъ не постоянно, а временно. Издавъ законы, лица эти расходятся и какъ всѣ граждане подчиняются законамъ, что и побуждаетъ законодателей издавать законы дѣй-



ствительно соответствующіе общему благу. Исполнительная же власть дѣйствуетъ постоянно, примѣняя законы и строго держась указанныхъ ими предѣловъ. Вотъ почему законодательная и исполнительная власть должны быть раздѣлены. Исполнительная же и федеративная власти, какъ требующія постоянного примѣненія силы государства, обыкновенно соединены вмѣстѣ. Высшею властью изъ этихъ трехъ властей является, какъ сказано выше, законодательная. Король въ Англіи участвуетъ и въ законодательствѣ: ни одинъ законъ не можетъ быть изданъ безъ его согласія. Но будучи главой исполнительной власти, участвующимъ и въ законодательствѣ, король все же не является верховной властью, такъ какъ онъ издастъ законы совмѣстно съ законодательнымъ собраніемъ, и сама власть короля основана на законѣ. Король — лишь верховное лицо въ государствѣ и пользуется извѣстной прерогативой. Но собственно суверенитетъ, по ученію Локка, принадлежитъ народу, который является источникомъ всѣхъ властей въ государствѣ, не исключая даже законодательной, и которому принадлежитъ верховный контроль надъ ними, разрѣшеніе всѣхъ споровъ между властями и даже, въ крайнихъ случаяхъ, обращеніе къ суду неба въ видѣ защиты своихъ правъ оружіемъ. Мы видимъ, такимъ образомъ, что идея народнаго суверенитета, которую проводитъ и Локкъ, тѣсно связывается у него съ идеей естественныхъ неотчуждаемыхъ правъ человѣка и съ конституціонной теоріей государства, которую онъ первый научно формулируетъ, положивъ въ основаніе ея начала англійской конституціи. Въ ученіи о раздѣленіи властей, какъ средствѣ для обезпеченія политической свободы, Локкъ является предшественникомъ Монтескье. Своей идеей правомѣрнаго государства, въ которомъ законъ господствуетъ надъ всѣми лицами въ государствѣ, не только надъ подданными, но и надъ властвующими, требованіемъ правомѣрности управленія и разграниченія закона отъ административнаго распоряженія, неприкосновенности личности и иму-

щества гражданъ, докъ полагаетъ прочныя основы для развитія идеи правового, конституціоннаго государства и устраняютъ принципъ абсолютизма государственной власти.

Итакъ, еще въ XVII-мъ вѣкѣ, въ классической странѣ конституціоннаго режима—въ Англіи, возникла теорія конституціоннаго государства, окончательно подорвавшая идею абсолютизма. На континентѣ же начала англійской конституціи и конституціонная теорія англійскихъ писателей были весьма мало извѣстны вплоть до половины XVIII-го вѣка. Абсолютная монархія торжествовала свою побѣду надъ противными ей элементами во всѣхъ почти континентальныхъ государствахъ, исключая Швейцаріи, гдѣ издавна утвердился республиканскій государственный строй.

Абсолютная монархія Людовика XIV-го, подготовленная стараніями такихъ политическихъ дѣятелей, какъ Ришелье, Мазарини и Кольберъ, производила сильное впечатлѣніе на умы во всей Европѣ, во Франціи же она подавила совершенно всякіе либеральные элементы въ общественной жизни. Правда, идеи физиократовъ и теорія полицейскаго государства XVIII-го вѣка направляли абсолютныхъ властителей Европы на заботы объ общемъ благѣ народа и отрѣшали ихъ отъ придворноклерикальныхъ вліяній, но измѣняя духъ правленія, эти ученія оставляли самый принципъ абсолютизма непоколебленнымъ. Онъ даже находилъ себѣ въ нихъ новое подкрѣпленіе. Абсолютная монархія считалась самой удобной формой правленія для осуществленія требованій общаго блага, которое выставлялось главной цѣлью государственнаго управленія <sup>1)</sup>. Сторонники началъ, такъ называемаго, просвѣщеннаго абсолютизма въ огромномъ большинствѣ относились съ крайнимъ недовѣріемъ къ идеѣ народнаго представительства и участію общественныхъ силъ въ управле-

<sup>1)</sup> А. Мишель: Идея государства стр. 9 сл.

М. Рейснеръ: Общественное благо и абсолютное государство (Вѣстникъ права 1902 ноябрь—декабрь).

шии государствомъ. Какъ извѣстно, эта политика просвѣщеннаго абсолютизма въ концѣ концовъ привела къ крайне тяжелой опеке, подавленію всей духовной, промышленной и политической жизни европейскихъ государствъ и вызвала сильную оппозицію, закончившуюся революціонными движеніями и торжествомъ конституціонализма. Во Франціи же не привилась и система просвѣщеннаго абсолютизма, (дѣятельность Тюрго въ этомъ направленіи была подавлена придворной и клерикальной оппозиціей), такъ какъ королевская власть продолжала держаться почти вплоть до революціи деспотической и крайне реакціонной политики. Поэтому во Франціи ранѣе, чѣмъ въ другихъ государствахъ континента, растетъ общественное движеніе противъ абсолютнаго режима. И вотъ въ серединѣ XVIII-го вѣка во Франціи начинаютъ обращать вниманіе на англійскую конституцію, въ которой видятъ идеаль государственнаго строя и свободныхъ учреждений. Монтескье знакомитъ Францію и континентальную Европу съ началами этой конституціи и вслѣдъ за Локкомъ полагаетъ основы столь разившейся впоследствии конституціонной теоріи.

**Монтескье.** Свою конституціонную теорію Монтескье изложилъ въ VI-й главѣ 11-ой книги своего знаменитаго труда «О духѣ законовъ» 1748 г. Въ задачи наши не входитъ разсмотрѣніе ученія Монтескье во всѣхъ его частяхъ. При томъ слишкомъ извѣстны его достоинства и недостатки давно и вполне установленные научной критикой. Намъ интересуетъ здѣсь лишь вопросъ объ отношеніи Монтескье къ идеѣ суверенитета. Въ виду этого, кромѣ VI-ой главы 11-ой книги, въ которой авторъ «Духа законовъ» развиваетъ идею конституціоннаго государства и ученіе о раздѣленіи властей, мы должны принять еще во вниманіе 2-ю книгу «Духа законовъ», гдѣ Монтескье трактуетъ «о природѣ трехъ различныхъ правленій» (*De la nature de trois gouvernements*). Монтескье це

опредѣляетъ нигдѣ понятія сѹверенитета и его отношенія къ правовой природѣ государства. Монтескье говорить о «*droit de souveraineté*», о «*puissance souveraine*», въ смыслѣ верховной власти въ государствѣ, и не указываетъ подобно Бодену и другимъ писателямъ, въ чемъ заключается понятие верховной власти, должна-ли она обладать независимостью, и въ чемъ юридически выражается ея верховенство. Объяснить это можно лишь тѣмъ, что сочиненіе Монтескье представляетъ собой главнымъ образомъ политическій, а не юридическій трактатъ <sup>1)</sup>. Болѣе того, при ближайшемъ изслѣдованіи теоріи конституціоннаго государства, какъ она изложена у Монтескье, оказывается, что онъ своей теоріей раздѣленія властей даже разрушаетъ принципъ единства и верховенства государственной власти, такъ какъ у него въ концѣ концовъ государственная власть оказывается раздробленной на три независимыхъ другъ отъ друга и весьма мало согласованныхъ другъ съ другомъ власти, изъ которыхъ каждая сдерживаетъ другую, и которыя лишь потому должны дѣйствовать согласно, что «въ силу естественнаго хода вещей онѣ не могутъ оставаться въ бездѣйствіи». Вотъ почему вмѣсто единой верховной власти государства мы находимъ у Монтескье три почти независимыхъ другъ отъ друга и равносильныхъ власти, дѣйствующихъ на одной государственной территоріи, и, въ случаѣ ихъ столкновения, нѣтъ власти въ государствѣ, которой принадлежало бы рѣшительное слово въ этомъ спорѣ.

Въ самомъ дѣлѣ, прослѣдимъ ученіе Монтескье о государственной власти.

Въ виду состоянія борьбы, которое начинается во всякомъ обществѣ, въ которое люди вступаютъ въ силу законовъ природы и въ силу желанія жить совмѣстно, общество не можетъ существовать безъ правительства и безъ законовъ,

---

<sup>1)</sup> Монтескье самъ говоритъ (I. 1 сн. III), что онъ трактуетъ не о законахъ, а о духѣ законовъ, объ отношеніи законовъ къ различнымъ вещамъ.

опредѣляющихъ отношеніе правительства къ управляемымъ (*droit politique*) и отношенія всѣхъ гражданъ между собою (*droit civil*). Законы, опредѣляющіе отношенія народовъ между собой, составляютъ «*droit des gens*». Соединеніе же всѣхъ частныхъ силъ въ одну общую силу, по опредѣленію Гривины, которое принимаетъ Монтескье, и составляетъ то, что называется политическимъ состояніемъ — *état politique* <sup>1)</sup>.

Эта общая сила можетъ быть передана въ руки одного, всѣхъ или нѣсколькихъ. Частныя силы не могутъ соединиться иначе, какъ путемъ соединенія всѣхъ волей, которое и образуетъ то, что Гривина называетъ «*état civil*» — гражданскимъ состояніемъ. Существуетъ три формы правленія. Если верховная власть (*souveraine puissance*) принадлежитъ народу въ цѣломъ (*peuple en corps*) или части народа, мы имѣемъ республику демократическую или аристократическую, если одному лицу, управляющему при посредствѣ твердыхъ законовъ — монархію, если же одно лицо управляетъ произвольно и безъ законовъ — деспотію <sup>2)</sup>.

Но эти три простыхъ формы правленія Монтескье признаетъ гибельными для свободы, такъ какъ тамъ гдѣ въ рукахъ одной верховной власти соединяются всѣ функціи государства, власть законодательная, исполнительная и судебная, тамъ царствуетъ страшный депотизмъ. Все было-бы потеряно, говоритъ Монтескье, если бы то же самое лицо, коллегія, собраніе знатныхъ или народъ, осуществляло-бы всѣ эти три власти <sup>3)</sup>. Свобода можетъ быть лишь при умѣренной формѣ правленія. Демократія же и аристократія не являются по природѣ свободными государствами, равно какъ и монархія, такъ какъ всѣ власти находятся здѣсь въ рукахъ одного лица. Въ большинствѣ государствъ Европы правленіе только потому умѣренно, что монархъ, осуществляя самъ законода-

<sup>1)</sup> De l'Esprit des lois. L. 1, ch. III.

<sup>2)</sup> L. II.

<sup>3)</sup> L. XI, ch. 6.

тельную и исполнительную власти, предоставляет подданным осуществленіе судебной власти. Въ государствѣ же, т. е. въ обществѣ имѣющемъ законы, свобода заключается въ правѣ, дѣлать то, что дозволяютъ законы и въ непринужденія къ тому, чего они не запрещаютъ. Такимъ образомъ, въ отличіе отъ Локка, понимавшаго свободу, какъ свободу данную отъ природы, какъ естественныя права человѣка, которія государство призвано только гарантировать, Монтескье видитъ въ свободѣ результатъ положительныхъ учрежденій въ государствѣ, имѣющихъ своей цѣлью свободу <sup>1)</sup>. Свобода политическая—это то спокойствіе духа гражданина, которое происходитъ изъ увѣренности каждаго гражданина въ своей безопасности. Правительство поэтому должно быть таково, чтобы одинъ гражданинъ не боялся другого. Одна англійская конституція, по мнѣнію Монтескье, имѣетъ своей цѣлью эту политическую свободу; въ виду этого онъ стремится вывести изъ нея тѣ начала государственнаго устройства, которыя бы обезпечивали политическую свободу гражданъ <sup>2)</sup>. Опытъ показываетъ, что всякій, имѣющій власть, склоненъ ею злоупотреблять, пока не встрѣтитъ какихъ-либо препятствій. Сама добродѣтель нуждается въ границахъ. Для того, чтобы предотвратить злоупотребленіе властью и обезпечить соблюденіе законовъ и, слѣдовательно, политической свободы, нужно установить такую организацію, чтобы власть останавливала власть (*le pouvoir arrête le pouvoir*). Для этого власти должны быть раздѣлены. И Монтескье излагаетъ затѣмъ въ VI гл. 11-ой книги свою знаменитую теорію раздѣленія властей, осуществленіе которой онъ видитъ въ англійской конституціи, какъ она выразилась въ законахъ этой страны, при чемъ Монтескье, какъ онъ самъ замѣчаетъ въ концѣ VI-й главы, оставляетъ въ сторонѣ вопросъ, пользуются ли въ дѣйствитель-

<sup>1)</sup> Ср Градовскій: Государственное право важнѣйшихъ европейскихъ державъ. 1895 г. т. II, стр. 68.

<sup>2)</sup> L. XI, ch. III—V.

ности англичане той свободой, которая установлена ихъ законами. Судебная власть должна быть ввѣрена лицамъ, выбираемымъ на время изъ народа по способу указанному закономъ и образующимъ судъ лишь въ теченіи того времени, пока это необходимо. «Тогда власть судить, столь грозная между людьми, не будучи связана ни съ опредѣленнымъ сословіемъ, ни съ извѣстной профессіей, сдѣлается, такъ сказать, не видимою и ничтожною (nulle)». Судебный приговоръ долженъ представлять собой не частное мнѣніе суда, но вполне соответствовать буквѣ закона. Двѣ же остальные власти могутъ быть ввѣрены должностнымъ лицамъ или постояннымъ учрежденіямъ (corps permanents), такъ какъ онѣ не имѣютъ дѣло подобно судебной власти съ каждымъ гражданиномъ въ отдѣльности, а представляютъ: законодательная власть общую волю страны, исполнительная же — исполненіе этой общей воли.

Монтескье затѣмъ, согласно съ сторонниками народнаго суверенитета, утверждаетъ, что законодательная власть должна быть ввѣрена народу, такъ какъ въ свободномъ государствѣ каждый человекъ, въ коемъ предполагается свободный духъ, долженъ управлять самъ собою. Но такъ какъ это невозможно въ большихъ государствахъ и неудобно въ малыхъ, то нужно, чтобы народъ черезъ своихъ представителей дѣлалъ то, чего онъ не можетъ дѣлать самъ.

Впослѣдствіи Руссо, исходя изъ идеи неотчуждаемаго народнаго суверенитета, отвергъ идею народнаго представительства, Монтескье же своимъ новымъ обоснованіемъ этой идеи является создателемъ современной теоріи конституціоннаго государства. Законодательный корпусъ долженъ заниматься только изданіемъ законовъ и наблюденіемъ надъ ихъ исполненіемъ. Для обезпеченія свободы высшихъ классовъ общества отъ нарушенія ея народомъ, необходимо раздѣленіе законодательнаго корпуса на двѣ палаты — одна изъ представителей народа, другая аристократическая; это даетъ и то преимущество, что обѣ палаты будутъ сдерживать другъ друга.

При этомъ аристократическая палата полезна, какъ власть умѣряющая дѣйствія палаты народныхъ представителей и исполнительной власти. Исполнительная власть должна быть ввѣрена одному лишь монарху, такъ какъ она требуетъ быстроты дѣйствій и одинъ можетъ лучше управлять, чѣмъ многіе, какъ многіе лучше осуществляютъ законодательную власть, чѣмъ одинъ. Если бы исполнительная власть была ввѣрена не монарху, а законодательному корпусу, власти были бы соединены и свобода потеряна. Каждая изъ этихъ властей должна строго держаться своей компетенціи и каждой власти должно быть предоставлено право сдерживать другую.

Законодательная власть должна собираться по возможности чаще для контроля надъ дѣйствіями исполнительной власти, но законодательный корпусъ не долженъ засѣдать постоянно, такъ какъ онъ лишилъ бы тогда исполнительную власть возможности исполнять свои функціи, поставивъ ее въ необходимость все время лишь защищать свои прерогативы отъ законодательной власти.

Законодательный корпусъ не можетъ собираться самъ такъ какъ прежде, чѣмъ корпорація не собралась, у нея нѣтъ никакой воли, а если она собралась, но не въ полномъ числѣ, нельзя рѣшить, какая часть дѣйствительно представляетъ законодательный корпусъ—собравшаяся или несобравшаяся. Далѣе, еслибы самому законодательному корпусу было предоставлено право распускать себя, то онъ могъ бы себя совершенно не распускать, что представляетъ опасность для исполнительной власти. Въ виду этого необходимо предоставить исполнительной власти право опредѣлять сообразно съ обстоятельствами время созыва и роспуска законодательнаго собранія. Исполнительная власть не можетъ участвовать въ рѣшеніяхъ законодательнаго органа, у нея нѣтъ и законодательной инициативы, но ей должно быть предоставлено veto въ видѣ защиты противъ рѣшеній законодательнаго корпуса, переходящихъ его естественные предѣлы, такъ какъ иначе онъ



могъ бы поглотить саму исполнительную власть и сдѣлаться деспотичнымъ. Наоборотъ, законодательной власти нечего взаимно предоставлять право останавливать исполнительную власть, такъ какъ исполненіе уже въ силу самой природы своей имѣетъ свои предѣлы и ограничивать его поэтому бесполезно. При томъ же исполненіе касается лишь вопросовъ текущихъ. Но законодательной власти принадлежитъ право надзора надъ исполненіемъ изданныхъ ею законовъ. «Каковъ бы однако ни былъ этотъ надзоръ», говоритъ Монтескье, «законодательный корпусъ не долженъ судить личность и, слѣдовательно, образъ дѣйствій главы исполнительной власти. Личность монарха должна быть священна и безотвѣтственна, такъ какъ она необходима для государства для того, чтобы законодательный корпусъ не сдѣлался тираномъ; съ того момента, какъ монархъ будетъ привлеченъ къ суду или обвиненъ, свобода погибнетъ и монархія превратится въ несвободную республику. Судимы и наказаны могутъ быть лишь совѣтники монарха.

«И вотъ, заключаетъ Монтескье, основы организаціи того правительства, о которомъ мы говоримъ. Законодательное собраніе состоитъ изъ двухъ частей, изъ которыхъ каждая обладаетъ способностью связывать и сдерживать другую. Обѣ же онѣ будутъ связаны исполнительной властью, въ свою очередь связанной законодательною. Эти три власти должны были бы пребывать въ покоѣ или бездѣйствіи, но будучи въ силу необходимаго хода вещей принуждены дѣйствовать, онѣ будутъ вынуждены дѣйствовать во взаимномъ согласіи».

Какая же изъ этихъ трехъ властей является высшей у Монтескье? Можно было бы подумать, что законодательная: Монтескье видитъ въ ней выраженіе общей воли страны и народа, ея законы обязательны для всѣхъ. Но дѣло въ томъ, что законодательная власть совершенно лишена права сдерживать главу исполнительной власти, нарушающаго законы, и лишена veto по отношенію къ исполнительной власти, которое однако послѣдняя имѣетъ противъ законодательнаго органа.

Отвѣтственны лишь совѣтники монарха. Право созыва и роспуска законодательнаго собранія совершенно зависитъ отъ воли исполнительной власти. Право контроля со стороны законодательнаго органа у Монтескье весьма неопредѣленно и безсодержательно. Такимъ образомъ исполнительная власть можетъ на законной почвѣ совершенно парализовать дѣйствіе законодательной власти.

Судебная же власть должна строго держаться закона и въ этомъ отношеніи зависитъ отъ законодательной, но въ отношеніи исполнительной она является совершенно независимой, равной ей властью.

Такимъ образомъ то раздѣленіе властей, которое Монтескье устанавливаетъ въ своемъ идеальномъ конституціонномъ государствѣ, совершенно подрываетъ принципъ единства и верховенства государственной власти (*puissance souveraine*). Въмѣсто единой верховной власти мы видимъ у Монтескье, какъ справедливо замѣчаетъ Ландманнъ, <sup>1)</sup> три раздѣленныхъ, спорящихъ между собою, въ извѣстномъ отношеніи независимыхъ власти. Государственная власть оказывается раздробленной и понятіе суверенитета, такъ старательно выясненное предыдущей политической литературой, является разрушеннымъ крайней теоріей обособленія (*séparation*) властей. Ни одинъ изъ писателей, начиная съ Аристотеля и Полибія и кончая Локкомъ, рекомендовавшихъ смѣшанную форму правленія или распредѣленіе различныхъ функций государственной власти между различными органами, не доходилъ до такого раздробленія единства верховной власти, какъ Монтескье въ своемъ политическомъ идеалѣ конституціонной монархіи <sup>2)</sup>.

<sup>1)</sup> Landmann: Der Souveränitätsbegriff bei den franz. Theoretikern. 1896 стр. 147.

Ср. также Коркуновъ: Указъ и Законъ. Стр. 200 сл.

Rehm: Allg. Staatslehre Стр. 236.

Gierke: Joh. Althusius. Стр. 187.

Jellinek: Allg. Staatslehre. Стр. 454.

<sup>2)</sup> Ср. Jellinek: Allg. Staatslehre. T. I стр. 544—555.

Послѣдовательное проведеніе доктрины Монтескье о раздѣленіи властей приводитъ къ теоретическому раздѣленію государства на три личности. Это и случилось моздиѣ у Капта, который даже называетъ три власти въ государствѣ тремя моральными лицами <sup>1)</sup>.

Въ послѣднее время двумя писателями Ремомъ <sup>2)</sup> и за нимъ Ричардомъ Шмидтомъ <sup>3)</sup> было высказано новое мнѣніе, что Монтескье не только говорить о раздѣленіи, но и о сліяніи властей, въ смыслѣ организованнаго соединенія ихъ. Шмидтъ даже идетъ еще далѣе и утверждаетъ, что въ то время, какъ Локкъ настаивалъ только на раздѣленіи законодательной и исполнительной власти, чтобы установить такимъ образомъ господство законовъ надъ всѣми органами государства, Монтескье оказался болѣе проникательнымъ и призналъ совмѣстимымъ съ раздѣленіемъ (*séparation*) властей исполнительной (короны) и законодательной (народнаго представительства) еще и второе отношеніе—сліяніе ихъ. Какъ управляющій король воздѣйствуетъ на законодательство, такъ и народное представительство оказываетъ воздѣйствіе на управление. Взаимное сдерживаніе (*arrêter*) устанавливаетъ такимъ образомъ единое, притомъ умѣренное государство—*état tempéré* или *modéré*. Такое мнѣніе оба писателя основываютъ на VII главѣ XI книги «Духа законовъ». Тамъ сказано, что въ другихъ монархіяхъ, которыя не имѣютъ какъ Англія своей прямой цѣлью политическую свободу, «*les trois pouvoirs n'y sont point distribués et fondus sur le modèle de la constitution dont nous avons parlé. Ils ont chacun une distribution particulière, selon laquelle ils approchent plus ou moins de la liberté politique; et s'ils n'en approchaient pas, la monarchie dégènerait en despotisme*».

Ремъ и за нимъ Шмидтъ неправильно переводятъ въ

<sup>1)</sup> Ср. Jellinek: тамъ же стр. 455.

<sup>2)</sup> Rehm: Allg. Staatslehre 1899 с. 233 сл.

<sup>3)</sup> R. Schmidt: Allg. Staatslehre 1, 1901 г. с. 66.

указанномъ отрывкѣ изъ «Духа Законовъ» выраженіе «*rouvoirs fondus sur le modèle*». . . въ смыслѣ сліянія, а не образованія (буквально вылитія) властей по образцу англійской конституціи<sup>1)</sup>).

Это ошибочное толкованіе теоріи Монтескье и нашло уже энергичное опроверженіе со стороны Еллинека. Въ дѣйствительности Монтескье въ указанномъ мѣстѣ лишь говоритъ, что въ этихъ монархіяхъ власти не распределены и не образованы по образцу англійской конституціи.

Вслѣдствіе неправильнаго перевода французскаго текста у Монтескье Ремъ и Шмидтъ и вывели, какъ справедливо доказываетъ Jellinek,<sup>2)</sup> свое неправильное и прямо противорѣчащее всей основѣ ученія Монтескье о раздѣленіи властей, утвержденіе, что будто Монтескье стоитъ за соединеніе властей. Шмидтъ утверждаетъ даже, что такимъ образомъ Монтескье нашель средство согласить требованіе всаимнаго сдерживанія властей съ идеей государственнаго единства, тогда какъ Локкъ настаивалъ только на раздѣленіи законодательной и исполнительной власти. На самомъ дѣлѣ, Локкъ нисколько не настаивалъ на совершенномъ раздѣленіи властей, но, описывая въ сущности государственный строй Англіи, признавалъ и активное право главы исполнительной власти на участіе въ законодательной власти. Локкъ нашель такимъ образомъ средство къ согласованію различныхъ властей. Монтескье же совершенно раздѣлялъ власти, какъ мы изложили уже выше. Въ дѣйствительности же такого раздѣленія властей, какъ указываетъ Монтескье, не было въ Англіи, конституціей которой вдохновлялся Монтескье. Даже Локкъ, особенно настаивавшій на распределеніи различныхъ функций власти между различными органами, все же подчиняетъ

---

<sup>1)</sup> Въ то же самое время Ремъ и Шмидтъ совершенно неправильно переводятъ слово „сліяніе“ французскимъ терминомъ „*fondation*“, означающимъ „основаніе“.

<sup>2)</sup> G. Jellinek: Eine neue Theorie über die Lehre Montesquieu's von den Staatsgewalten (въ Grünhut's Zeitschrift f. d. privat. und öffentl. Recht. B. XXX, H. 1. s. 1—7).

исполнительную власть законодательной и въ то же время приписываетъ еще королю федеративную власть и прерогативу, которыя принадлежали ему на основаніи конституціи. Королю Локкъ предоставлялъ активное участіе въ законодательной власти потому, что это участіе всегда ему принадлежало въ силу конституціи Англіи. Въ силу же прерогативы королю принадлежать права свободнаго и самостоятельнаго распоряженія и управленія въ интересахъ государства, которыя у него остаются за вычетомъ всѣхъ парламентскихъ ограниченій его монархической власти <sup>1)</sup>. Вотъ почему, хотя суверенитетъ Локкъ приписываетъ народу, именно законодательной власти, но онъ признаетъ и короля сувереномъ, носителемъ высшей власти въ истинномъ смыслѣ слова «in a very tolerable sens,» несмотря на его подчиненіе законамъ.

Соотвѣтственно съ этимъ и официальная доктрина англійской конституціи, какъ она выразилась главнымъ образомъ у Блэкстона, хотя послѣдній и находился подъ вліяніемъ Монтескье, утверждаетъ, что высшая власть въ Англіи принадлежитъ парламенту, который юридически представляетъ собой единую, верховную власть, осуществляемую совместно королемъ и двумя палатами. Еще болѣе ярко выражается эта идея единства верховной власти въ формулахъ англійскихъ юристовъ, разсматривающихъ самый парламентъ, какъ короля въ парламентѣ «King in parliament». Если вспомнимъ при этомъ, что король въ Англіи является не только главой исполнительной власти, но и официально признается источникомъ всѣхъ властей въ государствѣ и представителемъ націи въ ея международныхъ отношеніяхъ, <sup>2)</sup> будетъ понятно, почему Блэкстонъ и англійскіе юристы называютъ короля сувереномъ страны въ то самое время, какъ приписываютъ суверенитетъ парламенту.

<sup>1)</sup> Cp. Todd: Le gouvernement parlementaire en Angleterre traduit sur l'édition anglaise Spencer Walpole. Paris: 1900 t. I, p. 167.

Jellinek: Allg. Staatslehre. Стр. 551.

<sup>2)</sup> Todd: Le gouvernement parlementaire en Angleterre. Стр. 167 сл.

На континентѣ теорія Монтескье, распространенію которой особенно содѣйствоваль трудъ Де-Лольма «*Constitution d'Angleterre*», переведенный почти на всѣ языки, получила огромное значеніе и вліяла на развитіе идеи конституціоннаго государства въ Европѣ. Въ Германіи особенно Кантъ и Фихте распространяли ее <sup>1)</sup>. Были сдѣланы даже попытки провести на практикѣ раздѣленіе властей въ духѣ Монтескье, хотя и съ значительными измѣненіями подъ вліяніемъ идей Руссо. Такъ въ деклараціи правъ челоуѣка и гражданина 1789 г. въ § 16 сказано: «*toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée n'a point de constitution*». Этотъ же принципъ такого раздѣленія властей проводится и во французскихъ конституціяхъ 1791 г. и VIII года. Но, какъ и слѣдовало ожидать, попытки эти во Франціи кончились неудачно, такъ какъ привели къ столкновенію властей и насильственному поглощенію фактически сильнѣйшею властью всѣхъ остальныхъ. Творцы Американской конституціи, хотя и заимствовали принципъ раздѣленія властей у Монтескье, но нигдѣ въ конституціяхъ Соединенныхъ Штатовъ Сѣверной Америки этотъ принципъ не проведенъ строго и послѣдовательно, и эти отступленія сдѣланы были, какъ доказываетъ Еллинекъ, воплію сознательно <sup>2)</sup>. Мы видимъ затѣмъ, какъ и въ конституціонной доктринѣ возникаютъ попытки исправить ученіе о раздѣленіи властей, какъ оно проведено у Монтескье, чтобы спасти единство государственной власти и въ же время лучше обезпечить политическую свободу.

Еще въ національномъ собраніи 1789 г. при обсужденіи проекта конституціи вождь болѣе умѣренной партіи, такъ называемыхъ конституціоналистовъ, Мунье заявлялъ, что «роиз

<sup>1)</sup> Mohl: *Gesch. und. Litter. d. Staatsw.* 1855. В. I, стр. 273 сл.

<sup>2)</sup> См. Jellinek: *Allg. Staatslehre.* Стр. 455, прим. 3.

Ср. также: Rehm: *Allg. Staatslehre,* стр. 288 сл.

Градовскій: Государственное право важнѣйшихъ европ. державъ. 1895 г. т. I, стр. 73 сл.

que les pouvoirs soient à jamais divisés il ne faut pas qu'ils soient entièrement séparés»: Сіѣсь развиваетъ ученіе объ учредительной власти народа, въ которой выражается единство государственной власти, и которой противопоставляются остальные учрежденныя (constitués) власти. Clermont Tonnaire и Бенжаменъ Констанъ требуютъ введенія въ число государственныхъ властей умѣряющей и контролирующей королевской власти; эта идея находитъ себѣ дальнѣйшее развитіе у Гегеля а за нимъ у Лоренца Штейна въ его ученіи о воплощающей единство государства, нейтральной и умѣряющей борьбу властей и общественныхъ классовъ, королевской власти.

Какъ бы то ни было, но идея раздѣленія властей и конституціоннаго государства Монтескье, хотя и послужила фундаментомъ для конституціонныхъ реформъ и дальнѣйшихъ конституціонныхъ теорій, но подверглась болѣе или менѣе значительнымъ измѣненіямъ, которыя необходимо требовались принципомъ единства государственной власти. Поэтому всѣ повѣйшія конституціи, принимая въ большемъ или меньшемъ объемѣ принципъ распредѣленія различныхъ функцій государства между различными органами, все же стремятся установить органъ, объединяющій дѣйствіе всѣхъ властей въ государствѣ. Такой органъ провозглашается носителемъ суверенитета. Въ государствахъ, построенныхъ на монархическомъ принципѣ, такимъ носителемъ суверенитета признается монархъ, на республиканскомъ—народъ. Въ дѣйствительности же, какъ увидимъ ниже, въ конституціонныхъ государствахъ—нѣсколько органовъ государственной власти, которые лишь въ ихъ органическомъ соединеніи совместно осуществляютъ единую, верховную власть государства.

Во всякомъ случаѣ, большая заслуга конституціонной теоріи въ ея дальнѣйшемъ развитіи состоитъ въ томъ, что, отринувъ окончательно идею абсолютизма власти, она признаетъ самого правителя членомъ государства, вводитъ правителя въ

государственное цѣлое, какъ его составную часть, подчиняетъ его законамъ, распределяетъ осуществленіе функций верховной власти между нѣсколькими органами въ цѣляхъ большаго обезпеченія законности и свободы гражданъ, и признаетъ, что суверенитетъ принадлежитъ не одному монарху, такъ какъ послѣдній—лишь представитель или высшій органъ государства, но принадлежитъ государству, какъ цѣлому, и лишь осуществленіе суверенной власти можетъ быть поручено нѣсколькимъ органамъ, изъ которыхъ каждый, имѣя свои особыя функции, дѣйствуетъ въ связи съ другими органами, не нарушая, такимъ образомъ, начала единства государственной власти.

Но таковы были успѣхи конституціонной доктрины лишь въ послѣдствіи, когда государственной теоріи удалось болѣе точно выяснитъ юридическую природу государства и государственной власти, ея органовъ и функций. Въ первоначальной же стадіи конституціонной теоріи въ XVII и XVIII вѣкѣ тотъ дуализмъ въ пониманіи государства, который былъ завѣщанъ новому времени средними вѣками, расчленявшій государственное единство на два противоположныхъ элемента—правительство и народъ, стремившихся другъ друга ограничить и входившихъ въ извѣстные компромиссы между собою, не былъ еще вполне побѣжденъ. Правительству противопоставляли неотъемлемыя естественныя права человѣка и гражданина или права народа, какъ самостоятельнаго цѣлаго, въ которыхъ суверенитетъ государственной власти находилъ свои границы. Государство какъ бы расчленялось на двѣ личности—правительства и народа, и тѣ, которые стремились утвердить принципъ государственнаго единства, находили его въ отождествленіи личности государства съ личностью правителя или отождествляли государство съ совокупностью гражданъ т. е. сувереннымъ народомъ, противопоставляемымъ подчиненному ему правительству. Доктрина раздѣленія властей, какъ она была развита Монтеスキе, еще болѣе распатывала единство и



верховенство государственной власти, такъ какъ самая государственная власть оказывалась расчлененной на нѣсколько мало согласованныхъ другъ съ другомъ и останавливающихъ другъ друга властей.

## § 17.

### Руссо и его ученіе о суверенитетѣ.

Новое рѣшительное утвержденіе принципа единства государственной власти и абсолютнаго суверенитета принадлежатъ въ XVIII вѣкѣ знаменитому Жанъ Жакъ Руссо.

Какъ когда-то Боденъ и особенно Гоббесъ развивали свою идею абсолютнаго суверенитета въ интересахъ абсолютной монархической власти, такъ Жанъ Жакъ Руссо принимаетъ эту идею къ утвержденію принципа абсолютнаго народнаго верховенства и подобно Гоббесу доводитъ идею абсолютнаго суверенитета до самыхъ крайнихъ послѣдствій. Ученіе о суверенитетѣ Руссо, несмотря на его противорѣчіе фактамъ дѣйствительной жизни и цѣлый рядъ крупныхъ логическихъ ошибокъ, представляетъ собой все же замѣчательное завершеніе ученія о народномъ суверенитетѣ, которое онъ проводитъ самымъ радикальнымъ образомъ и съ неслыханной до того времени смѣлостью. Далѣе, его ученіе представляетъ собой замѣчательную комбинацію всѣхъ предшествовавшихъ ученій о суверенитетѣ: Бодена и его школы въ отношеніи самаго понятія суверенитета, ученій монархомаховъ XVI и XVII вѣка о народномъ суверенитетѣ, идей Альтузія о неотчуждаемости народнаго суверенитета, ученій естественной школы о договорномъ основаніи государства и государственной власти и естественныхъ правахъ человѣка, ученія Гоббеса о безграничности суверенитета, и ученій конституціонной доктрины о политической свободѣ и раздѣленіи властей.

Въ своемъ знаменитомъ сочиненіи «*Contrat social ou*

principes du droit politique», изданномъ впервые въ 1752 г. <sup>1)</sup>), Руссо развиваетъ такъ свое ученіе о суверенитетѣ: когда люди въ естественномъ состояніи дошли такого положенія, что собственныхъ силъ каждаго человѣка оказалось недостаточно для самосохраненія, такъ какъ обстоятельства, вредящія ихъ самосохраненію, оказались выше ихъ личныхъ силъ, людямъ во избѣжаніе гибели, ничего болѣе не оставалось, какъ соединить свои силы, чтобы этими соединенными силами защищать силу и свободу каждаго.

Для этого нужно организовать союзъ въ такой формѣ, чтобы онъ защищалъ и охранялъ посредствомъ всей общей силы личность и блага каждаго его члена, и въ которомъ бы каждый, соединяясь со всѣми, повиновался бы только самому себѣ, оставаясь столь же свободнымъ, какъ и раньше <sup>2)</sup>).

Такъ какъ всѣ люди рождаются свободными и ни одинъ человѣкъ не имѣетъ отъ природы власти надъ другими, а сила не можетъ порождать права, то для установленія всякаго законнаго авторитета среди людей остается только одно средство: договоръ <sup>3)</sup>). Основанія этого общественнаго договора въ силу самой природы своей таковы, что малѣйшее ихъ нарушеніе влечетъ за собой ничтожность всего договора и возвращеніе всѣхъ въ первобытное состояніе свободы.

Основанія эти слѣдующія: полное и безусловное отчужденіе каждаго со всѣми его правами всѣмъ другимъ договаривающимся, т. е. общественному союзу... Такъ какъ это отчужденіе дѣлается въ одинаковой мѣрѣ каждымъ, то получается равное положеніе всѣхъ, всѣ являются равными и никто не имѣетъ интереса пользоваться своимъ положеніемъ въ ущербъ другимъ. Каждый, отдавая (*se donnant*) себя всѣмъ, въ сущности не отдаетъ себя никому, такъ какъ каждый уступаетъ другимъ то, что онъ получаетъ въ свою очередь отъ нихъ и

<sup>1)</sup> Цитируемъ по парижскому изданію сочиненій Руссо „Nouvelle édition revue d'après les meilleurs textes. Garnier Frères.

<sup>2)</sup> Contr. social. L. I, ch. VI.

<sup>3)</sup> Contr. social. L. I ch. IV.

сверхъ того получаетъ силу для охраны того, что онъ имѣетъ. Этимъ доказательствомъ Руссо неудачно пытается устранить то противорѣчiе, которое возникаетъ между подчиненiемъ по общественному договору и основнымъ принципомъ Руссо о неотчуждаемости личной свободы <sup>1)</sup>). Такимъ образомъ каждый сообща съ другими подчиняетъ свою личность и всю свою силу верховному руководству общей воли, оставаясь при этомъ нераздѣльной частью цѣлаго. Какъ только такой общественный договоръ заключенъ, онъ порождаетъ моральное и коллективное тѣло, составленное изъ столькихъ членовъ, сколько лицъ въ договаривающемся собранiи, и имѣющее свое единство, свое общее я, свою жизнь и волю. Это публичное лицо, носившее когда то имя «*cité*», а въ настоящее время имя республики или политическаго тѣла, называется «*Etat*», когда оно пассивно, и сувереномъ, когда оно дѣйствуетъ. Въ сравненiи же съ другими такими же политическими тѣлами оно называется «*puissance*» — державой. Совокупность его членовъ называется народомъ. Поскольку они участвуютъ въ суверенной власти, они зовутся гражданами, поскольку же являются подчиненными законамъ государства — подданными <sup>2)</sup>).

Самый фактъ жительства на территории такъ образованнаго государства является молчаливымъ присоединенiемъ къ общественному договору и подчиненiемъ суверенитету государства <sup>3)</sup>).

Отчуждая себя и свои права всецѣло въ пользу государства, человекъ вмѣсто естественной свободы и неограниченнаго права на все, чего онъ можетъ достигнуть, получаетъ гражданскую свободу и правовую собственность <sup>4)</sup>). Руссо утверждаетъ принципъ полного, неограниченнаго ничѣмъ су-

---

1) Ср. Janet: Histoire de la science politique. 3 ed. 1887. t. II, p. 429 сл.

2) L. I, ch. VI.

3) L. IV, ch. II.

4) L. I, ch. VIII.

веренитета государства надъ его членами, такъ какъ всѣ безусловно и всецѣло подчиняють свою личность общественному союзу.

Гражданская свобода членовъ государства въ сущности сводится у Руссо лишь къ равенству всѣхъ предъ законами всемогущаго государства <sup>1)</sup>). Общественное тѣло т. е. народъ (*peuple en corps, en personne*), состоящій изъ индивидовъ, всецѣло отдавшихъ ему свою власть и права, и есть носитель суверенной власти, органомъ которой является общая воля, *la volonté générale*. Выраженіемъ этой общей воли служить законъ, поэтому законодательная власть и составляетъ содержаніе суверенитета <sup>2)</sup>).

Суверенитетъ это абсолютная, независимая, неотчуждаемая и недѣлимая власть народа, направляемая его общей волей. «Если, говорить Руссо, государство является моральнымъ лицомъ, жизнь котораго заключается въ единеніи его членовъ, и если самой важной его заботой является его самосохраненіе, лицо это нуждается во всеобщей и направляющей силѣ, для того чтобы приводить въ движеніе и располагать каждой частью способомъ наиболее пригоднымъ для цѣлаго. Какъ природа даетъ каждому человѣку абсолютную власть надъ всѣми его членами, такъ и общественный договоръ даетъ политическому тѣлу абсолютную власть надъ всѣми его членами; и эта самая власть, направляемая общей волей, и носить, какъ я сказалъ, названіе суверенитета <sup>3)</sup>». Для подданныхъ нѣтъ никакой нужды въ гарантіяхъ противъ суверена, такъ какъ онъ состоитъ изъ нихъ же самихъ, а потому всегда является тѣмъ, чѣмъ долженъ быть <sup>4)</sup>). Суверенитетъ — непогрѣшимъ. Суверенитетъ — власть независимая, такъ какъ суверень существуетъ лишь въ силу святости общественнаго

<sup>1)</sup> L. I ch. IX.

<sup>2)</sup> L. III ch. XII.

<sup>3)</sup> L. II ch. IV p. 257.

<sup>4)</sup> L. I ch. VII p. 250.

договора, а потому суверень не может налагать на себя никаких обязательств, нарушающих первоначальный общественный договор, т. е. ни отчуждать, ни изменять какую либо часть самого себя, или подчиняться другому суверену. Иначе это было бы самоуничтожением суверенной власти и полной гибелью свободы. Суверень не может обязывать даже самого себя. Онъ ни связанъ ни конституціей, ни законами, которые являются лишь выраженіемъ его воли. Для него необязателенъ даже общественный договоръ, такъ какъ суверенная общая воля народа может постановить единогласно о его прекращеніи <sup>1)</sup>, и тогда наступаетъ вновь естественное состояніе свободы. Суверенитетъ неотчуждаемъ, такъ какъ является всегда осуществленіемъ общей воли. Суверень, носитель суверенной общей воли, будучи коллективнымъ лицомъ, не можетъ быть представленъ кѣмъ либо другимъ. Можно переносить власть, но не волю <sup>2)</sup>. Отсюда слѣдуетъ неотчуждаемость законодательной власти народа, такъ какъ лишь общая воля можетъ обязывать индивидовъ <sup>3)</sup>. Какъ замѣчаетъ справедливо Ландманъ, <sup>4)</sup> Руссо высказываетъ о неотчуждаемости законодательной власти ту же мысль, что и Боденъ, отвергавшій какъ несогласное съ идеей суверенитета всякое самостоятельное право участія въ законодательствѣ какого либо другого органа, кромѣ суверена. Эти органы могутъ имѣть лишь совѣщательный характеръ, по силу свою законъ получаетъ лишь только отъ самого суверена, которымъ у Руссо является самъ народъ. Противъ утвержденія Гуго Гроція, что подобно тому, какъ отдѣльная личность можетъ отдать себя въ рабство другому лицу, такъ и народъ, какъ совокупность отдѣльныхъ лицъ, можетъ отчудить всѣ свои права, отдать себя въ полное подчиненіе монарху, Руссо возражаетъ, что отчудить значить

---

1) L. I ch. VII стр. 249.

2) L. I ch. VIII, p. 249, L. III. ch. XVI, p. 308, L. II, ch. I p. 254.

3) L. II. ch. VII, p. 266.

4) Landmann: Der Souveränitätsbegriff стр. 123, 70.

«продать» или «подарить». Человѣкъ можетъ продать свою свободу лишь для того, чтобы поддержать, сохранить свое существованіе, но дѣло въ томъ, что монархъ самъ получаетъ средства къ существованію отъ своихъ подданныхъ. Такимъ образомъ вышло бы, что подданные отчуждаютъ свою личность съ условіемъ, что у нихъ возмуть также и имущество. Что же сохраняютъ тогда подданные? Скажутъ, гражданское спокойствіе. Но войны, жадность монарха и тиранія его министерствъ могутъ еще болѣе разрушать ихъ спокойствіе и благополучіе, чѣмъ ихъ собственные раздоры. Наконецъ, спокойно живутъ даже въ тюрьмѣ!

Безвозмездное же отчужденіе своей свободы—нелѣпность. Такой актъ самъ по себѣ незаконенъ и ничтоженъ уже потому, что совершающій его не можетъ быть признанъ нормальнымъ человѣкомъ. Народъ, совершающій такой актъ, былъ бы собраніемъ сумасшедшихъ. Сумашествіе же не родитъ права <sup>1)</sup>).

Всякій договоръ народа съ опредѣленными лицами о подчиненіи имъ уже потому ничтоженъ, что онъ былъ бы частнымъ актомъ, а не общимъ, какимъ, по мнѣнію Руссо, является законъ. Законъ, какъ выраженіе общей воли, всегда имѣетъ общій характеръ, касается всей совокупности подданныхъ (*subjects en corps*) и отвлеченныхъ дѣйствій, но никогда не касается людей, какъ опредѣленныхъ индивидуумовъ, и ихъ частныхъ актовъ.

«*La loi réunissant l'universalité de la volonté et celle de l'objet*» воля суверена, направленная на частный предметъ, не есть законъ, но административное распоряженіе, декретъ. Это не актъ суверенитета, но распоряженіе должностныхъ лицъ <sup>2)</sup>).

Договоръ народа съ тѣмъ или другимъ опредѣленнымъ лицомъ о подчиненіи поэтому не законъ, не актъ суверенной воли, и, следовательно, незаконенъ.

<sup>1)</sup> L. I ch. IV, p. 243.

<sup>2)</sup> L. II, ch. VI, p. 263.

Руссо для подкрѣпленія принципа неотчуждаемости суверенитета совершенно отвергаетъ развиваемое до него даже сторонниками народнаго суверенитета ученіе о договорѣ подчиненія, слѣдующемъ за договоромъ о соединеніи въ государство. «Нѣтъ другого договора въ государствѣ», восклицаетъ Руссо, «кромѣ договора о соединеніи: договоръ этотъ исключаетъ всякій другой. Всякій другой договоръ нарушалъ бы первый» <sup>1)</sup> Это исключеніе договора о подчиненіи изъ договорной теоріи государства Гирке называетъ настоящимъ революціоннымъ актомъ, такъ какъ изъ него вытекали всѣ радикальныя послѣдствія теоріи Руссо. Установленіе правительства представляетъ лишь просто актъ порученія власти сувереннымъ народомъ подчиненному правительству.

«Именно здѣсь», говоритъ Гирке, «кроется основная идея ученія Руссо, изъ которой логически вытекаютъ всѣ, имъ впервые высказанныя и до него неслыханныя, положенія. Разрушеніе договора о подчиненіи открыло ему дорогу къ разрушенію всякаго права властвованія. Стоитъ лишь собраться неограниченному въ своемъ полномъ властѣи народному собранію, какъ рушатся всѣ установленныя власти и весь существующій государственный строй. Такимъ образомъ Руссо развиваетъ свою программу постоянной революціи». <sup>2)</sup>

Суверенитетъ далѣе не представляемъ. Суверенитетъ—общая воля, а воля не можетъ быть представлена. Поэтому Руссо въ противоположность Монтескье отрицаетъ принципъ народнаго представительства. Народные депутаты только комиссары, а не представители народа и ничего не могутъ рѣшать окончательно. Санкція закона принадлежитъ необходимо и исключительно самому суверену—народу <sup>3)</sup>.

Англійскій народъ ошибочно считаетъ себя свободнымъ.

<sup>1)</sup> L. III, ch. XVII, p. 309.

<sup>2)</sup> Gierke: *Joh. Alth.* стр. 91--92.

Ср. также: Bluntschli: *Geschichte d. allg. Staatsr. und Politik.* 1864 г. стр. 320.

<sup>3)</sup> *Contrat.* s. L. III, ch. XV, p. 306.

Онъ свободенъ, пока выбираетъ членовъ парламента, а какъ только послѣдніе избраны, онъ—рабъ и ничто (*Il est esclave, il n'est rien*). Но въ большихъ государствахъ всему народу трудно непосредственно осуществлять свой суверенитетъ, поэтому Руссо рекомендуетъ образованіе небольшихъ государствъ, заключающихъ между собой оборонительные союзы противъ большихъ <sup>1)</sup>). Суверенитетъ, какъ общая воля, недѣлимъ по тѣмъ же причинамъ, по которымъ неотчуждаемъ. Именно воля можетъ быть общей или частной. Лишь воля всего народа есть общая воля—актъ суверенитета, законъ. Воля же части народа—частная воля, и какъ таковая—актъ исполнительной власти, административное распоряженіе, но не законъ <sup>2)</sup>). Поэтому Руссо отвергаетъ доктрину о раздѣленіи властей. Наши политики, говоритъ Руссо, <sup>3)</sup> не имѣя возможности раздѣлить суверенитетъ въ принципѣ, дѣлятъ его въ объектѣ; именно дѣлятъ его на силу и волю, на власть исполнительную и законодательную, на право налоговъ, судебное и военное, на внутреннее управленіе и международную власть. Они или смѣшиваютъ всѣ эти части или раздѣляютъ ихъ. Это все равно, что составлять тѣло человѣка изъ нѣсколькихъ тѣлъ... Такимъ образомъ обращаютъ суверена въ фантастическое тѣло, искусственно составленное изъ разныхъ частей. Права, которыя считаютъ частями суверенитета, ему подчинены и предполагаютъ всегда верховную волю, эманацией которой они являются. Эта верховная, законодательная власть принадлежитъ всегда народу въ цѣломъ. Поэтому Руссо отвергаетъ обычное дѣленіе формъ государства на монархію, аристократію и демократію, смотря потому, является ли сувереномъ одинъ, немногіе или всѣ. Сувереномъ у Руссо является всегда народъ, слѣдовательно, единственной государственной формой у него является лишь демократія. Самъ же онъ ви-

---

1) L. III, ch. XIII, p. 304.

2) L. II, ch. II, p. 255.

3) Тамъ же.



лить въ монархіи и демократіи лишь формы правительства, которыя устанавливаетъ суверенный народъ.

Политическое тѣло имѣетъ волю—законодательную власть и силу ее исполняющую—исполнительную власть т. е. правительство. Правительство представляетъ собою посредствующее моральное тѣло въ государствѣ, установленное между подданными и сувереномъ для ихъ взаимныхъ сношеній, на которое возложено сувереномъ исполненіе законовъ и поддержаніе гражданской и политической свободы. Члены этого тѣла—должностныя лица <sup>1)</sup>. «*P u a cette difference essentielle entre ces deux corps*», говоритъ Руссо, «*que l'Etat existe par lui même et que le gouvernement n'existe que par le souverain*» <sup>2)</sup>. Правительство осуществляетъ поэтому свою власть именемъ суверена, является уполномоченнымъ послѣдняго, и суверень всякій разъ, какъ ему заблагоразсудится, можетъ ограничивать, измѣнять и отнимать полномочія всѣхъ должностныхъ лицъ. Но если правительство узурпируетъ суверенитетъ, то общественный договоръ разрушается, и всѣ лица возвращаются въ состояніе своей естественной свободы <sup>3)</sup>. Суверень можетъ уполномочить къ управленію одно лицо, сосредоточить въ рукахъ одного должностного лица все управленіе, такъ что всѣ другія должностныя лица получаютъ свою власть отъ этого лица, тогда получается самая обычная форма правленія—монархія. Или суверень возлагаетъ управленіе на весь народъ или самую большую часть народа, такъ что получается больше гражданъ—должностныхъ лицъ, чѣмъ простыхъ гражданъ, частныхъ лицъ, мы тогда имѣемъ демократію. Наконецъ, народъ можетъ возложить управленіе на небольшое количество гражданъ, такъ что число простыхъ гражданъ превышаетъ число должностныхъ лицъ, это—аристократія. Руссо отвергаетъ, какъ мы видѣли, смѣшанную форму государственнаго устрой-

---

<sup>1)</sup> L. III, ch. I, p. 277. сл.

<sup>2)</sup> L. III, ch. II, p. 280.

<sup>3)</sup> L. III, ch. X, p. 300.

ства, такъ какъ субъектомъ суверенитета, общей воли, у него является всегда одинъ народъ. Но отвергая смѣшанную форму государственнаго устройства, Руссо признаетъ смѣшанную форму исполнительной власти, правительства. «Собственно говоря, замѣчаетъ онъ въ книгѣ III, гл. VII «О смѣшанныхъ правительствахъ», «нѣтъ простой формы правительства. Нужно, чтобы единый вождь имѣлъ преданныхъ ему агентовъ; нужно, чтобы народное правительство имѣло вождя. Такимъ образомъ въ распредѣленіи исполнительной власти существуетъ всегда градація отъ большаго числа къ меньшему съ тѣмъ различіемъ, что или большее число зависитъ отъ меньшаго, или наоборотъ. Бываетъ и равное распредѣленіе, если установленныя части (*les parties constitutives*) находятся во взаимной зависимости, какъ устроено, на примѣръ, правительство въ Англіи. или же авторитетъ каждой части, хотя независимъ, но незначителенъ и недостаточенъ, какъ въ Польшѣ. Эта послѣдняя форма плоха, такъ какъ здѣсь нѣтъ единства въ правительствѣ и государству недостаетъ связи.

Въ тотъ моментъ, когда суверенный народъ законнымъ образомъ сходится въ собраніе, всякая дѣятельность правительства и полномочія исполнительной власти прекращаются, и личность послѣдняго гражданина дѣлается столь же священной, какъ и личность перваго министра. такъ какъ тамъ, гдѣ выступаетъ представляемый, нѣтъ больше представителя <sup>1)</sup>. Эти собранія предназначаются для поддержанія общественнаго договора и рѣшаютъ первоначально два вопроса:

1) Угодно ли суверену сохранить существующую форму правленія?

2) Угодно ли народу оставить управленіе въ рукахъ тѣхъ же уполномоченныхъ?

Постановленіе суверена относительно формы правленія есть законъ, такъ какъ тутъ—выраженіе общей воли, назна-

<sup>1)</sup> L. III, ch. XIV.

ченіе же правителей есть административный актъ, такъ какъ тутъ воля направлена на частное и народъ, слѣдовательно, отправляетъ здѣсь правительственную функцію. Какъ же возможно допустить существованіе правительственнаго акта, когда нѣтъ еще самого правительства?

Тутъ, отвѣчаетъ Руссо, открывается одна изъ удивительныхъ особенностей политическаго тѣла, посредствомъ которыхъ примираются повидимому противорѣчивыя явленія. Именно суверенитетъ здѣсь внезапно превращается въ демократію, такъ что безъ всякаго видимаго измѣненія и въ силу одного лишь новаго отношенія всѣхъ ко всѣмъ, граждане дѣлаются магистратами и обращаются отъ общихъ актовъ къ частнымъ, отъ закона къ исполненію, и совершаютъ, такимъ образомъ, административный актъ, назначеніе должностныхъ лицъ. Таково, заключаетъ Руссо, преимущество демократическаго правленія, что оно можетъ быть установлено на дѣлѣ однимъ простымъ актомъ общей воли <sup>1)</sup>).

Мы видимъ, такимъ образомъ, изъ всего сказаннаго, что Руссо строго отдѣляетъ исполнительную власть отъ законодательной. Онъ еще послѣдовательнѣе, чѣмъ Монтескье, распредѣляетъ различныя функціи власти между различными органами, но при этомъ ставитъ исполнительную власть въ совершенное подчиненіе законодательной и не устанавливаетъ тѣхъ взаимныхъ сдержекъ властей, которыя, какъ мы видѣли выше, привели у Монтескье къ установленію въ государствѣ нѣсколькихъ независимыхъ другъ отъ друга властей.

Монтескье, какъ мы уже видѣли, раздѣляетъ верховную власть на три въ сущности независимыхъ другъ отъ друга власти, Руссо, исходя также изъ принципа раздѣленія властей, различаетъ лишь двѣ власти—законодательную и исполнительную, но подчиняетъ совершенно послѣднюю законодательной власти, общей волѣ сувереннаго народа, государства, и, такимъ образомъ, послѣдо-

<sup>1)</sup> L. III, ch. XVII.

вательно проводить идею единства и недѣлимости высшей власти, суверенитета. <sup>1)</sup>

И въ этомъ заключается то рѣзкое отличіе ученія Руссо отъ ученія Монтескье, которое неосповательно отрицаетъ Максимъ Ковалевскій <sup>2)</sup>.

Субъектомъ, носителемъ суверенной власти у Руссо, является только народъ <sup>3)</sup>, образующій собой въ силу общественаго договора живое и единое цѣлое—государство «*republique*», «*corps politique*», «*moi commun*», «*corps moral et collectif*». Можно было бы подумать, что Руссо считаетъ носителемъ суверенитета не народъ, а государство, какъ моральную личность, политическое тѣло. У него мы находимъ даже весьма часто сравненіе государства съ человѣческимъ тѣломъ, съ его законами жизни и смерти <sup>4)</sup>. Принципъ политической жизни, говоритъ Руссо, заключается въ суверенной власти. Законодательная власть — сердце государства, исполнительная — его мозгъ, дающій движеніе всѣмъ частямъ. Если мозгъ парализованъ, индивидъ еще можетъ жить, хотя человѣкъ и лишается разума, но, если остановилась дѣятельность сердца, животное умираетъ. Политическое тѣло, какъ и тѣло человѣка, начинаетъ умирать со дня рожденія и въ себѣ самомъ носить причины своего разрушенія.

Но, несмотря на это сравненіе государства съ тѣломъ человѣка, оно не является въ представленіи Руссо юридической личностью въ современномъ смыслѣ слова и субъектомъ суверенной власти. При разсмотрѣннн его ученія оказывается, что государство онъ понимаетъ лишь какъ сумму всѣхъ составляющихъ этотъ «*corps politique*» индивидовъ.

---

<sup>1)</sup> Ср. Landmann: *Der Souveränitätsbegriff* стр. 134.

<sup>2)</sup> См. Максимъ Ковалевскій: Происхожденіе современной демократіи. 1895 г. т. I, стр. 612 сл.

Ср. возраженіе Esmein: *Elements de droit const.* 1899, стр. 140, пр. I, стр. 276.

<sup>3)</sup> *Contrat social*: L. III, ch. I.

<sup>4)</sup> L. III, ch. X—XII.

Хотя Руссо и различает общую волю от воли всѣхъ, говоря «есть большое различіе между волей всѣхъ и общей волей: первая направлена на общій интересъ, а вторая имѣть въ виду частный интересъ и является такимъ образомъ лишь суммой частныхъ воль», однако тутъ же добавляетъ: «но если отбросить всѣ воли, которыя другъ другу болѣе или менѣе противорѣчатъ, то остается въ результатъ лишь общая воля». Это исключеніе пративорѣчивыхъ воль изъ общаго числа голосовъ оправдывается у Руссо тѣмъ, что при голосованіи въ собраніи народа каждый гражданинъ спрашивается не о томъ, одобряетъ ли онъ предложенный законъ или нѣтъ, но согласно-ли съ общей волей это предложеніе, и, если его мнѣніе расходится съ мнѣніемъ большинства, то значить онъ ошибся въ опредѣленіи того, въ чемъ заключается общая воля, съ которой онъ долженъ согласовать свое мнѣніе. Лишь общественный договоръ по самой своей природѣ требуетъ единогласія и не соглашающіеся на его заключеніе не включаются въ число членовъ, его заключившихъ <sup>1)</sup>. Чѣмъ болѣе мнѣнія въ собраніяхъ приближаются къ единогласію, тѣмъ болѣе авторитетна (*est dominante*) общая воля. Итакъ оказывается, что общая воля сводится къ суммѣ отдѣльныхъ воль, направленныхъ на общій интересъ, а воля всѣхъ—та же сумма отдѣльныхъ воль, но направленныхъ на частный интересъ. Другими словами, субъектъ общей воли, суверень, государство, является лишь совокупностью индивидовъ, составляющихъ народъ <sup>2)</sup>.

Что Руссо понимаетъ государство какъ совокупность гражданъ, подтверждается еще и тѣмъ, что онъ отвергаетъ принципъ народнаго представительства, такъ какъ общая воля исходитъ отъ суверена и потому выражается всѣмъ народомъ въ его собраніи, формальное же исключеніе изъ

<sup>1)</sup> L. IV, ch. II.

<sup>2)</sup> L. I, ch. VII, p. 250.

голосованія хотя бы одного гражданина отнимать отъ воли характеръ общности <sup>1)</sup>).

Руссо даже высчитываетъ какой частью суверенитета обладаетъ каждый гражданинъ соотвѣтственно со всѣмъ числомъ гражданъ въ государствѣ; на примѣръ въ государствѣ, гдѣ 10000 гражданъ, каждый гражданинъ имѣетъ одну десятичную часть суверенитета <sup>2)</sup>).

Въ виду такого воззрѣнiя на государство, какъ на совокупность гражданъ, суверенитетъ у Руссо не есть суверенитетъ государства, но народный суверенитетъ <sup>3)</sup>).

Но, какъ совершенно справедливо замѣчаетъ Ландманшъ, <sup>4)</sup> столь энергичныя и послѣдовательныя старанiя Руссо утвердить идею единого и неизмѣннаго носителя суверенитета содѣйствовали и выясненiю идеи государственнаго суверенитета.

Политическое значенiе доктрины Руссо было громадно. Какъ когда-то Боденъ и Гоббесъ дали теоретическое основанiе абсолютной монархической власти и суверенитета, такъ Руссо примѣнилъ идею суверенитета для обоснованiя безграничной власти народа, передъ общей волей котораго склоняются всѣ государственныя учрежденiя, весь государственный порядокъ, всѣ права и вся личность гражданина. И несмотря на то, что Руссо, въ противность Гоббесу, исходнымъ началомъ своего ученiя принимаетъ естественную свободу человѣка и цѣлью общественнаго договора ставить охраненiе свободы гражданина, его ученiе о полновластii народа поразительно напоминаетъ ученiе Гоббеса о суверенитетѣ монарха <sup>5)</sup>).

<sup>1)</sup> L. II, ch. II, note 1: Pour qu'une volonté soit générale, il n'est pas toujours nécessaire qu'elle soit unanime, mais il est nécessaire que toutes les voix soient comptées; toute exclusion formelle rompt la généralité.

<sup>2)</sup> L. III, ch. I, p. 278.

<sup>3)</sup> Ср. Landmann: Der Souveränitätsbegriff. 134—136.

(Herke: Joh. Alth. стр. 203 сл.

<sup>4)</sup> Назв. соч. 136 стр.

<sup>5)</sup> О влiянii Гоббеса на Руссо. Ср. Esmein: Elements de droit const. fr. 1899 г. стр. 146.

А. Мишель: Идея государства стр. 35.

Послѣ всецѣлаго отчужденія всѣхъ своихъ правъ въ пользу государства, т. е. народа, индивидъ получаетъ только тѣ права, какія сообразованы дать ему суверенный народъ, ничѣмъ неограниченная общая воля. Всѣ блага и собственность гражданъ получаетъ лишь въ силу уступки со стороны государства, которое одно является истиннымъ собственникомъ и распорядителемъ имуществъ, принадлежащихъ гражданамъ, которые являются такимъ образомъ лишь «*dépositaires du bien public.*»

Пределы и объемъ свободы гражданина опредѣляются исключительно усмотрѣніемъ суверена. Въ этомъ отношеніи Руссо, подобно Гоббесу, не дѣлаетъ исключенія даже для религіи; хотя онъ проповѣдуетъ терпимость ко всѣмъ религіознымъ убѣжденіямъ, не противорѣчающимъ государственному благу, но въ результатѣ, подобно Гоббесу, подчиняетъ во имя государственнаго единства и суверенитета религію и церковь государству, рекомендуя государству въ интересахъ самосохраненія установленіе догматовъ государственной религіи и изгнаніе, какъ негодныхъ гражданъ, всѣхъ невѣрующихъ въ эти догматы.

Мы видимъ, такимъ образомъ, какъ идея народнаго суверенитета, развиваемая съ среднихъ вѣковъ въ качествѣ оборонительнаго средства противъ абсолютизма и деспотизма монархической власти, въ ученіи Руссо получаетъ явно агрессивный характеръ и вмѣсто монархическаго абсолютизма ставитъ неограниченное народовластіе, признавая въ неограниченномъ и неотчуждаемомъ національномъ суверенитетѣ единственно правомѣрную основу всякаго государства. Какъ идеи Монтескье, такъ еще болѣе Руссо и его послѣдователей, Вольтера, Мабли и другихъ, получили самое широкое распространеніе и глубоко проникли во всѣ слои французскаго общества, стремившагося къ измѣненію ненавистнаго для него политическаго строя <sup>1)</sup>. Особенно идеи Руссо сдѣлались догматами

<sup>1)</sup> Ковалевскій: Происхожденіе современной демократіи. 1895 г. т. I, стр. 612 сл.

французской демократіи и, какъ справедливо замѣчаетъ профессоръ Эсменъ, <sup>1)</sup> часто повторяются, хотя и въ новыхъ формахъ, и въ наши дни. Національныя собранія въ періодъ великой революціи объявили ихъ основными началами, на которыхъ долженъ быть воздвигнутъ строй новаго общества. Ихъ стремятся осуществить на практикѣ, и цѣлый рядъ конституцій отражаетъ въ себѣ политическія начала, провозглашенныя Монтескье и Руссо. Принципы Монтескье смягчили лишь крайній радикализмъ доктринъ Руссо. Особенно идея Монтескье о народномъ представительствѣ, отвергаемая Руссо, но защищаемая не только Вольтеромъ, но даже такимъ сторонникомъ Руссо, какъ Сійесь, была принята огромнымъ большинствомъ политиковъ времени революціи и сдѣлалась основнымъ принципомъ всѣхъ конституцій даже самыхъ демократическихъ. Даже старинныя непосредственныя демократіи Швейцаріи должны были обратиться къ представительной формѣ правленія. Но самый принципъ народного суверенитета, какъ его формулировалъ знаменитый женеvскій философъ, несмотря на всѣ превратности, <sup>2)</sup> которыя пришлось испытать этому принципу въ періодъ конвента, террора, консульства, имперіи, реставраціи и режима Наполеона III-го, прочно утверждается въ политическомъ сознаніи французской демократіи.

Даже знаменитый современникъ Руссо, Вольтеръ, несмотря на его рѣзкую критику многихъ крайнихъ положеній «*Contrat social*», все же принимаетъ и энергично поддерживаетъ основы ученія Руссо о народномъ суверенитетѣ и единствѣ верховной власти. Онъ объявляетъ, что суверенитетъ и законодательная власть всегда принадлежать народу, которому безусловно подчинена исполнительная власть. Въ государствѣ можетъ быть только одна верховная власть, которой безусловно подчиняется все въ государствѣ. Вольтеръ при этомъ

<sup>1)</sup> Esmein: *Eléments de droit const. fr.* 1899 стр. 140.

<sup>2)</sup> См. D'Eichthal: *La souveraineté du peuple.* Стр. 79 сл.



съ особенной рѣзкостью оспариваетъ притязанія церкви и духовной власти на какое-нибудь господство въ государствѣ. Свѣтскую власть Вольтеръ сравниваетъ съ главой дома, духовную—съ воспитателемъ его дѣтей. Глава дома не можетъ терпѣть, чтобы воспитатель его дѣтей имѣлъ какую-либо власть въ домѣ. Воспламенный ненавистью къ господству и вліянію католической церкви, Вольтеръ восклицаетъ, что нѣтъ болѣе нелѣпаго, унижительнаго и преступнаго деспотизма и издѣвательства надъ Евангеліемъ, какъ господство священниковъ и особенно христіанскихъ <sup>1)</sup>.

Идеи Руссо о народномъ суверенитетѣ наравнѣ съ американскими деклараціями правъ и сѣверно-американской конституціей оказываютъ огромное вліяніе на законодательство революціоннаго періода.

Составленная по образцу американскихъ декларацій, особенно деклараціи штата Виргиніи, и принятая національнымъ собраніемъ 26 августа 1789 по предложенію Лафайета, знаменитая декларація правъ человѣка и гражданина провозглашаетъ въ п. 3: *Le principe de toute souveraineté réside essentiellement dans la nation. Nul corps, nul individu ne peut exercer d'autorité, qui n'en émane expressement.* И хотя декларація правъ въ п. 2 противопоставляетъ этому суверенитету естественныя и неотчуждаемыя права человѣка, свободу, собственность, безопасность и сопротивленіе насилію, сохраненіе которыхъ является цѣлью каждаго политическаго общества, <sup>2)</sup> но въ п. 4 добавляетъ, что границы осуществленія

<sup>1)</sup> См. Voltaire: *Idées Républicaines* 1765 г., V, стр. 187.

<sup>2)</sup> О заимствованіи положеній о естественныхъ и неотчуждаемыхъ правахъ человѣка во французской деклараціи не у Руссо, какъ думаетъ Жакс, но изъ американскихъ *bill of Rights*, особенно изъ деклараціи Виргиніи, которая въ свою очередь почерпнула эти идеи изъ религіозно-политическихъ ученій пуританъ, переселившихся въ Америку, а именно Roger Williams и его послѣдователей, см. Jellinek: *Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte*.

Ср. также возраженіе Rehm'a: *Allg. Staatslehre* стр. 247 сл., что идея естественныхъ и неотчуждаемыхъ правъ человѣка заимствована творцами

этихъ правъ устанавливаются закономъ, а въ п. 6 законъ опредѣляется какъ выраженіе общей воли, въ образованіи которой участвуютъ всѣ граждане или ихъ представители, т. е. самъ суверенъ. Далѣе въ слѣдующихъ статьяхъ декларация указываетъ цѣлый рядъ ограниченій государственной власти, гарантирующихъ права гражданской свободы, равенства и собственности, и даже объявляетъ въ п. 16. что всякое общество, въ которомъ не обезпечена гарантія правъ и не установлено раздѣленіе властей, не имѣетъ конституціи, но самое опредѣленіе границъ осуществленія этихъ правъ ставить опять таки въ зависимость отъ общей воли, т. е. отъ сувереннаго народа. Въ результатъ получается, какъ и у Руссо, неограниченный суверенитетъ народа.

Этотъ принципъ народнаго или національнаго суверенитета полагается затѣмъ въ основу французскихъ конституцій 1791, 1793, 1795. Онъ прямо выраженъ въ республиканской конституціи 1848 г. и подразумѣвается въ современной конституціи Франціи, основанной на законахъ 1875 г.

Причемъ въ конституціи 1791 г. народный суверенитетъ, какъ и у Руссо, объявляется единымъ, неделимымъ, неотчуждаемымъ и не подлежащимъ давности (*La souveraineté est une; indivisible, inaliénable et imprescriptible*).

Ученіе Руссо о суверенитетѣ является въ области политическихъ ученій самымъ выдающимся и послѣднимъ завершеніемъ теорій, отождествлявшихъ суверенитетъ съ абсолютной властью монарха или народа. Въ этомъ отношеніи, какъ замѣчаетъ справедливо Гирке, доктрина Руссо, могла быть превзойденной лишь въ частности, но не въ принципѣ.

Даже крайнія партіи французской революціи стремились ни къ чему иному, какъ возможно болѣе полному проведенію идей «*Contrat social*» и революціонная теорія не только не

---

американскихъ деклараций изъ ученій Локка и особенно изъ комментарій Блэкстона. Возраженія Еллинека: *Das Recht des mod. Staates*: 374 прим. I.

могла форсировать идеи ее родоначальника, но вынуждена была во многих отношеніяхъ смягчить его ученіе для примѣненія къ жизни, какъ это мы видимъ, напримѣръ, у Сийеса <sup>1)</sup>.

## § 18.

### Ученіе Канта о суверенитетѣ.

Въ исходѣ XVIII-го вѣка Германія дѣлается страной, гдѣ начинается новое возрѣніе на суверенитетъ и государство.

Именно философія Канта открываетъ новую эру идей и въ этой области <sup>2)</sup>.

Въ политическомъ ученіи Канта мы видимъ отраженіе идей Руссо, Монтескье, Гоббеса и Бодена.

Подобно Гоббесу онъ смотритъ на естественное состояніе, какъ на состояніе общей борьбы. Поэтому выходъ изъ него и заключеніе общественнаго договора необходимо предписываются разумомъ. Кантъ затѣмъ заимствуетъ у Руссо всю вышнюю сторону его ученія объ общественномъ договорѣ и народномъ суверенитетѣ <sup>3)</sup>. Въ ученія о раздѣленіи властей онъ находится подъ вліяніемъ Руссо и Монтескье, въ ученіи же о безусловномъ верховенствѣ государственной власти сказывается также вліяніе Бодена и Гоббеса. Но такъ какъ въ основу своего государственнаго ученія Кантъ ставитъ свой философскій принципъ катего-

<sup>1)</sup> Gierke: *Joh. Alth.* стр. 204.

<sup>2)</sup> Ср. Gierke: *Joh. Alth.* стр. 207 сл.

Чичеринъ: *Ист. пол. ученій* ч. 3. 1874 г. стр. 356 сл.

Новгородцевъ: *Кантъ и Гегель въ ихъ ученіяхъ о правѣ и государствѣ*. 1901 г. стр. 133 сл.

Doek: *Revolution und Restauration über die Souveränität*. 1900 г. стр. 36 сл.

А. Мишель: *Идея государства* 44 сл.

<sup>3)</sup> Ср. Aguiléra: *L'idée du droit en Allemagne depuis Kant jusqu'à nos jours* 1893 стр. 64 сл.

рическаго императива разума и нравственной автономіи воли, то внутренній характер его ученія значительно иной, нежели у упомянутыхъ писателей; въ частности же идея суверенитета у него получаетъ, какъ мы увидимъ ниже, далеко не тотъ смыслъ, что у Руссо.

Прослѣдимъ теперь ученіе Канта о государственной власти и суверенитетѣ.

Какъ право, такъ и государство Кантъ выводитъ изъ апіорнаго требованія разума, категорическаго императива и свободы воли. Разумъ предписываетъ людямъ выйти изъ естественнаго состоянія, представляющаго собой постоянное нарушеніе права и царство произвола, соединиться и подчинить себя такому порядку, въ которомъ дѣйствуетъ общій законъ, опредѣляющій права каждого, и власть, охраняющая эти права; другими словами, изъ естественнаго состоянія перейти въ гражданское <sup>1)</sup>).

Государство именно и представляетъ собою такое соединеніе многихъ людей подъ юридическими законами. Исключительная цѣль его заключается въ охранѣ права. Актъ, въ силу котораго люди образуютъ государство, есть первоначальный договоръ, по которому всѣ и каждый отказываются отъ своей внѣшней незаконной свободы, чтобы получить свободу обратно не въ меньшихъ размѣрахъ въ качествѣ гражданъ государства <sup>2)</sup>). Договоръ этотъ является не фактомъ дѣйствительной жизни, но идеей разума, требующаго правомѣрнаго государства. Въ виду этого верховная власть должна быть устроена такъ, чтобы всеобщая свобода самоопредѣленія не была подавлена, чтобы порядокъ сочетался съ законностью и равенствомъ, или, какъ говоритъ Руссо, «должно найти такую форму союза, посредствомъ которой каждый, соединяясь со всѣми, повиновался бы однако только самому себѣ».

<sup>1)</sup> Rechtslehre: II Th. § 44.

<sup>2)</sup> Rechtslehre: II Th. § 47.

Лишь тогда, когда каждый распоряжается самъ собою, онъ не можетъ причинять себѣ обиды: *volenti non fit injuria*. Гражданская свобода именно и состоитъ въ повиновеніи только тому закону, на который гражданинъ далъ свое согласіе.

Слѣдуя такимъ образомъ ученію Руссо, Кантъ объясняетъ, что въ разумномъ и правомѣрномъ государствѣ законодательная власть можетъ принадлежать лишь согласной, соединенной волѣ народа, въ которой каждый о всѣхъ и всѣ о каждомъ постановляютъ одно и тоже <sup>1)</sup>).

Народъ, какъ носитель этой апріорно соединенной воли, является въ силу первоначальнаго договора общимъ для всѣхъ подданныхъ владыкой и сувереномъ.

Кантъ строго отдѣляетъ правительственную власть отъ законодательной и различаетъ три власти въ каждомъ государствѣ: суверенную законодательную власть, принадлежащую соединенной волѣ народа, исполнительную власть, принадлежащую правителю, и судебную—судѣ.

Эти три власти Кантъ называетъ тремя моральными лицами въ соединенной волѣ, государственными званіями (*Staatswürden*), вытекающими изъ самой идеи государства. Отношеніе этихъ властей такое же, какъ трехъ членовъ силлогизма: законъ—большая посылка, правительственное распоряженіе, согласное съ закономъ,—малая посылка и судебное рѣшеніе—заключеніе <sup>1)</sup>).

Правительство исполняетъ законы. Соединеніе законодательной власти съ исполнительной привело бы къ деспотизму.

Правитель (*Rex, Regent, principes*), являющійся только «представителемъ соединенной воли», подчиненъ законодательной власти, которая можетъ его смѣстить, измѣнить его распоряженія, но не наказывать, такъ какъ наказаніе есть актъ исполнительной власти и принадлежитъ только правителю.

<sup>1)</sup> *Rechtslehre*: II Th. § 46.

<sup>1)</sup> *Rechtslehre*: II Th. § 45.

Судебная власть не может принадлежать ни законодателю, ни правителю, но лишь лицам избранным самимъ народомъ изъ его среды. Эти представители народа, присяжные, выносятъ приговоры, на основаніи которыхъ судебныя мѣста примѣняютъ законъ къ дѣлу.

Въ такой координаціи и субординаціи трехъ властей достигается автономія государства по законамъ свободы и наибольшее согласіе государственнаго порядка съ началами права, т. е. съ благомъ государства, съ его цѣлью, разумнымъ порядкомъ, хотя бы этимъ и не достигалось счастье отдѣльныхъ лицъ, которое, какъ правильно думаетъ Руссо, можетъ быть лучше и полнѣе быть достигнутымъ даже въ естественномъ состояніи и при деспотическомъ правленіи <sup>1)</sup>. Какова же лучшая форма правленія?

Въ своемъ сочиненіи: «Къ вѣчному міру», Кантъ различаетъ двѣ формы управленія (*die Form der Regierung*): республиканскую и деспотическую.

Республиканскій образъ управленія заключается въ обособленіи законодательной власти отъ исполнительной, деспотическій же—въ ихъ сліянніи въ одномъ лицѣ. Чистая, непосредственная демократія, гдѣ законодательная власть не отдѣляется отъ исполнительной, такъ какъ всѣ граждане непосредственно участвуютъ во власти, ведетъ неизбѣжно къ деспотизму.

Принципъ истиннаго республиканизма необходимо требуетъ народнаго представительства. Но суверенитетъ безусловенъ и неотчуждаемъ, поэтому кто-бы не осуществлялъ законодательную власть, онъ господствуетъ только надъ совокупностью подданныхъ, надъ народной массой, а не надъ самимъ народомъ, какъ посетелемъ соединенной воли, лежащей въ основаніи всякаго общественнаго договора.

Что же касается формъ не управленія, а властвованія (*Beherrschung*), то онѣ различаются по субъектамъ верховной

<sup>1)</sup> Rechtslehre: II Th. § 49.

власти, и отсюда различіе автократіи, аристократіи и демократіи. Но, говоря о формахъ управленія, *Regierung*, Кантъ чистую демократію относитъ, какъ мы видимъ, къ деспотическому образу правленія, такъ какъ въ ней исполнительная власть не отдѣлена должнымъ образомъ отъ законодательной, слѣдовательно, Кантъ придаетъ лишь второстепенное значеніе формамъ государственнаго властвованія, такъ какъ республиканскій принципъ управленія—обособленіе властей—можетъ существовать въ каждой изъ перечисленныхъ формъ властвованія, въ монархіи и въ аристократіи. Хотя Кантъ и придаетъ извѣстное значеніе формамъ властвованія по степени соотвѣтствія ихъ идеальной цѣли—достиженія свободы и равенства всѣхъ гражданъ, но именно въ виду возвышенности этой цѣли онъ признаетъ всѣ историческія формы государствъ несовершенными. Его не удовлетворяютъ ни античныя республики, ни англійскій парламентъ, ни представительныя монархіи, въ которыхъ онъ видитъ лишь замаскированный произволь. «Приближеніе къ идеальному государству», какъ справедливо замѣчаетъ г. Новгородцевъ, «Кантъ усматриваетъ скорѣе въ извѣстныхъ принципахъ и стремленіяхъ, въ духѣ правленія, чѣмъ въ какихъ-либо опредѣленныхъ учрежденіяхъ<sup>1)</sup>».

Идеальное государство должно вполне осуществить принципы свободы и равенства всѣхъ гражданъ.

Такое государство является у Канта лишь идеею, которой ничто не соотвѣтствуетъ въ дѣйствительности, но которая должна быть конечною цѣлью историческаго развитія народовъ. Однако это несоотвѣтствіе вызываетъ у него не протестъ противъ дѣйствительности, а стремленіе примириться съ нею. Обязанность стремиться къ этой идеальной цѣли лежитъ на правительствѣ. Поэтому Кантъ объявляетъ необходимымъ требованіемъ разума для каждого народа: признать священной и

---

<sup>1)</sup> Новгородцевъ: Кантъ и Гегель въ ихъ ученіяхъ о правѣ и государствѣ. Стр. 143.

неприкосновенной всякую власть, каково бы-ни было ея устройство и оказывать ей безусловное повиновеніе.

Всякое сопротивленіе верховной власти, всякая революція недопустима, такъ какъ это противорѣчитъ понятію верховной власти и всегда является отрицаніемъ права и основъ гражданственности, преступленіемъ противъ высшаго закона. Въ этомъ смыслѣ можно сказать, что власть происходитъ отъ Бога; такъ какъ она независима отъ людей, подданные могутъ только жаловаться, но не сопротивляться <sup>1)</sup>).

Каково бы ни было происхожденіе верховной власти, говорить Кантъ въ своемъ «Ученіи о правѣ», предшествовали ей договоръ о подчиненіи или же власть явилась сначала и затѣмъ уже установился законъ, для народа, который находится подъ владычествомъ гражданскаго закона, все это безцѣльныя и угрожающія опасностью разсужденія. Законъ, который столь священенъ, что было-бы преступленіемъ, хотя бы на мгновеніе подвергать его сомнѣнію, представляется какъ бы исходящимъ не отъ людей, а отъ высшаго законодателя. Таково именно значеніе положенія: «всякая власть происходитъ отъ Бога». Оно выражаетъ не историческую основу государственнаго устройства, а идею или практическій принципъ разума, который гласитъ: «существующей законодательной власти слѣдуетъ повиноваться, каково бы ни было ея происхожденіе» <sup>2)</sup>).

Мы видимъ здѣсь апофеозъ повиновенія государственной власти, какой можно встрѣтить развѣ у Гоббеса. Но въ отличіе отъ Гоббеса и подобныхъ ему абсолютистовъ, Кантъ, какъ это еще замѣтилъ Ансельмъ Фейербахъ, <sup>3)</sup> не говоритъ, что глава государства не можетъ быть неправымъ, и что на-

<sup>1)</sup> Rechtslehre: II Th. Allg. Anm. A.

<sup>2)</sup> Rechtslehre: II Theil. Allg. Anmerk: A.

<sup>3)</sup> A. Feuerbach: Anti-Hobbes, oder über die Grenzen der höchsten Gewalt. 1798 гл. 6 стр. 82.

См. Новгородцевъ: Кантъ и Гегель въ ихъ ученіяхъ о правѣ и государствѣ стр. 139.



родъ по отношенію къ нему не имѣть никакихъ правъ. Народъ, говоритъ Кантъ, имѣть свои неотъемлемыя права, «*seine unverlierbaren Rechte*», которыя только не защищены припужденіемъ, но всё же существуютъ.

Подданный не можетъ отъ нихъ отказаться, даже если бы хотѣлъ. Верховная власть можетъ ошибаться, и подданный долженъ имѣть полномочіе заявить публично свой голосъ, но съ разрѣшенія власти. Общій принципъ народныхъ правъ выражается такъ: чего народъ не можетъ постановить о себѣ, того не можетъ о немъ постановить и законодатель. Права эти имѣютъ чисто нравственный характеръ, выражаясь лишь въ свободѣ слова, въ критикѣ правительства. Вотъ единственное ограниченіе суверенной власти у Канта, указывающее вмѣстѣ съ тѣмъ, что понятіе суверенитета превращается у него въ требованіе разума и чисто нравственную идею <sup>1)</sup>. Суверенитетъ принадлежитъ у Канта не тому или другому конкретному лицу, но разуму, предписывающему всякой личности въ государствѣ свои законы.

Закопъ есть выраженіе чистаго разума въ волѣ. Онъ вытекаетъ, слѣдовательно, не изъ воли эмпирическаго человѣка (*homo phaenomenon*), а изъ чистой разумной воли идеальнаго человѣка (*homo noumenon*). Суверенитетъ принадлежитъ соединенной волѣ всѣхъ, но именно потому, что такая соединенная воля наиболѣе выражаетъ принципъ разума и автономіи воли. Не народъ, какъ сумма отдѣльныхъ личностей, собственно является создателемъ и охранителемъ права, но общественная справедливость, какъ выраженіе общаго всѣмъ разума и автономіи воли. Суверенитетъ народа и его законодательная власть поэтому у Канта означаютъ лишь ту философскую мысль, что истиннымъ сувереномъ является соединяющій отдѣльныя личности практической разумъ, выражающійся въ вытекающемъ изъ апріорныхъ началъ и всѣхъ обязывающемъ разумномъ законѣ. Поэтому Кантъ единственно правомѣр-

1) Ср. Новгородцевъ: Кантъ и Гегель. Стр. 138 сл.

нымъ государствомъ считаетъ лишь то, въ которомъ законъ самодержавенъ и не связанъ ни съ какой личностью <sup>1)</sup>). Кантъ признаетъ, что этотъ идеальный принципъ можетъ осуществляться при всякой формѣ государственнаго устройства, лишь бы носитель суверенитета издавалъ такіе законы, какіе дала-бы апіорно-объединенная воля народа.

Кантъ не дошелъ до признанія самого государства органическимъ цѣлымъ, личностью и носителемъ суверенитета. Личностью онъ признавалъ только индивидовъ. Государство Кантъ разсматриваетъ какъ моральную личность, какъ единое самостоятельное цѣлое, лишь въ международныхъ отношеніяхъ. Внутри же государства Кантъ называетъ, какъ мы видѣли, моральными лицами лишь три власти.

Индивидуалистическое воззрѣніе Канта приводитъ его къ тому, что государство у него отождествляется съ совокупностью всѣхъ соединившихся гражданъ, и суверенная воля— съ соединенной волей всѣхъ. <sup>2)</sup>).

Но въ силу чисто абстрактнаго и формальнаго пониманія всѣхъ элементовъ государственной идеи, вытекающей изъ законовъ чистаго разума, и установленнаго различія между *homo phaenomenon* и *homo noumenon* <sup>3)</sup>, волей конкретной личности и волей, выражающей собой «чистый, правовой, законодательный разумъ», Кантъ замѣнилъ въ сущности суверенитетъ конкретныхъ лицъ, суверенитетомъ отвлеченнаго закона разума.

Такимъ образомъ былъ нанесенъ ударъ столь долго господствовавшимъ теоріямъ, отождествлявшимъ суверенитетъ

<sup>1)</sup> Rechtslehre § 52.

Ср. Lason: System der Rechtsphilosophie. 1882 г. стр. 99.

Новгородцевъ: Наав. соч. стр. 133 сл.

Gierke: Joh. Alth. стр. 207—209.

Dock: Revolution und Restauration über die Souveränität. Стр. 74.

<sup>2)</sup> Gierke: Joh. Alth. стр. 208.

Чичеринъ: Ист. пол. ученія, ч. 3, стр. 357.

Dock: Revolution und Restauration über die Souveränität 1900 стр. 73 сл.

<sup>3)</sup> Einleitung in die Rechtslehre. Стр. 42.

съ властью и волей того или другого конкретного элемента и органа государства, монарха или народа.

Дальнѣйшее развитіе идеи государства у Шеллинга и Гегеля привело, какъ увидимъ ниже, къ тому, что суверенитетъ былъ признанъ неразрывно связаннымъ съ государствомъ, какъ моральной личностью, имѣющею собственную сущность, независимую отъ составляющихъ его индивидовъ.

Здѣсь мы должны отмѣтить еще одну черту, отличающую ученіе Канта о суверенитетѣ отъ общепринятыхъ ученій о немъ предшествующей естественноправовой доктрины.

Господствующее воззрѣніе естественноправовой доктрины видѣло въ естественномъ правѣ юридическое ограниченіе государственной власти. Верховная власть не ограничена положительнымъ правомъ, законами отъ нея самой исходящими, но находятъ свои границы въ другомъ, еще до государства существующемъ, независимомъ отъ него, правѣ естественномъ. И въ силу философскихъ началъ ученія Канта въ идеальномъ государствѣ, согласно съ чистыми принципами права (*der Staat in der Idee, wie er nach reinen Rechtsprincipien sein soll*), господствуетъ разумъ. Законъ разума, такимъ образомъ, является границей государственной власти. Но при переводѣ идеи Канта на языкъ современныхъ юридическихъ понятій оказывается, что государственная власть юридически всемогуща, ничѣмъ юридически не ограничена, и формально суверенитетъ у Канта абсолютенъ. Дѣло въ томъ, что Кантъ, хотя и признаетъ право чисто апіорнымъ идеальнымъ началомъ разума, независимымъ отъ государственной власти, и признаетъ далѣе единственною цѣлью своего правомѣрнаго конституціоннаго государства охрану права, но въ то же время утверждаетъ, что это право получаетъ свою санкцію и осуществленіе лишь въ государствѣ въ силу положительнаго закона, такъ какъ правовое состояніе дѣлается возможнымъ лишь въ силу безусловнаго подчиненія всѣхъ государственной волѣ и оя закону, отсюда

же вытекает абсолютная недозволенность всякаго сопротивленія власти и революціи <sup>1)</sup>).

Самыя обязанности правительства и неотчуждаемыя права народа, на которыя указывает Кантъ, имѣютъ у него, какъ мы выше показали, чисто нравственный характеръ, а не юридическій <sup>2)</sup>). Отсюда вытекаетъ, что Кантъ въ сущности уничтожаетъ то раздвоеніе права на естественное и положительное, которое существовало у писателей естественноправоваго доктрины, такъ какъ естественное право получаетъ у него дѣйствительное значеніе, является дѣйствующей обязательной нормой, лишь поскольку оно дѣйствуетъ, какъ положительное право, исходящее отъ суверенной законодательной воли, въ отношеніи которой Кантъ не признаетъ никакихъ юридическихъ гарантій. Въ результатѣ всего этого получается, что высшая государственная власть, суверенитетъ, съ формальной юридической стороны у Канта также абсолютен, какъ и у Гоббеса <sup>3)</sup>).

Во всякомъ случаѣ, идеалистическое государственное ученіе Канта, несмотря на все обиліе сходствъ съ ученіемъ естественноправоваго доктрины, и въ особенности съ ученіемъ Руссо, получаетъ иной оригинальный характеръ, вслѣдствіе того, что великій философъ всѣ основы государственной власти и ея суверенитетъ выводитъ изъ апіорныхъ началъ разума. Онъ изображаетъ идеальное государство (*der Staat in der Idee, wie er nach reinen Rechtsprincipien sein soll*), построенное на чистыхъ принципахъ права, которые должны служить руководящимъ правиломъ (нормой) для всякаго эмпирическаго, дѣйствительнаго государства. И самый общественный договоръ и суверенитетъ соединенной воли народа у него не факты, не нѣчто дѣйствительно существующее и бывшее, но только необходи-

---

<sup>1)</sup> Rechtslehre II Th. § 44 и Allg. Anm. A.

<sup>2)</sup> Ср. также R. Mohl: Geschichte und Litteratur d. Staatsw. B. I. 1855 стр. 331.

<sup>3)</sup> Ср. Gierke: Joh. Alth. стр. 304, 315.

мыя требованія разума. Вотъ почему истиннымъ сувереномъ является у него въ сущности не народъ и его законы, а идеальное начало, разумъ и его требованія. Верховный властелинъ въ государствѣ—разумъ. Во имя законовъ разума Кантъ требуетъ безусловнаго подчиненія правительству при всякой формѣ государственнаго устройства, такъ какъ правительство—слуга этого разума и призвано къ осуществленію его законовъ. На мѣсто суверенитета конкретнаго главы государства, народа или монарха, Кантъ подставляетъ, такимъ образомъ, суверенитетъ абстрактнаго начала—разума.

## § 19.

### Ученіе Фихте о суверенитетѣ.

Индивидуалистическая теорія Руссо приходитъ къ неограниченному полновластію государства, въ смыслѣ народа, надъ его членами. Индивидуалистическое ученіе Канта, выводящее какъ свободу индивида, такъ и государственную власть изъ абстрактныхъ началъ разума, также стремится привести въ гармонію эти два начала и даже въ противорѣчіе съ основными своими послылками объявляетъ, что безусловное повиновеніе и преклоненіе передъ волей государственной власти, какова бы она ни была, составляетъ священнѣйшую обязанность гражданина и категорическое предписаніе самого разума. Къ другому результату приходитъ Фихте. Въ своемъ болѣе раннемъ ученіи о государствѣ онъ развиваетъ до послѣдней крайности всѣ индивидуалистическія основы ученія Руссо и приходитъ въ результатѣ къ замѣнѣ суверенитета государства суверенитетомъ индивида.

Право есть выраженіе внѣшней свободы индивида. При- сущая челоуѣку свобода есть его коренное, первоначальное право. Но это первоначальное право есть фикція, которую

мы получаемъ путемъ отвлеченія отъ дѣйствительныхъ юридическихъ отношеній. Эти дѣйствительныя юридическія отношенія и дѣйствительныя права возникаютъ лишь въ силу взаимнаго признанія людьми свободы каждаго во внѣшнемъ мірѣ. Чтобы внѣшняя свобода и дѣятельность одного не сталкивалась съ внѣшнею свободою другого, необходимо, чтобы люди согласились другъ съ другомъ размежевать и ограничить свою свободу. Для этого каждый долженъ напередъ объявить сферу своего владѣнія, и другіе должны признать его объявленіе. Такое взаимное соглашеніе устанавливаетъ дѣйствительное право каждаго и превращаетъ его владѣніе въ собственность, но для обезпеченія такъ установленнаго договоромъ права отъ нарушеній, люди должны организовать власть, которая бы разрѣшала споры и защищала бы право каждаго. Поэтому сверхъ договора о собственности всѣ и каждый взаимно заключаютъ еще договоръ объ обезпеченіи (Schutzvertrag). Каждый обязуется всѣмъ защищать ихъ собственность своими силами, подъ условіемъ, что и другіе будутъ дѣлать то же самое. Такимъ образомъ образуется союзъ, связь, соединяющая всѣхъ въ одно цѣлое. Наконецъ, всѣ и каждый взаимно еще обязываются договоромъ о соединеніи защищать такъ возникшее цѣлое и быть членами этого цѣлаго. Такъ возникаетъ путемъ государственно-гражданскаго договора государство, какъ цѣлое, обезпечивающее признанныя права каждаго изъ договаривающихся, и являющееся высшимъ судьей въ ихъ спорахъ. Это цѣлое является носителемъ общей воли, выразителемъ общаго закона, которому должны подчиняться всѣ граждане. Подчиненіе власти этого цѣлаго должно быть всецѣлымъ и безусловнымъ, иначе каждый опять станетъ судьей своего права. Но свобода каждаго остается ненарушенной и при такомъ подчиненіи, потому что, подчиняясь общей волѣ, гражданинъ, насколько она дѣйствуетъ справедливо, подчиняется своей же собственной неизмѣнной волѣ и добровольно признанному надъ собою закону.

Единственнымъ законодателемъ является лишь собственная разумная воля человѣка. Чужая воля не можетъ быть для насъ закономъ, даже воля Божества, если бы она была несогласна съ закономъ разума. Поскольку гражданинъ исполняетъ свои гражданскія обязанности, вытекающія изъ договора, и не нарушаетъ законныхъ границъ своей свободы, онъ является въ публичноправовой сферѣ соучастникомъ въ верховной власти, въ суверенитетѣ, а въ своей частной сферѣ является свободнымъ лицомъ, но не подданнымъ. Подданнымъ же онъ дѣлается лишь тогда, когда нарушаетъ свои обязанности, такъ какъ тогда государство выступаетъ въ качествѣ судьи надъ нарушившимъ договоръ.

Хотя вступленіе въ государство и заключеніе государственно-гражданскаго договора указывается человѣку самымъ разумомъ, но не только самое вступленіе въ государство и заключеніе договора, но и дальнѣйшее пребываніе въ немъ и подчиненіе государству зависятъ исключительно отъ доброй воли и согласія каждаго индивидуума. Государство держится лишь добровольнымъ согласіемъ наличныхъ его членовъ, и договоръ отцовъ не связываетъ потомства ихъ. Каждый отдѣльный человѣкъ имѣетъ право, когда ему заблагоразсудится, отказаться отъ государственнаго договора и выйти изъ государственнаго союза, и каждое большинство въ государствѣ имѣетъ точно также право, когда угодно, основать новое государство. Принципъ ненарушимости договоровъ противорѣчитъ неотчуждаемымъ правамъ человѣка. Воля отдѣльной личности является единственнымъ законодателемъ, и цѣль государства заключается только въ обеспеченіи собственности, правъ и свободы индивида, какъ естественныхъ, первоначальныхъ, неотчуждаемыхъ правъ человѣка. Политическая свобода состоитъ въ правѣ не признавать никакого другого закона, кромѣ того, который каждый самъ себѣ даетъ, добровольно подчиняясь общему закону. Воля государства, суверенная общая воля, у Фихте представляетъ собой ничто иное,

какъ сумму всѣхъ индивидуальныхъ волей. На этомъ основаніи онъ требуетъ единогласія при рѣшеніи законодательныхъ вопросовъ и ни въ какомъ случаѣ не признаетъ принудительно-обязательной силы за волей большинства: несогласное съ этой волей меньшинство свободно можетъ выйти изъ государства.

Народъ—верховная власть въ государствѣ, источникъ всѣхъ властей и отвѣтственъ только передъ Богомъ. Ему подчинена всякая установленная власть въ государствѣ въ томъ числѣ и власть, установленная для верховнаго надзора надъ правительственною властью. Если же надзирающая и исполнительная власти, сговорившись, сообща посягаютъ на свободу народа, то народъ имѣетъ право возстать. Это его законное право, такъ какъ суверенный народъ никогда не можетъ считаться бунтовщикомъ, и граждане связаны закономъ лишь подъ условіемъ взаимнаго соблюденія его всѣми другими. На этомъ основаніи Фихте въ своихъ «*Beiträge zur Berichtigung des Urtheils über die französische Revolution*» 1793 доказываетъ правомѣрность французской революціи, такъ какъ сущность каждой революціи заключается въ отказѣ отъ прежняго гражданскаго договора и заключенія новаго. «Что можетъ быть на землѣ выше народа!» восклицаетъ Фихте въ своемъ «Основаніи естественнаго права». Фихте противопоставляетъ тутъ народъ правительству и, такимъ образомъ, понятіе о народномъ суверенитетѣ у него то же, что и у Руссо. Фихте прямо объявляетъ, что отдѣльныя лица въ своемъ соединеніи, вся масса гражданъ, и являются сувереномъ въ собственномъ смыслѣ слова. Но всѣ эти крайне индивидуалистическія воззрѣнія и ученіе о народномъ суверенитетѣ не мѣшаютъ Фихте развивать въ «Прикладномъ естественномъ правѣ» и въ сочиненіи «Замкнутое торговое государство» идеи государственнаго социализма, полиційшею полицейской опека гражданина государствомъ, и рекомендовать такое государственное устройство, при которомъ полиція и днемъ и ночью слѣдила-бы за каж-



дымъ гражданиномъ, а порядокъ быть бы такой, что все «ходило-бы по стрункѣ».

Индивидуалистическое воззрѣніе Фихте не могло, конечно, привести его къ пониманію государства, какъ особой коллективной личности, независимой отъ составляющихъ ее индивидовъ и обладающей самостоятельными правами верховнаго властвованія. Государство сводится у Фихте къ совокупности, къ суммѣ суверенныхъ индивидовъ. И хотя Фихте часто называетъ государство «организованнымъ реальнымъ цѣлымъ», «организмомъ» и даже «органической формой правленія Божества», «моральнымъ мистическимъ лицомъ», но при ближайшемъ разсмотрѣніи этихъ понятій оказывается, что государство въ такомъ смыслѣ у Фихте является ничѣмъ инымъ, какъ искусственнымъ учрежденіемъ «Künstliche Anstalt», чисто отвлеченнымъ понятіемъ «nichts als ein abstracter Begriff», и реальными личностями и субъектами правъ являются только физическія личности, индивиды, договорное соединеніе которыхъ и составляетъ государственное цѣлое. Общій интересъ, которому, по мнѣнію Фихте, долженъ служить общественный организмъ сводится лишь къ взаимодѣйствию личныхъ цѣлей <sup>1)</sup>. Поэтому-то Фихте и разсматриваетъ въ своихъ «Основахъ естественнаго права» международное право, какъ всемірное гражданское право, въ основѣ котораго лежать не отношенія государствъ другъ къ другу, но лишь взаимныя отношенія гражданъ различныхъ государствъ. Однако въ послѣднихъ своихъ философскихъ трудахъ Фихте значительно измѣняетъ свое индивидуалистическое и чисто механическое воззрѣніе на государство и право.

Въ своемъ «Ученіи о Государствѣ» 1813 года

<sup>1)</sup> Gierke: Joh. Alth. стр. 119, 205, 206.

Чичеринъ: Ист. пол. уч. ч. 3 стр. 416 сл.

Bluntschli: Geschichte d. allg. Staatsr. und Politik. 1864 г. стр. 357 сл.

Dock: Revolution und Restauration über die Souveränität 1900 стр. 46 сл., стр. 70.

А. Мишель: Идея государства стр. 47 сл.

Фихте разсматриваетъ уже государство, какъ политическій союзъ, являющійся не продуктомъ личныхъ человѣческихъ цѣлей, но орудіемъ Бога, Верховнаго разума, для осуществленія при посредствѣ права нравственнаго идеала, нравственнаго воспитанія человѣчества. Государство это подготовительная стадія для осуществленія Царства Божія на землѣ. Власть въ государствѣ должна принадлежать учителямъ, воспитателямъ человѣчества, т. е. тѣмъ, которые докажутъ на дѣлѣ, что они являются высшими умами своего вѣка. Эти учителя выбираютъ изъ своей среды умнѣйшаго верховнымъ правителемъ государства. Цѣль государства—цѣль рода, къ которой оно направляетъ всѣхъ индивидовъ. Каждый долженъ быть орудіемъ государства въ достиженіи этой цѣли. Еще ранѣе въ «рѣчахъ къ германскому народу» 1808 г. Фихте проповѣдуетъ идею народнаго единства и національности. Единство народа создается общей исторіей, языкомъ, правами и образомъ мыслей. Самостоятельность и свобода народа заключаются въ томъ, что путемъ самобытнаго развитія къ царству разума и свободы каждый народъ обращается въ обширное государство. Насильственное водвореніе чужой культуры въ народную среду наноситъ смертельный ударъ ея развитію.

Такимъ образомъ Фихте покидаетъ свое индивидуалистическое и механическое воззрѣніе на государство и приближается къ болѣе глубокому органическому пониманію государства. Въ частности идея народнаго суверенитета у него, какъ и у Канта, замѣняется здѣсь суверенитетомъ разума, осуществленіе котораго Фихте вручаетъ, подобно Платону, умнѣйшимъ учителямъ человѣчества, высшему человѣческому разуму своего времени и своего народа. Еще болѣе энергично, чѣмъ Кантъ, настаиваетъ Фихте въ своемъ «Ученіи о Государствѣ» <sup>1)</sup> на нравственной идеѣ государства и при-

<sup>1)</sup> Fichte: Staatslehre oder über das Verhältniss des Urstaates zum Vernunftreich. 1813. W. IV стр. 434.

знаеть абсолютнымъ долгомъ совѣсти людей соединиться въ государство и посредствомъ свободной воли стремиться къ осуществленію идеальнаго государства разума. Правовой законъ содержитъ вмѣстѣ съ тѣмъ нравственное велѣніе каждому признавать этотъ законъ и исполнять его. Всякій, кто не желаетъ принимать участія въ осуществленіи этого идеальнаго государства, не можетъ быть терпимъ въ обществѣ и его должно укрощать, какъ дикую силу природы.

Итакъ, въ позднѣйшихъ сочиненіяхъ Фихте мы видимъ, какъ и у Канта, начало разрыва съ атомистическимъ возрѣніемъ на государство естественноправовой доктрины и признаніе его особою и независимою отъ составляющихъ его индивидовъ сущностью, союзомъ, выражающимъ собой исторически разившееся національное единство и культуру. Союзъ этотъ имѣетъ суверенную власть и является принудительнымъ учрежденіемъ, для того, чтобы посредствомъ права, какъ принудительнаго порядка, воспитать постепенно людей къ осуществленію на землѣ высшихъ идеаловъ разума, нравственности и свободы. Въ этомъ заключается, по мнѣнію Фихте, миссія государства, съ осуществленіемъ которой оно дѣлается излишнимъ <sup>1)</sup>.

## § 20.

**Значеніе органическаго ученія о государствѣ Шеллинга для развитія идеи суверенитета государства.**

Философія Шеллинга, ученика Фихте, представляетъ собою дальнѣйшій шагъ въ признаніи самостоятельной сущности государства. Въ своихъ сочиненіяхъ, посвященныхъ философіи природы, Шеллингъ приходитъ къ заключенію, что природа представляетъ собой единый живой организмъ въ

<sup>1)</sup> Bluntschli: *Gesch. d. allg. Staatsrechts* стр. 377 сл.

Lasson: *System der Rechtsphilosophie* 1882 стр. 100—103.

безконечномъ движеніи и развитіи, въ которомъ отдѣльные организмы являются лишь рядомъ ступеней, чрезъ которыя развивается единая міровая сила, Божественная воля, мірообразующій разумъ<sup>1)</sup>. Такъ и въ своей «Философія духа» Шеллингъ развиваетъ ученіе о міровой душѣ и Божественной волѣ, которая въ своемъ развитіи раскрывается въ природѣ и человѣкѣ и порождаетъ государство. Поэтому государство—не произвольное созданіе людей, преслѣдующее какія-либо отдѣльныя внѣшнія цѣли ихъ, и не является средствомъ для достиженія тѣхъ или другихъ поставленныхъ человѣкомъ цѣлей, но представляетъ собой разумный порядокъ, обладающій принудительной силой, внѣшній организмъ свободно достигнутой гармоніи необходимости и свободы, непосредственное и видимое изображеніе абсолютной жизни. Государство—божественная форма, во всемъ блескѣ отражающая все величіе и возвышенность Божества,<sup>2)</sup> всемірной, абсолютной воли. Политическое ученіе Шеллинга весьма мало развито и не имѣетъ цѣльнаго характера, но идея Шеллинга о государствѣ, какъ объ организмѣ, независимомъ въ своемъ возникновеніи и развитіи отъ отдѣльныхъ личностей, надъ которыми оно господствуетъ, какъ объективномъ единствѣ, какъ живомъ организмѣ, обладающемъ самостоятельной жизнью и принудительной силой, послужила исходнымъ началомъ для цѣлаго направленія въ государственной наукѣ, такъ называемаго органическаго ученія о государствѣ,<sup>3)</sup> которое несмотря на всѣ свои ошибки и крайности въ отождествленіи природы государства съ природой естественныхъ организмовъ,

1) Ср. Чичеринъ: Ист. пол. уч. ч. 4 стр. 14 сл.

2) См. особенно: Vorlesungen über die Methode des akad. Studiums. 1803 г. W. W. I, Vorl. X.

3) См. объ этомъ: R. v. Mohl. Gesch. und Litteratur der Staatswissenschaften т. I, стр. 258 сл.

H. Preuss: Die Persönlichkeit des Staates organisch und individualistisch betrachtet (Archiv f. öffentl. Recht v. Laband und Stoerk. IV стр. 63 сл.).

Ср. также V. Krieken: Ueber die sogenannte organische Staatstheorie 1873 стр. 65 сл.

имѣеть ту большую заслугу, что окончательно подрвало господствовавшее до этого времени механическое воззрѣніе на государство. Разъ государство было признано самостоятельнымъ цѣлымъ, возникающимъ и развивающимся независимо отъ воли индивидовъ, и обладающимъ самостоятельною, независимою отъ индивидовъ, волей, которой подчиняются эти послѣдніе, логически слѣдуетъ, что обладателемъ верховной власти и носителемъ государственнаго суверенитета являются не тѣ или другія конкретныя личности или совокупность ихъ въ государствѣ, ни монархъ, ни весь народъ или какая-либо часть народа, но государство, какъ цѣлое, какъ общественный союзъ, охватывающій жизнь цѣлаго ряда поколѣній и обладающій въ силу своей организаціи самостоятельными и независимыми отъ составляющихъ его индивидовъ правами властвованія.

Отсюда логически вытекало и признаніе самого государства субъектомъ суверенной власти.

## § 21.

### Ученіе Гегеля о суверенитетѣ.

Вслѣдъ за Шеллингомъ Гегель окончательно разрываетъ связь съ прежнимъ индивидуалистическимъ и атомистическимъ воззрѣніемъ на государство.

Задача философіи, по мнѣнію Гегеля, заключается въ познаніи и объясненіи существующаго.

«Дѣйствительно то, что разумно, и разумно то, что дѣйствительно». Бытіе есть то же, что разумъ.

Гегель отождествляетъ законы бытія съ законами мышленія и признаетъ задачей философіи познаніе разума, идеи, какъ постоянной и вѣчной субстанціи, раскрывающейся въ безконечномъ богатствѣ міровыхъ формъ и явленій <sup>1)</sup>.

<sup>1)</sup> Hegel: Grundlinien der Philosophie des Rechts; Vorrede стр. 17—18.

Гегель представляет согласно этому міръ, какъ діалектическое саморазвитіе абсолютнаго духа, мышленія, постоянно развивающаго изъ первоначальнаго единства противоположности и сводящаго ихъ къ высшему, болѣе совершенному единству. Конечное единство есть идея, составляющая внутреннюю цѣль бытія и движущую пружину его развитія <sup>1)</sup>).

Такимъ образомъ, всѣ отдѣльные моменты бытія являются только отдѣльными моментами развитія абсолютнаго мышленія.

Духъ развивается по тремъ ступенямъ: духъ субъективный, объективный и абсолютный.

Субъективный духъ—это духъ, самъ въ себѣ взятый, въ совокупности своихъ внутреннихъ опредѣленій. Свободная, разумная, самоопредѣляющаяся воля—высшая ступень этого духа.

Объективированіе, осуществленіе этой свободной воли во внѣшнемъ мірѣ, составляетъ область объективнаго духа.

Свобода или объективный духъ составляетъ право въ общирномъ смыслѣ слова, какъ бытіе свободной воли; оно развивается по тремъ ступенямъ: абстрактное право, мораль и нравственность. Нравственность представляетъ собой сочетаніе абстрактнаго права и морали въ человѣческихъ союзахъ: семьѣ, обществѣ, государствѣ.

Государство такимъ образомъ—лишь частное проявленіе міроваго духа, именно проявленіе объективнаго духа.

Противоположность субъективнаго и объективнаго духа снимается въ высшемъ конечномъ единствѣ, въ абсолютномъ духѣ. Діалектическіе моменты его развитія—искусство, религія и философія.

Философія и представляетъ собой мышленіе абсолютной истины, сама себя мыслящая идея, истина, самопознающій разумъ.

Сообразно съ этими принципами Гегель ставитъ задачей философіи государства объяснить, что изъ себя представляетъ

<sup>1)</sup> Ср. Чичеринъ: Ист. пол. ученія ч. 4 1877 г. стр. 573 сл.

государство въ дѣйствительности, а не каково оно должно быть <sup>1)</sup>).

Государство—духъ, который осуществляется въ мірѣ сознательно, тогда какъ въ природѣ онъ осуществляется лишь какъ спящій духъ.

Государство есть высшая форма проявленія объективнаго духа, высшая форма осуществленія нравственности.

Первоначальное единство семьи и развившіяся противоположности гражданскаго общества находятъ въ государствѣ свое высшее объединеніе. Государство есть дѣйствительность нравственной идеи и конкретной свободы, нравственный духъ, сознательно раскрывающійся въ мірѣ, субстанціональная воля, обладающая своимъ особымъ самосознаніемъ и разумомъ. Государство является не средствомъ служенія интересамъ отдѣльныхъ лицъ, но абсолютною самоцѣлю, въ которой свобода превращается въ высшее право, и поэтому государство имѣетъ высшее право въ отношеніи отдѣльныхъ личностей, а высшая обязанность послѣднихъ—быть членами государства.

На этомъ основаніи Гегель отвергаетъ договорную теорію государства. Онъ признаетъ заслугу Руссо въ томъ, что послѣдній видитъ основу государства въ общей волѣ, но ошибка Руссо, какъ и Фихте, по мнѣнію Гегеля, заключается въ выводѣ общей воли изъ воли отдѣльныхъ личностей, между тѣмъ какъ воля государства есть нѣчто объективное, само по себѣ разумное и независимое въ своемъ основаніи и выраженіи отъ признанія и воли отдѣльныхъ лицъ.

Государство—божественный путь въ мірѣ, основой его служатъ власть разума, осуществляющагося въ видѣ воли. Но, представляя себѣ такимъ образомъ идею государства, говоритъ Гегель, нужно имѣть въ виду не отдѣльныя, дѣйствительно существующія государства, но самую идею, этого истиннаго Бога (*diesen wirklichen Gott*).

---

<sup>1)</sup> Grundl. Vorrede стр. 18.

Государство существуетъ въ мірѣ среди произвола, зла, ошибокъ и случайностей и потому можетъ искажаться, но, несмотря на это, сама идея его неизмѣнна, подобно тому, какъ и человѣкъ, несмотря на всѣ свои недостатки, остается все же человѣкомъ <sup>1)</sup>).

Охарактеризовавъ такъ идею государства, Гегель указываетъ, что діалектическое развитіе этой идеи выражается въ трехъ моментахъ:

а) Государство, какъ непосредственная дѣйствительность, индивидуальное государство, представляетъ собой организмъ, государственное устройство или внутреннее государственное право;

б) государство въ его отношеніяхъ къ другимъ государствамъ—внѣшнее государственное право;

с) государство, какъ общая, родовая идея и абсолютная сила въ отношеніи къ дѣйствительно существующимъ государствамъ, духъ осуществляющійся въ процессъ всемірной исторіи.

Дѣйствительно существующія государства имѣютъ каждое свою индивидуальность и обособленность.

Какъ таковыя, государства независимы другъ отъ друга, ихъ взаимное отношеніе имѣетъ чисто внѣшній характеръ. Связующимъ ихъ звеномъ и абсолютнымъ судьей ихъ является лишь возвышающійся надъ ними духъ, осуществляющійся во всемірной исторіи. Всякіе же соединенія и союзы государствъ— всегда относительны и ограничены <sup>2)</sup>).

Государство—дѣйствительность конкретной свободы, заключающейся въ томъ, что личность и ея интересы находятъ въ государствѣ съ одной стороны свое полное развитіе и признаніе (въ сферѣ семьи и гражданского общества), съ другой же стороны они связаны съ интересами общаго, какъ своей конечной цѣли. Именно, въ силу такого взаимодѣй-

<sup>1)</sup> Grundl. § 258.

<sup>2)</sup> Grundlinien der. Ph. d. R. § 259.



ствія и единства общаго и частнаго, принципъ современныхъ государствъ имѣть такую силу и глубину <sup>1)</sup>).

Для сферъ частнаго права и частнаго блага, для семьи и гражданскаго общества, государство является съ одной стороны внѣшнею необходимостью и высшею силою, которой подчиняются, и отъ которой зависятъ законы и интересы этихъ сферъ; съ другой же стороны, государство является присущею имъ цѣлью, и черпаетъ свою силу въ единствѣ своей конечной всеобщей цѣли и особенныхъ интересовъ индивидовъ. Единство это выражается въ томъ, что индивиды имѣютъ въ той мѣрѣ обязанности въ отношеніи къ государству, въ какой мѣрѣ и права <sup>2)</sup>).

Въ силу этого въ государственномъ устройствѣ существуетъ разумное сочетаніе свободы и необходимости <sup>3)</sup>).

Государство—организмъ, т. е. развитіе идеи въ ея различіяхъ. Эти различные стороны единого государственнаго организма—его власти <sup>4)</sup>).

Гегель признаетъ раздѣленіе властей весьма важной гарантіей общественной свободы, но отвергаетъ принципъ полной самостоятельности и взаимнаго ограниченія властей, такъ какъ онъ ведетъ къ борьбѣ властей и разрушенію государства. Государственныя власти это лишь моменты одного и того же единого понятія; будучи различны въ своей дѣятельности, каждая изъ нихъ всё же содержитъ въ себѣ элементы другой, и такъ образуется согласіе и гармонія властей <sup>5)</sup>).

Такихъ властей три: <sup>6)</sup> а) законодательная, опредѣляющая и устанавливающая общее; б) правительственная власть (включая судъ и полицію), подводящая частное подъ общее, въ формѣ исполненія и суда; в) королевская власть, которая

<sup>1)</sup> Grundl. d. Ph. d. R. § 260.

<sup>2)</sup> Grundl. § 261.

<sup>3)</sup> Grundl. § 265.

<sup>4)</sup> Тамъ же §§ 269 и 272.

<sup>5)</sup> Grundl. § 272.

<sup>6)</sup> Grundl. § 273.

завершаетъ выраженіе воли государства и потому является его началомъ и завершеніемъ.

Изъ всѣхъ политическихъ формъ конституціонная монархія новаго времени является наиболѣе полнымъ развитіемъ идеи государства, такъ какъ въ ней отдѣльные моменты этой идеи (власти) достигли наибольшаго обособленія и затѣмъ объединенія въ высшемъ единствѣ—въ королевской власти <sup>1)</sup>). Королевская власть, которой принадлежитъ высшее, послѣднее рѣшеніе, выражаетъ собой самоопредѣленіе и личное единство государства. Конкретное содержаніе этого рѣшенія дается монарху постановленіями народнаго представительства, и въ хорошо устроенномъ конституціонномъ государствѣ монарху остается только дать чисто формальную санкцію этимъ постановленіямъ, которыми онъ самъ связанъ, сказать: «да», «я хочу!» и поставить какъ бы точку надъ «і» <sup>2)</sup>).

Отъ рѣшающей власти, которая принадлежитъ монарху, отличается правительственная власть, исполняющая, примѣняющая и охраняющая эти верховныя рѣшенія и законы.

Въ законодательной власти участвуютъ монархъ, которому принадлежитъ высшее рѣшеніе, т е санкція закона, правительство, какъ совѣщательный органъ, знающій потребности государственной власти и конкретныя условія ея дѣятельности, и, наконецъ, народное представительство въ видѣ сословнаго элемента. Народное представительство осуществляетъ въ законодательствѣ моментъ субъективной формальной свободы. Оно предназначается для общественнаго выраженія существенныхъ интересовъ и потребностей различныхъ сферъ населенія, и для публичнаго контроля (*öffentliche Censur*) правительственной дѣятельности <sup>3)</sup>).

Основное опредѣленіе государства состоитъ въ субстанціональномъ единствѣ, идеальности (*Idealität, Idealismus*) его

---

1) Grundl. §§ 273 и 275.

2) Grundl. § 280.

3) Grundl. §§ 300, 301, 302, 311.

моментовъ, въ томъ числѣ, государственныхъ властей и ихъ дѣятельности.

Эта идеальность, единство всѣхъ особыхъ моментовъ государства и различій, развившихся въ немъ, составляетъ животворящее начало государства, его суверенитетъ, и именно внутреннй суверенитетъ <sup>1)</sup>. Государство это самоопредѣляющаяся и воплѣтъ суверенная воля, которой принадлежитъ послѣднее высшее рѣшеніе.

Суверенитетъ, какъ «идеальность» государства, идея органическаго единства всѣхъ моментовъ государства представляетъ собой, говоритъ Гегель, субъективность, индивидуальность государства, отвлеченное самоопредѣленіе воли, которой принадлежитъ высшее рѣшеніе. Это идеальное единство, личность государства, находитъ свое дѣйствительное осуществленіе и выраженіе только въ единой физической личности и волѣ монарха.

Поэтому о суверенитетѣ народа, утверждаетъ Гегель, можно говорить лишь въ томъ случаѣ, если подъ народомъ разумѣютъ цѣлое, само государство, но отнюдь нельзя противопоставлять, какъ это обыкновенно дѣлаютъ, суверенитетъ народа суверенитету монарха. И какъ нѣкогда Гоббесъ, Гегель утверждаетъ, что идея народнаго суверенитета представляетъ крупное заблужденіе, такъ какъ народъ безъ монарха, съ личностью котораго необходимо связано все строеніе и единство государства, не представляетъ собой государство, а безформенную массу. Итакъ, суверенитетъ означаетъ собой лишь личность государственнаго цѣлаго, которая находитъ свое дѣйствительное выраженіе въ личности монарха (*ist die Souverainetät als die Personlichkeit des Ganzen, und diese in der ihrem Begriff gemäßen Realität als die Person des Monarchen.*) <sup>2)</sup>.

· Конечно, такая идея суверенитета не приложима къ

<sup>1)</sup> Grundl. §§ 275—278.

<sup>2)</sup> Grundl §§ 279, 349.

республиканскому государству, но республику, какъ и другіе образы правленія, кромѣ конституціонной монархіи, Гегель относитъ къ низшимъ формамъ государственнаго развитія, въ которыхъ общая идея не достигла еще полнаго своего разчлененія и развитія, и потому такія формы не представляютъ собой государства, какъ его понимаетъ Гегель <sup>1)</sup>).

Государство есть «дѣйствительность субстанціональной воли», которая сама себя мыслитъ, знаетъ и осуществляетъ <sup>2)</sup>). Такимъ образомъ это не есть воля индивидовъ или народа, а, основанная на абсолютной волѣ, воля самого государства, какъ самобытной, самосознающей личности. Народъ же не только не знаетъ, чего хочетъ эта разумная воля, но даже и того, чего онъ самъ хочетъ <sup>3)</sup>).

Совершенная самостоятельность, свобода, исключительная самобытность и индивидуальность государства, какъ личности, въ отношеніи къ другимъ государствамъ составляетъ его внѣшній суверенитетъ.

Государство есть абсолютная власть на землѣ и, какъ таковая, является суверенной, самостоятельной личностью въ отношеніи къ другимъ государствамъ и имѣетъ абсолютное правомочіе требовать отъ нихъ признанія этой самостоятельности.

Нѣтъ власти и суда, рѣшеніямъ которыхъ государство могло бы подчиняться <sup>4)</sup>).

Въ основаніи взаимнаго отношенія государствъ лежитъ принципъ ихъ идеальности, ихъ суверенитета. Поэтому государства находятся въ отношеніи другъ къ другу въ естественномъ состояніи, и ихъ права получаютъ свою дѣйствительность (*Wirklichkeit*) не во власти организованной надъ государствами, но въ ихъ собственной абсолютной волѣ <sup>5)</sup>).

<sup>1)</sup> Cp. Grundl. §§ 273, 279.

<sup>2)</sup> Grundl. §§ 257, 270.

<sup>3)</sup> Grundl. § 301.

<sup>4)</sup> Grundl. §§ 321, 330.

<sup>5)</sup> Grundl. § 333.

Вотъ почему «вѣчный миръ», какъ его представляетъ Кантъ, можетъ покоиться лишь на согласіи государствъ, на ихъ же суверенной волѣ, а потому онъ и подверженъ случайностямъ; споръ между государствами можетъ быть рѣшенъ только войной <sup>1)</sup>. Война является наивысшимъ подтвержденіемъ верховной независимости государствъ, ихъ идеальности <sup>2)</sup>.

Таково ученіе Гегеля о суверенитетѣ.

Въ своемъ идеалистическомъ построеніи государства Гегель выдвинулъ идею личности государства, сводящей къ единству все разнообразіе заключающихся въ государствѣ элементовъ.

Эта единая личность является живымъ цѣлымъ, обладающимъ самосознаніемъ и волей. Эта воля, какъ сила создавшая государство и властвующая въ немъ, не есть какая-либо индивидуальная воля или совокупность индивидуальныхъ волей, какъ учили представители естественнаго права и индивидуалистическаго воззрѣнія на государство, но независимая отъ воли индивидуумовъ, совершенно самобытная воля личности государства.

Само государство является у Гегеля дѣйствительностью субстанціональной воли. Воля эта самоопредѣляющаяся и вполне суверенная, содержащая въ себѣ моментъ послѣдняго т. е. высшаго рѣшенія (въ лицѣ монарха), которая все въ государствѣ сводитъ къ органическому единству.

Единство всѣхъ моментовъ государства, всѣхъ его властей и дѣятельности, и образуетъ суверенитетъ государства (внутренній суверенитетъ).

Государство далѣе, какъ вполне исключительная и самобытная воля и единство, какъ абсолютная власть на землѣ, является вмѣстѣ съ тѣмъ вполне независимой, суверенной во внѣшнихъ отношеніяхъ волей (внѣшній суверенитетъ).

Такимъ образомъ, идея суверенитета у Гегеля означаетъ не только верховность и независимость государственной власти,

1) Grundl. § 333, 334.

2) Grundl. § 324.

но и органическое единство всѣхъ частей государства. Если свести въ одну формулу все, что Гегель говоритъ о суверенитетѣ, получится слѣдующее общее понятіе: суверенитетъ—это присущія личности государства, единство, верховенство и независимость.

Но въ своемъ ученіи о суверенитетѣ Гегель, хотя и называетъ государство абсолютной властью на землѣ, далекъ отъ абсолютистскихъ тенденцій писателей, которые, подобно Гоббесу, проповѣдывали ничѣмъ неограниченную волю властителя.

Гегель, напротивъ, называетъ деспотизмомъ и беззаконіемъ такое правленіе, гдѣ всякая воля монарха или народа имѣетъ силу закона или его замѣняетъ.

Суверенитетъ, какъ идеальное единство всѣхъ моментовъ государственной воли и жизни, требуетъ, напротивъ, надлежащаго соединенія, гармоническаго сочетанія цѣлей и дѣятельности всѣхъ элементовъ государства (сословія, властей, корпорацій) съ интересами и цѣлью цѣлаго, т. е. государства.

Въ силу этого всѣ особенныя сферы въ государствѣ, осуществляя въ мирное время свои спеціальныя задачи и удовлетворяя своимъ собственнымъ потребностямъ, въ то же время безсознательною силою вещей взаимно поддерживаютъ другъ друга и цѣлое. Съ другой же стороны, путемъ прямого воздѣйствія правительственной власти сферы эти ограничиваются и приводятся къ служенію цѣлому. Лишь въ моментъ крайней нужды суверенитетъ требуетъ, чтобы всѣ особые отдѣльные элементы государства жертвовали собой для спасенія цѣлаго.

Гегель рѣшительно отвергаетъ смѣшеніе суверенитета съ голой силой и видитъ его дѣйствительное осуществленіе и выраженіе въ закономѣрной конституціонной монархіи поваго времени, въ которой онъ находитъ настоящее развитіе и органическое сочетаніе всѣхъ моментовъ государственной жизни <sup>1)</sup>.

<sup>1)</sup> Grundl. § 278.

Да и основное воззрѣніе Гегеля на государство, какъ на діалектическое развитіе идеи въ ея различіяхъ, какъ на воплощеніе нравственной идеи, въ которой отдѣльные моменты, право и мораль, сливаются въ высшемъ единствѣ, не могло, конечно, допускать односторонняго развитія въ государствѣ начала власти въ ущербъ гражданской свободѣ. «Сущность новаго государства, замѣчаетъ Гегель, заключается въ томъ, что общее въ немъ связано съ полной свободой, особенностями и благополучіемъ индивидовъ» <sup>1)</sup>).

Въ наши задачи не входитъ всестороннее изложеніе и оцѣнка государственнаго ученія Гегеля. Мы желали лишь выяснитъ точку зрѣнія Гегеля на суверенитетъ и ея значеніе для дальнѣйшаго развитія идеи суверенитета.

Мы видѣли уже, какъ философское ученіе Канта, позднѣйшее ученіе Фихте и идеи Шеллинга положили начало воззрѣнію на государство, какъ на объективный, разумный, правовой порядокъ, единое живое цѣлое, независимое въ своемъ основаніи и дѣятельности отъ воли индивидовъ его составляющихъ.

Философія Гегеля довершаетъ развитіе этой идеи <sup>2)</sup>).

Такимъ образомъ, взамѣнъ прежняго дуалистическаго воззрѣнія на государство, противопоставлявшаго какъ двѣ особы личности правительство народу и отождествлявшаго государство съ тѣми или другими элементами государства, <sup>3)</sup> которымъ и приписывается суверенитетъ, развивается монастическое воззрѣніе на государство; какъ на суверенную личность, единое цѣлое, носителя властвованія, обнимающаго собой всѣ элементы, входящіе въ его составъ, пра-

<sup>1)</sup> Grundl. § 260.

<sup>2)</sup> Ср. А. Мишель: Идея государства стр. 143—145.

<sup>3)</sup> Реализація идеи личности и суверенитета государства въ личности монарха у Гегеля имѣетъ чисто формальное значеніе и онъ не дѣлаетъ отсюда какихъ-либо выводовъ въ пользу абсолютизма монарха, какъ напримѣръ Гоббесъ.

вительство и народъ, какъ его составныя органическія части. Индивидуалистическое воззрѣніе естественнагопра-  
вовой доктрины 18 вѣка на государство и суверенитетъ  
Гегелемъ окончательно подорвано. Въ этомъ отношеніи  
Гегель дошелъ до крайностей. Государство у Гегеля—это  
идеальный, самобытный, независимый отъ индивидовъ, организмъ,  
въ которомъ проявляется абсолютный духъ и его воля. Анри  
Мишель замѣчаетъ, что Гегель превосходитъ всѣ формы реакціи  
противъ идей 18 вѣка той высотой, какой достигаетъ у него по-  
нятіе о государствѣ. Государство уже занимало большое мѣсто у  
теократовъ, исторической школы и у Бенгтама, но у Ге-  
геля оно получаетъ такую полноту, величіе и могущество,  
что надо вернуться къ древнимъ временамъ, чтобы встрѣтить  
что-нибудь подобное. Индивидъ ничто; государство—все; го-  
сударство это—Богъ. Цѣль государства—торжество самого  
государства. У государства есть своя, независимая отъ людей  
его составляющихъ, миссія. Индивидъ, какъ часть цѣлаго, имѣетъ  
высшую обязанность быть членомъ государства, служить его  
цѣли и не въ правѣ предпочесть себя этому цѣлому; онъ дол-  
женъ желать блага цѣлаго и добиваться его. Правда, Гегель  
въ своемъ абстрактномъ построеніи государства стремится  
органически сочетать то, что онъ называетъ «особеннымъ»  
и «общимъ», идею индивидуальной свободы и права и  
идею объективнаго порядка и власти, и потому, какъ мы  
замѣтили выше, далекъ отъ абсолютистскихъ тенденцій и отъ  
идеала Платона <sup>1)</sup>, но, какъ справедливо замѣчаетъ Анри  
Мишель, право, о которомъ идетъ рѣчь у Гегеля, и которое  
онъ называетъ «свободной волею», представляетъ собой объ-  
ективную волю, стоящую выше индивидуальныхъ волей, дви-  
гающую ими и опредѣляющую ихъ. Право индивида это—  
выполненіе долга, а свобода—подчиненіе объективной волѣ <sup>2)</sup>.

<sup>1)</sup> Ср. Чичеринъ: Политическіе мыслители древняго и новаго міра  
1897, т. II стр. 420.

<sup>2)</sup> А. Мишель: назв. соч. стр. 143.



Вотъ почему крайній субъективизмъ философской системы Гегеля и его идеализація и даже апофеозъ государства и его власти въ сущности ведутъ, несмотря на другія намѣренія Гегеля, къ поглощенію личности государствомъ, къ отрицанію тѣхъ принциповъ индивидуальной свободы, которые такъ тщательно отстаивали естественноправовыя доктрины въ построеніяхъ правового государства. Личность обращается въ орудіе невзмѣримо высокой объективной воли, раскрывающейся въ государствѣ, предъ которой остается лишь преклоняться. Какъ бы то ни было, для цѣлей нашего изслѣдованія имѣетъ прежде всего значеніе, что Гегель рѣшительно выдвинулъ идею личности государства, какъ самостоятельнаго цѣлаго, субъекта единой суверенной власти, и далъ философское обоснованіе принципу суверенитета, какъ безусловнаго верховенства государства и его внѣшней независимости.

## § 22.

**Реакція въ политической литературѣ конца 18 и начала 19 вѣка противъ естественноправовыхъ ученій о государствѣ и суверенитетѣ. <sup>1)</sup>**

Крайности французской революціи и вдохновлявшихъ ее индивидуалистическихъ естественноправовыхъ теорій общества и государства вызвали уже въ концѣ XVIII-го вѣка сильнѣйшую реакцію, какъ противъ самой революціи, такъ и противъ этихъ ученій. Не только въ области государственной жизни обнаруживается энергичное стремленіе правительствъ подавить «гидру революціи», поддержать или возстановить старый распатапный

---

1) A. Dock: Revolution und Restauration über die Souveränität 1900.

A. Мишель: Идея государства 1903.

Bluntschli: Geschichte d. allg. Staatsr. und der Politik 1864.

Чичеринъ: Исторія полит. ученій 1877, ч. 4.

A. Th. v. Krieken: Ueber die sogenannte organische Staatstheorie. 1873.

R. v. Mohl: Geschichte und Litteratur der Staatsw. 1855. B. I. Стр. 252 сл.,

революціей политическій порядокъ, по та же реакція про-  
является и въ области государственныхъ учений. Подвергаются  
ожесточенной критикѣ индивидуалистическая теорія естествен-  
наго состоянія людей и идея договорнаго происхожденія обще-  
ства и государства, идея естественныхъ неотчуждаемыхъ  
правъ человѣка, абстрактныя идеи равенства и свободы, прин-  
ципы пароднаго суверенитета и другія начала, развитыя док-  
триной естественнаго права и торжественно провозглашен-  
ныя въ эпоху революціи. На первый планъ выдвигается не-  
разумъ человѣка, который самъ по себѣ неспособенъ рѣ-  
шить проблему о происхожденіи и лучшемъ устройствѣ по-  
литическаго общества, но высшій объективный разумъ при-  
роды или Бога, проявляющійся въ исторіи и устранивающей  
человѣчскія общества. Не воля, свобода и интересы инди-  
вида признаются основами государственной жизни, но прин-  
ципы власти и порядка, объективная воля государственнаго  
цѣлаго, его власть и самостоятельныя цѣли. Доказываютъ,  
что государственный строй не является искусственнымъ соз-  
даніемъ человѣка, но независимымъ отъ человѣческой воли,  
самобытно развивающимся порядкомъ человѣческихъ отноше-  
ній. Источникъ государства и верховной власти лежитъ не  
въ волѣ гражданъ или народа, а въ волѣ Бога, управляю-  
щаго судьбами человѣчества, и въ непреложныхъ историче-  
скихъ законахъ развитія человѣческихъ обществъ.

Поэтому права носителя верховной власти являются соб-  
ственными его правами и основаны не на волѣ управляе-  
мыхъ или на уполномочіи со стороны гражданъ или народа,  
но на божественномъ установленіи или на исторически сло-  
жившемся положительномъ порядкѣ человѣческихъ отношений.

Уваженіе къ исторически сложившемуся государствен-  
ному и общественному строю является не только необхо-  
димостью, вытекающею изъ «естественнаго хода вещей», какъ вы-  
ражался Бёркъ, но и нравственною обязанностью гражданина. <sup>1)</sup>

<sup>1)</sup> Ср. А. Мишель: Идея государства стр. 146—150.

Таковы были основныя идеи политической литературы, явившейся на смѣну индивидуалистическихъ естественно-правовыхъ ученій 18 вѣка. Эти принципы развивались и писателями консервативнаго историческаго направленія, какъ Бёркъ въ Англіи и Генцъ въ Германіи, и исторической школой права въ Германіи и теократами реставраціонной эпохи: французами Сень-Мартеномъ, Де-Мэстромъ, Де-Бональдомъ, Балланшемъ, Ламеннэ во Франціи, нѣмцами Адамомъ Мюллеромъ и Ярке, итальянцами Леонарди и Тапарелли, Галлеромъ въ его патримоніальной теоріи государства, въ утилитарномъ демократическомъ ученіи Бентама въ его «анархическихъ софизмахъ» и «трактатѣ о правительствѣ», далѣе писателями эклектическаго и примирительнаго направленія, <sup>1)</sup> какъ Ансильонъ, Радовицъ, Карлъ Соломонъ Цахаріэ, Шмиттенеръ, Шлейермахеръ, у которыхъ историческое направление политической мысли соединилось съ раціонализмомъ. <sup>2)</sup>

Мы уже указали выше, какъ эта реакція противъ индивидуалистическихъ теорій права и государства обнаружилась у корифеевъ философской мысли въ Германіи, въ позднѣйшемъ ученіи Фихте, въ натурфилософіи Шеллинга и особенно въ философскомъ ученіи Гегеля о правѣ и государствѣ. Идеи этихъ философовъ въ значительной степени вліяли и на всѣ перечисленные нами направленія политической мысли. А. Мишель говоритъ о Гегелѣ, что какъ умъ въ высшей степени сложный, онъ соединяетъ въ себѣ всѣ формы реакціи противъ индивидуалистическихъ ученій 18-го вѣка. «Вмѣстѣ съ теократами онъ утверждаетъ, что человекъ неспособенъ создать государственннй строй, и что ни въ какой моментъ исторіи не существовало народа, который былъ бы лишень его. Вмѣстѣ съ Бентамомъ онъ отказывается видѣть въ поли-

A. Doek: Revolution und Restauration über die Souveränität стр. 232 сл.

<sup>1)</sup> См. Bluntschli: Geschichte d. allg. Staatsrechts und der Politik 1864 стр. 591—615.

<sup>2)</sup> Объ экономической и социальной реакціи противъ индивидуализма. См. А. Мишель: Идея государства стр. 155—249.

тической свободѣ цѣль человѣческой ассоціаціи. Вмѣстѣ съ теократами и Бенхамомъ одновременно онъ возстаетъ противъ теоріи права, какъ ее понимали Руссо и Кантъ. Онъ отвергаетъ идею естественнаго права въ томъ смыслѣ, чтобы «опредѣленія права существовали непосредственно какъ вещи природы»; онъ отвергаетъ идею о первобытномъ состояніи, которое было-бы выше общественнаго. Вмѣстѣ съ исторической школой Гегель признаетъ государство организмомъ, а развитіе государства органическимъ. Вмѣстѣ со всѣми противниками XVIII в. и французской революціи Гегель полагаетъ, что «я» не должно и не можетъ быть центромъ, принципомъ и цѣлью всего сущаго <sup>1)</sup>).

Любопытно отношеніе писателей эпохи реставраціи и прежде всего теократовъ къ идеѣ суверенитета. Конечно, о договорномъ установленіи суверенной власти индивидомъ не можетъ быть и рѣчи у реставраторовъ. Принципъ народовластія они также отвергаютъ самымъ рѣшительнымъ образомъ. Носителемъ суверенитета у реставраторовъ-теократовъ является монархъ. Всѣ они убѣжденные монархисты. Понятіе суверенитета у нихъ обращается въ настоящій апофеозъ верховной власти. Они видятъ источникъ суверенитета въ Божественной волѣ. Суверенитетъ есть высшая и независимая божественнаго происхожденія власть, присущая каждому государству. Нѣкоторые изъ нихъ далѣе, какъ напримѣръ Де Местръ, прямо утверждаютъ, что эта власть по самой природѣ своей абсолютная и всегда единая и неприкосновенная <sup>2)</sup>). Другіе же писатели, какъ напримѣръ Ярке, хотя и признаютъ, что государственная власть должна находить свои границы въ самоограниченіи суверена, т. е. монарха, въ правахъ народа и государственныхъ законахъ, подъ которыми реакціонная доктрина разумѣетъ свой излюбленный средневѣковой сословный строй общества и права различныхъ сословій, въ которыхъ

<sup>1)</sup> А. Мишель: *Идея государства* стр. 142 сл.

<sup>2)</sup> См. Диск: *назв. соч.* стр. 224.

они видятъ «истинную свободу», но въ результатъ соблюденіе всѣхъ этихъ границъ сводится у нихъ къ доброй волѣ суверена, такъ какъ всѣ формальныя юридическія ограниченія носителя суверенной власти, т. е. монарха, эти писатели называютъ «мертвыми формулами» и даже, «смѣшными нелѣпостями». При этомъ всѣ «либеральныя конституціи», которыя исходятъ изъ ложныхъ и пагубныхъ началъ представительной системы, не могутъ вести народы къ счастью и миру, а являются, говоритъ Ярке, лишь причинами замѣшательствъ и несчастій, къ которымъ приводитъ слабость или безсовѣстность <sup>1)</sup>). Итальянецъ графъ Леопарди утверждаетъ, что суверенъ—монархъ совершенно не обязанъ соблюдать конституцію, если она нарушаетъ его суверенитетъ, такъ какъ суверенитетъ есть, установленная Богомъ въ обществѣ и для блага общества, высшая власть <sup>2)</sup>).

При этомъ всѣ эти писатели утверждаютъ, что суверенитетъ есть власть, принадлежащая монарху по собственному праву, въ силу Божьяго соизволенія и по историческому праву, а не въ силу делегации народа или государственныхъ законовъ. Всѣ писатели теократы уподобляютъ суверенную власть монарха власти домовладыки въ семьѣ или же, какъ напрямѣръ дѣлаетъ это Галлеръ въ своей патримоніальной теоріи государства, изложенной въ его извѣстномъ сочиненіи «Реставрація государственныхъ наукъ», основываютъ эту власть на вотчинныхъ, частноправовыхъ началахъ <sup>3)</sup>). Суверенъ, монархъ—сильный, богатый и ни отъ кого независимый властитель, который властвуетъ *jure proprio*, а не *jure delegato*, имѣетъ права, но не обязанности и распоряжается своимъ государствомъ на частноправныхъ началахъ, какъ вотчинникъ своей вотчиной, какъ собственникъ своимъ имуществомъ, въ своихъ собственныхъ интересахъ. Въ подчиненіи монарха

<sup>1)</sup> См. Докк: назв. соч. стр. 212.

<sup>2)</sup> Тамъ же: стр. 193.

<sup>3)</sup> См. R. v. Mohl: Geschichte und Litteratur der Staatsw. B. I стр. 257.

законамъ Бога лежить для народовъ единственно возможная и вмѣстѣ съ тѣмъ самая надежная гарантія противъ всякаго злоупотребленія высшею властью.

Галлеръ основываетъ все понятіе государственнаго владенія, на усматриваемомъ имъ во всей природѣ и въ общественныхъ отношеніяхъ законѣ господства сильныхъ надъ слабыми. Высшая градация этихъ общественныхъ отношеній владенія и подчиненія и есть суверенитетъ, верховная государственная власть. «То, что мы называемъ гражданскимъ обществомъ, говоритъ Галлеръ, есть ничто иное, какъ высшая градация всякаго естественнаго общества». Ни число подданныхъ, говоритъ Галлеръ, ни величина территоріи не имѣютъ значенія для суверенитета. Точно также нельзя называть суверенитетомъ такъ называемыя права ландсгерровъ или права величества (*Landesherrliches=oder Majestäts=Recht*), такъ какъ каждое изъ этихъ правъ можетъ принадлежать и лицамъ, осуществляющимъ ихъ въ болѣе тѣсныхъ союзахъ, нежели государства, или же для дозволеннаго осуществленія этихъ правъ можетъ недоставать лишь случая или средствъ. Суверенитетъ же, какъ это явствуетъ изъ разума, опыта и словоупотребленія, состоитъ въ неизмѣннѣи надъ собою иного высшаго, кромѣ Бога и природы. Поэтому Галлеръ опредѣляетъ суверенитетъ словами Гуго Гроція; *potestas civilis illa dicitur; cujus actus alterius juri non subsunt, ita ut alterius voluntatis humanae arbitrio irrita possint reddi*. Галлеръ лишь замѣняетъ выраженіе Гроція «*potestas civilis*» выраженіемъ *potestas summa*. Суверенитетъ, независимость, есть единственный отличительный признакъ государства <sup>1)</sup>.

Любопытно ученіе А. Мюллера о суверенитетѣ. Государство, говоритъ Адамъ Мюллеръ, <sup>2)</sup> есть вся совокупность дѣлъ человѣческихъ, ихъ соединеніе въ одно живое цѣлое.

<sup>1)</sup> См. Докк: назв. соч. стр. 123—126, 156 сл.

<sup>2)</sup> Его сочиненія: „Элементы политическаго искусства 1809“ и „О необходимости богословской основы для совокупной политической науки“ 1819.

Государство не служить какимъ-либо отдѣльнымъ цѣлямъ, напримѣръ, безопасности, свободѣ, счастью всѣхъ, но само есть высшая цѣль, которая заключаетъ всѣ цѣли человѣка: «государство служить самому себѣ». Государство возникаетъ вмѣстѣ съ людьми изъ самой природы, а не создается ими. Оно не есть машинка, придуманная сувереномъ, но вся полнота духовной и физической жизни массы людей. Оно не является какимъ-либо инструментомъ въ рукахъ какого-бы то ни было лица, но само представляетъ собой лицо, является живымъ организмомъ, членами котораго являются люди. Если бы что-либо вышнее господствовало надъ государствомъ, то оно не было бы свободнымъ, не было-бы лицомъ. Лишь господству идеи можетъ подчиниться государство, не утрачивая своего характера личности. И даже въ подчиненіи такой высшей идеи — религии, говоритъ Мюллеръ, и заключается признакъ его личности. Только религія вноситъ гармонию въ постоянную борьбу двухъ началъ въ государствѣ, подчиненія и чувства свободы <sup>1)</sup>. Идеаль Мюллера это подчиненіе всѣхъ государствъ христіанской церкви. Это не мѣшаетъ однако Мюллеру утверждать, что государство обладаетъ высшею и независимою властью. Государство есть верховный союзъ на землѣ, надъ нимъ властвуетъ только всемірная исторія. Носителемъ суверенитета является монархъ. «Божественное право трона есть единственное и незыблемое основаніе всѣхъ политическихъ учрежденій». Смѣшно говорить о правѣ народовъ имѣть какую-либо волю, и самое слово «народный суверенитетъ» Мюллеръ называетъ варварскимъ.

Суверень есть представитель всего христіанства въ каждомъ отдѣльномъ государствѣ и представитель этого отдѣльнаго государства передъ всѣмъ христіанствомъ.

А. Мюллеръ даже доходитъ до того, что видитъ въ суверенѣ локализованную основную силу всей политической планетной системы, организующую строй тѣхъ планетъ, надъ

<sup>1)</sup> Ср. Чичеринъ: Исторія полит. ученій ч. 4 стр. 252 сл.

которым она властвует. Суверенъ является также универсальной основной силой этой особой планеты, ведущей ее мощно и свободно черезъ всю систему такихъ планетъ <sup>1)</sup>. Каково же отношеніе суверена къ законамъ?

А. Мюллеръ утверждаетъ, что нельзя говорить о подчиненіи суверена закону, ни о столкновеніи между закономъ и его представителемъ. Косная, безжизненная буква закона не можетъ управлять. Но дѣйствительный суверенъ, монархъ, необходимо долженъ постоянно сообразоваться въ своемъ управленіи съ закономъ, въ виду своихъ человѣческихъ ошибокъ и недостатковъ. Однако ни суверенъ, ни законъ сами по себѣ не могутъ управлять. На самомъ дѣлѣ, управлять нѣчто высшее третье, въ каждое мгновеніе выступающее изъ конфликта суверена съ закономъ, получающее жизнь отъ суверена и постоянство отъ законовъ, а именно, идея права. Всѣ же искусственныя ограниченія власти суть мертвыя формулы <sup>2)</sup>.

Таково ученіе о суверенитетѣ Адама Мюллера, этого романтика эпохи реставраціи.

Извѣстный монархистъ и теократъ, графъ Де-Местръ излагаетъ свои взгляды на суверенитетъ главнымъ образомъ въ двухъ своихъ сочиненіяхъ: «Du Pape» 1819 г. и «Etude sur la souveraineté» <sup>3)</sup>.

Непогрѣшимость въ области духовныхъ дѣлъ (*in spiritualibus*), и суверенитетъ въ свѣтскихъ дѣлахъ (*in temporalibus*), по мнѣнію Де-Местра, тождественныя понятія. Нѣтъ общества безъ правительства, правительства безъ суверенитета и суверенитета безъ непогрѣшимости. Всякое право пассивнаго или еще болѣе активнаго сопротивленія, всякія ограниченія абсолютной власти суверена признаются Де-Ме-

<sup>1)</sup> Dock: назв. соч. стр. 109.

<sup>2)</sup> Dock: тамъ же стр. 108.

Чичеринъ: Ист. полит. ученій стр. 241.

<sup>3)</sup> См. Dock: назв. соч. стр. 214 сл.

А. Мишель: Идея государства стр. 98 сл.



стромъ невозможными. Законъ, предписывающій повиновеніе суверенной власти, есть «всеобщій законъ». Законъ этотъ вообще хорошъ, справедливъ и необходимъ. Суверенитетъ исходить отъ Бога, создателя всего благого, и вмѣстѣ съ тѣмъ отъ человѣческаго общества. Но отъ людей суверенитетъ исходить лишь постольку, поскольку люди желаютъ и создаютъ извѣстный образъ правленія. Суверенитетъ возникаетъ вмѣстѣ съ народомъ; народъ и суверенитетъ это—соотносительныя понятія, такъ какъ лишь суверенъ можетъ создать народъ. «Le mot de peuple est un terme relatif qui n'a point de sens séparé de l'idée de la souveraineté: car l'idée du peuple réveille celle d'une agrégation autour d'un centre commun, et sans la souveraineté il ne peut y avoir d'ensemble ni d'unité politique». Суверенитетъ по природѣ своей единъ, абсолютенъ и неприкосновененъ. Суверенная власть не можетъ быть ни отмѣняема, ни отчуждаема, ни ограничиваема ни законами, ни другими властями. Ограничить эту власть, говорить Де-Местръ, это все равно, что ее уничтожить. Il est absurde et contradictoire que le souverain reconnaisse un supérieur, заключаетъ Де-Местръ, но что дѣлать, спрашиваетъ онъ, если суверенъ, абсолютный монархъ, злоупотребляетъ какъ Неронъ своей властью? Де-Местръ даетъ на этотъ вопросъ слѣдующій отвѣтъ. Такъ какъ суверенитетъ есть власть священная, вытекающая изъ власти самого Бога, и суверенъ есть отраженіе Бога, то существуетъ только одинъ авторитетъ, который можетъ сдерживать суверена и освободить подданныхъ отъ присяги суверену: этотъ авторитетъ -- духовная власть папы. Этотъ авторитетъ представляетъ собою «unique moyen de contenir l'autorité temporelle, sans effacer son caractère». Раньше Де-Местръ говорилъ, что суверенъ непогрѣшимъ, совершенно ни отъ кого не зависитъ и не имѣетъ надъ собою судьи, теперь же оказывается, что онъ долженъ быть поставленъ подъ верховный надзоръ носителя духовной власти, папы.

Это противорѣчіе Де-Местръ оправдываетъ такъ: удерживая власть въ ея границахъ, судъ не оспариваетъ ни ея законности, ни характера, ни ея законнаго объема; наоборотъ, онъ торжественно ее признаетъ. Поэтому и папа, когда освобождаетъ подданныхъ отъ присяги суверену, непогрѣшаетъ противъ божественнаго права. Онъ выражаетъ этимъ только то, что суверенитетъ есть власть божественная и священная, которая не можетъ быть контролируема ни кѣмъ инымъ, какъ такою божественною и священною властью, но только вышшаго порядка и специально облеченною такимъ правомъ въ извѣстныхъ случаяхъ.

Такимъ образомъ, Де-Местръ проводитъ средневѣковую идею подчиненія свѣтской власти власти духовной, свѣтскаго государя — папѣ.

Не признавая никакихъ юридическихъ ограниченій божественной, абсолютной и непогрѣшимой суверенной власти, онъ ищетъ защиты противъ нея въ другой, такъ сказать, еще болѣе божественной, непогрѣшимой и суверенной власти главы католической церкви. Теорія суверенитета, такъ старательно выведенная Де-Местромъ, страдаетъ въ своихъ основахъ логическими противорѣчіями, но, вдохновляясь своимъ теократическимъ идеаломъ господства церкви въ области государственной жизни, Де-Местръ объ этомъ мало заботится. Сходное съ Де-Местромъ воззрѣніе на суверенитетъ развиваютъ и другіе теократы: Де-Бональдъ и, болѣе умѣренный въ своихъ политическихъ взглядахъ, Балланшъ. <sup>1)</sup> Несравненно болѣе прогрессивныя мысли высказываетъ о суверенитетѣ извѣстный теократъ, апологетъ идеи христіанскаго государства, философъ Шлегель въ своей «Философіи жизни». Власть государственная является въ человѣческихъ обществахъ представительницей Бога, какъ верховнаго Судьи. Власть эта ни передъ кѣмъ не отвѣтственна, иначе она не

---

<sup>1)</sup> О нихъ см.: А. Мишель: Идея государства. Стр. 101—107.  
Dock: назв соч. стр. 231 сл.

была бы суверенной, но она не абсолютна, а ограничена международными договорами и внутренними законами государства, которые она не въ правѣ нарушать, а также правами религіознаго общества. Такая власть можетъ существовать не только въ монархіи, гдѣ происхожденіе этой власти отъ Бога выражается болѣе явно въ сосредоточенной и личной власти монарха, но и тамъ, гдѣ она распределена между различными органами, такъ какъ христіанство допускаетъ различные образы правленія <sup>1)</sup>).

Мы изложили здѣсь возрѣнія на суверенитетъ писателей антиреволюціоннаго и теократическаго направленія начала 19 вѣка не только потому, что въ нихъ обнаружилась реакція противъ естественноправовыхъ и индивидуалистическихъ возрѣній на суверенитетъ, но вмѣстѣ съ тѣмъ цѣлою направленіе политической мысли, которое возноситъ идею суверенитета на недостижимую высоту, окружая ее божественнымъ ореоломъ или обращая ее, какъ это дѣлаетъ Адамъ Мюллеръ, въ какую то мистическую силу, управляющую государствами, «локализованную основную силу всей политической планетной системы, организующую строй этой системы». Ученіе реставраторовъ—теократовъ конца 18 и начала 19 вѣка было крайней формой реакціи противъ индивидуалистическихъ ученій 18 вѣка и политическихъ доктринъ революціоннаго порядка. Реставраторскъ совершенно справедливо называютъ предшественниками исторической школы или точнѣе ея искаженнымъ придаткомъ <sup>2)</sup>).

Подобно исторической школѣ реставраторы противопоставляли раціоналистическимъ, естественно правовымъ идеямъ о правѣ, обществѣ и государствѣ и стремленіямъ реформировать общественный строй на новыхъ началахъ, открываемыхъ разумомъ, принципъ органическаго развитія права и

<sup>1)</sup> См. Чичеринъ: Ист. пол. ученій т. IV стр. 258 сл.

<sup>2)</sup> Ср. Dock: Revolution und Restauration über die Souveränität. 1900. Стр. 268.

государства, признаніе и уваженіе къ фактически сложившемуся строю общественныхъ отношеній. На мѣсто отрицаемой ими творческой роли разума и воли индивидовъ въ области права и государства они поставили Божественный разумъ, управляющій развитіемъ человѣческихъ отношеній, подобно тому, какъ историческая школа указывала на «молчаливыя внутреннія силы, кроющіяся въ глубинѣ народнаго сознанія», на пародный духъ, какъ на источникъ правообразованія, передъ которыми должны были склоняться разумъ и воля индивидовъ и ихъ жалкія пощты измѣнить естественный ходъ вещей <sup>1)</sup>).

Вмѣсто общественнаго договора индивидовъ, создающаго государство, Бёркъ выдвигаетъ идею «великаго первобытнаго договора, обнимающаго всю физическую и моральную природу, связывающаго видимый міръ съ невидимымъ, какъ верховный законъ, который не можетъ быть предоставленъ на утвержденіе тѣхъ, которые сами принуждены подчинить ему свою волю, такъ какъ «самъ Богъ хотѣлъ государства».

«Государство **есть** естественное цѣлое, тѣлесное выраженіе духовной общности народа, органическое проявленіе народа, продуктъ закономернаго, историческаго развитія, высшая ступень правообразованія, говоритъ глава исторической школы, Савиньи <sup>2)</sup>).

У реставраторовъ проявляется то же историческое воззрѣніе на государство и идея органическаго, самопроизвольнаго роста государственныхъ учреждений, но историческое направленіе мысли принимаетъ у нихъ крайне односторонній характеръ. Ведя борьбу противъ новыхъ революціонныхъ началъ, враждебныхъ церкви и всѣмъ элементамъ и традиціямъ средневѣковаго государства, реставраторы—теократы въ

---

<sup>1)</sup> Еще Вико (1688—1744), Юмъ (1711—1776) и Гердеръ разсматривали государство, какъ продуктъ истории и отрицали идею, что оно есть произведеніе человѣческаго произвола.

Ср. Rehm: Allg. Staatsl. стр. 255.

<sup>2)</sup> V. Savigni: System d. h. röm. Rechts 1840 стр. 21 сл.

своей защитѣ историческихъ устоевъ государства и власти погружаются мыслью въ прошедшее, уже пережитое: ихъ идеаль—средневѣковой: господство церкви надъ государствомъ и его жизнью, и средневѣковой аристократической сословный строй, во главѣ котораго, впрочемъ, долженъ стоять абсолютный суверенъ—монархъ Божією Милостію. Правильно понятая идея историческаго развитія требуетъ признанія постоянной измѣнчивости общественнаго строя и жизни и надлежащаго выясненія связи настоящаго съ прошедшимъ и роли личности въ общественномъ развитіи. Реставраторамъ -- теократамъ въ ихъ борьбѣ съ духомъ новаго времени это осталось чуждымъ.

Историческій государственный принципъ, замѣчаетъ Блунчли, конечно, могъ умѣрить общій переворотъ всѣхъ общественныхъ отношеній, но онъ не могъ ему противостоять. Такъ какъ исторія сама представляетъ собой измѣненіе вещей, то въ ней нельзя отыскать никакой прочной опоры, которая могла бы быть одной при всѣхъ обстоятельствахъ <sup>1)</sup>).

Неудивительно поэтому, что многіе изъ писателей публицистовъ, примыкающихъ къ историческому направленію, болѣе правильно, чѣмъ указанные выше теократы, поняли принципъ историческаго и органическаго развитія государства и въ своихъ теоріяхъ стремились примирить этотъ принципъ съ политическими идеями новаго времени и требованіями разума. <sup>2)</sup> Къ числу такихъ писателей принадлежитъ, между прочимъ, и Ансильонъ, представитель умѣреннаго либерализма въ первой половинѣ 19 столѣтія, написавшій специальное изслѣдованіе по вопросу о суверенитетѣ «Ueber Souveränität und Staats-Verfassungen» 1815. Ансильонъ отдаетъ даже дань уваженія нѣкоторымъ основнымъ идеямъ

<sup>1)</sup> Bluntschli: Geschichte d. allg. Staatsr. стр. 484.

<sup>2)</sup> Bluntschli: тамъ же стр. 591 указываетъ на такіа примирительныя ученія Ансильона, Радовица, Карла Соломона Цахарія, Шмиттенера и Шлейермахера.

писателей 18 вѣка, Руссо и особенно Монтескье, но стремятся дать ихъ идеямъ болѣе правильное съ его точки зрѣнія освѣщеніе <sup>1)</sup>).

## § 23.

### Ученіе Ансильона о суверенитетѣ.

Прообразъ суверенной власти, говоритъ Ансильонъ, <sup>2)</sup> содержится въ отеческой власти. Какъ первая образуетъ единство великаго общества, такъ послѣдняя единство маленькаго. А безъ такого единства ремыслимо никакое общество. Подобно отеческой власти, суверенная власть состоитъ въ уполномочіи давать союзу законы, именно обращать одну волю въ норму для всѣхъ другихъ волей. Оба союза, семейный и государственный, обязаны признавать эту общую волю, волю отца и суверена, нормою своей собственной воли, хотя бы она въ отдѣльныхъ случаяхъ и не была выраженіемъ разума. Иначе оба союза распались-бы.

Далѣе, какъ дѣти въ семьѣ являются цѣлью, такъ и народъ въ государствѣ, а правительство, суверенитетъ, какъ и власть отеческая, является лишь средствомъ, но при этомъ существеннымъ средствомъ. Народъ, какъ и дѣти, нуждается въ управленіи, такъ какъ онъ нуждается въ обезпеченіи, развитіи и воспитаніи. И народъ и дѣти имѣютъ право требовать, чтобы разумъ велъ ихъ къ своей цѣли; но они не могутъ, не разрушая союза, обращать свой собственный разумъ въ норму правомѣрнаго разума и предпочитать свой разумъ послѣднему, если имъ кажется, что этотъ правомѣрный разумъ

<sup>1)</sup> Чичеринъ: Ист. полит. ученій ч. 4. 1877 стр. 439 даже утверждаетъ, что все политическое воззрѣніе Ансильона ничто иное, какъ теорія Монтескье, видоизмѣненная началомъ органическаго развитія и приспособленія къ идеямъ и потребностямъ 19 вѣка.

<sup>2)</sup> Fr. Ancillon: Ueber die Souveränität und Staats=Verfassungen 2 Aufl. Berlin 1816 стр. 6 сл.

уклоняется отъ цѣли. Какъ и семья, государство не есть искусственное созданіе людей, но необходимо основано на самой природѣ человѣка. И это не потому, что государство возникаетъ изъ семьи, но потому, что человѣкъ для того, чтобы сдѣлаться въ самомъ обширномъ смыслѣ слова человѣкомъ, обязанъ быть членомъ государства. Разница лишь въ томъ, что семья прекращается съ теченіемъ времени, а государство безсмертно. На основаніи такихъ посылокъ Аписльонъ дѣлаетъ выводъ, что общественный порядокъ основанъ на природѣ человѣка и его корни кроются въ глубинѣ разума и свободы. Какъ скоро же доказано, что общественный порядокъ необходимъ, то вмѣстѣ съ тѣмъ доказана и его первоначальная правомѣрность. <sup>1)</sup>

Аписльонъ однако отрицаетъ естественнопровое ученіе, выводившее общество изъ естественнаго состоянія. Общество, какъ и языкъ, говоритъ онъ, есть фактъ неподлежащій отрицанію. Для человѣка нѣтъ такъ называемаго естественнаго зѣвроподобнаго состоянія, нѣтъ поэтому и такъ называемаго естественнаго права; существуетъ лишь право, возникающее изъ понятій и фактовъ, т. е. изъ прямо выраженныхъ договоровъ и законовъ. Изъ взаимодействія людей во внѣшнемъ мірѣ возникаетъ взаимное ограниченіе ихъ свободы, т. е. права и соотвѣтствующія имъ обязанности. <sup>2)</sup>

Государство есть фактъ, основанный на потребности человѣка и необходимо возникающій. Но поскольку человѣкъ, образованный и воспитанный въ обществѣ и посредствомъ общества, достигаетъ самосознанія, даетъ себѣ отчетъ въ происшедшемъ, вникаетъ въ результаты своихъ влеченій, изслѣдуетъ, обсуждаетъ ихъ по извѣстнымъ принципамъ и составляетъ понятія, государство не является лишь простой необходимостью природы, но необходимой, разумной цѣлесообразностью. Нѣтъ поэтому надобности обращаться къ какому-то дообществу

<sup>1)</sup> Назв. соч. стр. 9.

<sup>2)</sup> Стр. 5.

ственному договору для того, чтобы доказать правомѣрность государства: не только такой договоръ не имѣетъ никакихъ историческихъ корней и нельзя найти какихъ-либо слѣдовъ его въ дѣйствительности, но онъ противорѣчитъ и человѣческой природѣ.

Иначе пришлось бы думать, что государство и общественный порядокъ безъ такого договора невозможны и неправомѣрны, но это нелепо, такъ какъ гражданское общество является первымъ и абсолютнымъ условіемъ бытія, сохранения и развитія разума и свободы. Далѣе, невозможно говорить о договорѣ между управляющими и управляемыми, устанавливающимъ общество и государство, уже потому, что, напротивъ, самое различіе между управляющими и управляемыми предполагаетъ необходимо существованіе государства въ какой-бы-то ни было формѣ. Могутъ быть и въ дѣйствительности бывають договоры, устанавливающіе права управляемыхъ и управляющихъ въ существующемъ уже государствѣ, но утверждать существованіе первоначальнаго договора, предшествующаго всякому историческому государству, это все равно, что утверждать что-нибудь «разсудку вопреки, наперекоръ стихіямъ». <sup>1)</sup>

Выяснивъ свою основную точку зрѣнія на государство, Ансильонъ переходитъ къ ученію о суверенной власти. <sup>2)</sup> Если, независимо отъ всякихъ политическихъ учрежденій и фактовъ, мы будемъ исходить лишь отъ природы человѣка, то путемъ чистаго мышленія, мы раскроемъ цѣль человечества, состоящую во всестороннемъ его развитіи. Изъ этой цѣли возникаетъ необходимость гражданскаго союза, какъ правомѣрнаго принужденія для защиты вѣншей свободы и покровительства такимъ путемъ внутренней свободѣ, или какъ совмѣщенія многихъ силъ, развивающихся путемъ ихъ противоположенія и взаимодействія.

<sup>1)</sup> Стр. 10.

<sup>2)</sup> Тамъ же стр. 11 сл.



Изъ понятія гражданскаго союза вытекаетъ далѣе, что созданіе суверенной власти есть первое условіе его бытія и составляетъ самое существо этого союза, такъ какъ одна суверенная власть можетъ образовать изъ множества отдѣльныхъ личностей истинное единство, изъ физическихъ лицъ моральное лицо, изъ сосуществованія индивидовъ органическое цѣлое.

Суверенная власть есть принципъ жизни и источникъ бытія гражданскаго общества. Это—та власть, которая опредѣляетъ, что должно считаться общей волей союза. Суверенъ создаетъ эту волю и выражаетъ ее въ законахъ. Безъ суверенной власти нѣтъ ни государства, ни политическаго союза, но только большая или меньшая масса людей и отдѣльныхъ воля, изъ которыхъ ни одна не является нормою для другихъ и не имѣетъ права обязать и принудить другихъ къ исполненію.

Существо гакдаго политическаго союза заключается, слѣдовательно, въ суверенитетѣ или въ созданіи общей воли: лишь когда существуетъ такая суверенная воля, какъ бы она ни была создана, изъ собранія индивидовъ возникаетъ народъ, государство. <sup>1)</sup> Нѣтъ поэтому никакого смысла въ утвержденіи, что суверенитетъ присущъ народу и неотчуждаемо принадлежитъ ему, такъ какъ это положеніе предполагаетъ, что народъ можетъ якобы существовать до суверенитета. Наоборотъ, пока нѣтъ суверенитета, нѣтъ народа. Доктрина народнаго суверенитета, которую всегда пускали въ ходъ для испроверженія правомѣрнаго суверенитета и существующаго гражданскаго порядка, ложна. Источникъ суверенитета не въ народѣ, а народъ самъ обязанъ своимъ бытіемъ суверенитету. Суверенитетъ—средство, народъ—цѣль. Суверенитетъ не есть преимущество, установленное въ интересахъ того, кто имъ владѣетъ и осуществляетъ его, но его священная обязанность. Повинующіеся общей волѣ, ея подданные, имѣютъ неотчуж-

<sup>1)</sup> Тамъ же стр. 12.

даемыя права, налагающія на суверена ненарушимыя обязанности. Права суверена основаны только на его обязанностяхъ. Отрицая, такимъ образомъ, первоначальный суверенитетъ народа, не открываютъ путь произволу и непредоставляютъ слишкомъ много власти правителю, но обезпечиваютъ гражданскій порядокъ и такимъ образомъ истинную свободу народа. Суверенъ выражаетъ общую волю, даетъ законы, которымъ должно повиноваться, поскольку они не противорѣчатъ нравственному и божественному закону.

Извѣстно, что еще Руссо сказалъ, что «законъ есть выраженіе общей воли», а у Монтескье законъ есть человѣческій разумъ, поскольку онъ примѣняется къ особенностямъ каждаго народа. Эти два воззрѣнія соприкасаются и оба истинны, если только ихъ правильно понимать. Общая воля хочетъ разумнаго, и разумное рано или поздно сдѣлается общей волей. Разумъ также можетъ предписывать лишь то, что для всѣхъ благотѣльно. Но общую волю легко смѣшать съ волей всѣхъ, если неправильно, подобно Руссо, отыскивать эту общую волю въ голосованіи народа согласно съ демократическими формами, или всякими средствами выколачивать общественное мнѣніе въ данный моментъ, которое рѣдко согласуется съ мнѣніемъ вѣковъ. Народныя собранія весьма часто желали и постановляли неразумное, и общественное мнѣніе не всегда было разумно.

Также объясненіе закона у Монтескье нуждается въ нѣкоторомъ исправленіи. Законъ есть общій разумъ, управляющій всѣми народами, поскольку законъ опредѣляетъ цѣль гражданскаго общества, т. е. гармоническое развитіе всего человѣка при помощи свободы и справедливости. Разумъ руководится цѣлью государства и вообще всѣми цѣлями, которыя основаны на всеобщихъ и безусловныхъ идеяхъ. Но средства къ цѣли для даннаго государства и положенія могутъ быть указаны только самимъ разумомъ, такъ какъ лишь онъ различаетъ особенное и связываетъ его съ общими

понятіями. Разумность закона заключается въ его чрезвычайной относительности. Отсюда слѣдуетъ, что законы вытекаютъ изъ состоянія народа и нѣкоторымъ образомъ сами себя создаютъ. Законодатель лишь выражаетъ ихъ и прилаживаетъ законы къ отношеніямъ, но при этомъ постоянно имѣетъ въ виду общую цѣль общества. Отсюда принципъ вѣчной подвижности законодательства наравнѣ съ его постоянствомъ и косностью. Въ то время какъ одни отношенія измѣняются, другія остаются неподвижными. Разсматривая настоящее и предвидя будущее, должно имѣть въ виду и прошедшее, такъ какъ прошедшее обнимаетъ все, новое и старое <sup>1)</sup>. Итакъ, законодательная власть или суверенитетъ является истинно органическимъ, жизненнымъ принципомъ государства. Нѣтъ народа до появленія государства, а только племена, связанныя происхожденіемъ и закономъ; нѣтъ и государства до появленія народа; народъ и государство совмѣстно образуются и развиваются, и одного безъ другого почать нельзя. Сущность ихъ заключается въ единствѣ, въ моральномъ лицѣ. Последнее же образуется съ установленіемъ законодательной или общей воли, которой должна повиноваться каждая частная воля.

Эта общая воля, предполагающая и соединяющая въ себѣ разумную свободу и принудительную власть, и есть суверенитетъ. Суверенитетъ имѣетъ различныя формы и это различіе формъ создастъ различный государственный строй, смотря по тому, какъ организовать суверенитетъ, т. е. законодательная власть, общая воля, у опредѣленнаго народа <sup>2)</sup>.

Въ каждомъ государствѣ существуютъ законодательная, судебная, исполнительная и управляющая власти. Но законодательная власть, изъ которой истекаютъ всѣ остальные власти, является самой существенной. Эти остальные власти не являются существенной частью государственнаго строя.

<sup>1)</sup> Тамъ же стр. 14—17.

<sup>2)</sup> Стр. 17.

Государственное устройство измѣняется, если измѣняется суверенитетъ, законодательная власть, хотя бы устройство всѣхъ остальныхъ властей оставалось неизмѣннымъ. Понятіе суверенитета является такимъ образомъ единственнымъ мѣриломъ по которому могутъ обсуждаться различныя формы государственнаго устройства. Суверенитетъ можетъ быть раздѣленнымъ или цѣльнымъ, можетъ имѣть простую или сложную форму. Въ первомъ случаѣ общая воля или законъ является выраженіемъ воли одной физической или моральной личности, во второмъ общая воля, или законъ, является результатомъ взаимодѣйствія многихъ моральныхъ или физическихъ лицъ.

На простомъ или неподѣленномъ суверенитетѣ основывается вполнѣ естественно, хотя и не строго научно, раздѣленіе формъ государственнаго устройства на монархіи, аристократіи и демократіи, смотря по тому, принадлежитъ ли суверенитетъ одному лицу наследственно, многимъ также наследственно, или совокупности свободныхъ лицъ, достигшихъ извѣстнаго возраста. Въ сложныхъ государственныхъ устройствахъ, основанныхъ на дѣленіи суверенитета, можетъ быть столько различныхъ формъ правленія, сколько способовъ соединенія элементовъ монархическихъ, аристократическихъ и демократическихъ, а также избирательнаго и наследственнаго начала.

Что касается деспотизма, то онъ столь же мало является образцомъ правленія, какъ и анархія, такъ какъ и въ томъ и другомъ случаѣ нѣтъ суверенитета, т. е. общей воли, раскрывающейся въ законахъ. Въ деспотизмѣ есть лишь воля одного лица, произвольно дѣйствующаго въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ, въ анархіи же — отдѣльныя воли всѣхъ индивидовъ; деспотизмъ и анархія представляютъ собой поэтому болѣзненное искаженіе органическаго строя государства <sup>1)</sup>.

На вопросъ, какъ должна быть организована суверенная

---

<sup>1)</sup> Стр. 18—25.

власть, чтобы соответствовать цели гражданского общества, Ансильонъ отвѣчаетъ, что общихъ принциповъ здѣсь нельзя установить. Лучшее государственное устройство то, которое вытекаетъ изъ индивидуальности и всей исторіи каждаго народа и только для него пригодно <sup>1)</sup>).

Впрочемъ, говоритъ Ансильонъ, изъ исторіи народовъ, опыта всѣхъ временъ и человѣческой природы могутъ быть выведены нѣкоторыя начала, руководствуясь которымъ, народы могутъ получить истинную политическую жизнь. Къ этимъ началамъ Ансильонъ относитъ, между прочимъ, правильное раздѣленіе и ограниченіе властей и представительныя учрежденія. Ансильонъ, далѣе, является сторонникомъ постепенности политическихъ реформъ. Истинная политика состоитъ не въ введеніи новыхъ конституцій, а въ постепенномъ улучшеніи существующихъ учрежденій. Въ каждомъ государствѣ должны дѣйствовать одинаково и охранительное начало и прогрессивное <sup>2)</sup>. Въ концѣ своей книги Ансильонъ излагаетъ критическій взглядъ на французскую революцію <sup>3)</sup>.

Ученіе Ансильона о суверенитетѣ имѣетъ чисто политическій и философскій, а не юридическій характеръ. Цѣлью его работы, какъ Ансильонъ самъ заявляетъ, было противодѣйствіе распространенію нѣкоторыхъ ошибочныхъ политическихъ взглядовъ философовъ XVIII вѣка, но вмѣстѣ съ тѣмъ и указаніе того, что въ нихъ правильнаго <sup>4)</sup>. Юридическаго анализа и опредѣленія понятія суверенитета у Ансильона найти нельзя. Его отождествленіе суверенитета съ общей волей, выражающейся въ законодательной власти, заимствовано у Руссо, но лишено той демократической окраски, которую имѣло ученіе знаменитаго Женевского философа.

---

<sup>1)</sup> Стр. 27 сл.

<sup>2)</sup> Стр. 54 сл.

<sup>3)</sup> Критику политическихъ воззрѣній Ансильона у его современника, либеральнаго писателя Круга въ его соч. „Князья и народы въ ихъ взаимныхъ требованіяхъ“ см. Чичеринъ: Ист. полит. ученій ч. IV стр. 451 сл.

<sup>4)</sup> См. Vorwort.

У Ансильона нѣтъ и того точнаго опредѣленія сущности суверенитета, которое было дано Руссо. Все его философское разсужденіе о суверенитетѣ представляетъ собой въ сущности лишь разсужденіе о существѣ законодательной власти.

## § 24.

### Конституціонная доктрина 19 вѣка и суверенитетъ.

Мы указали выше на отношеніе къ идеѣ суверенитета реакціонной доктрины 19 вѣка. Мы видѣли, что самое понятіе суверенитета, какъ оно образовалось въ прежніе вѣка, писателями этого направленія въ сущности не было затропуто. Они оставили его безъ измѣненій. Отвергнуто было лишь прежнее естественноправовое обоснованіе суверенитета и принципъ народнаго суверенитета, а у такъ называемыхъ теократовъ обнаружилось стремленіе толковать понятіе суверенитета въ смыслѣ абсолютной божественнаго происхожденія монархической власти подобно тому, какъ это дѣлали и писатели абсолютисты и теократы прежнихъ вѣковъ. Мы указали на связь между такимъ пониманіемъ суверенитета съ общей реакціей въ идеяхъ и политической жизни противъ принциповъ французской революціи и вдохновлявшихъ ее естественноправовыхъ доктринъ. Но параллельно съ реакціонной литературой постепенно начинаютъ оживать и развиваться либеральныя индивидуалистическія ученія и конституціонныя теоріи прежде всего во Франціи, а затѣмъ и въ другихъ странахъ. Пока длилось господство Наполеона, условия для развитія конституціонныхъ и вообще либеральныхъ ученій во Франціи были крайне не благопріятны. «Могущественный самодержецъ, говоритъ Робертъ фонъ-Моль, не любилъ «идеологовъ»<sup>1)</sup>. Но съ его паденіемъ и введеніемъ консти-

<sup>1)</sup> R. v. Mohl: Gesch. und Litteratur der Staatsw. B. I. 1855 стр. 281.

туціоннаго режима во Франціи а затѣмъ и въ другихъ европейскихъ монархіяхъ начинается усиленная разработка конституціонной теоріи <sup>1)</sup>. Въ отличіе отъ Монтескье и его прямыхъ послѣдователей новая конституціонная школа или отвергаетъ принципъ строгаго раздѣленія властей, доказывая логическую и практическую необходимость начала единства государственной власти, какъ на примѣръ нѣмецкій писатель Аретинъ въ своемъ «государственномъ правѣ конституціонной монархіи» 1824 г., а во Франціи Дестю-де-Траси, который въ своихъ «комментаріяхъ къ духу законовъ», утверждаетъ, что равновѣсіе властей не производитъ ничего «кромѣ настоящей гражданской войны», другіе же конституціоналисты, какъ Бенжаменъ Констанъ и Ланжюэнъ, хотя и принимаютъ начало раздѣленія властей, но для поддержанія гармоніи и единства между властями возвышаютъ надъ всѣми другими властями еще нейтральную и посредствующую власть конституціоннаго монарха, котораго они признаютъ главою государства <sup>2)</sup>.

Также главный представитель нѣмецкаго либерализма въ 20-хъ годахъ 19 вѣка, Карлъ Роттекъ въ своемъ «учебникѣ рациональнаго права и государственныхъ наукъ» 1822, хотя и принимаетъ теорію раздѣленія властей Монтескье, но считаетъ нужнымъ сдѣлать въ ней нѣкоторыя поправки и ограниченія. Различая двѣ власти законодательную и правительственную, онъ считаетъ нужнымъ дать различнымъ органамъ власти участіе въ каждой изъ ея отраслей. Въ то же время онъ старается сохранить принципъ единства власти, приписывая всю полноту власти лишь идеальной волѣ всего общества. Подъ обществомъ же понимается сліяніе живыхъ волей въ одну совокупную волю во имя совокупной цѣли,

<sup>1)</sup> Въ исторію см. R. v. Mohl: *Gesch. und Litteratur* стр. 231 сл.

<sup>2)</sup> B. Constant: *Cours de Politique Const.* изд. Лабулэ т. I 1861 стр. 18—29. De la nature du pouvoir royal: «Le pouvoir royal est au milieu, mais au-dessus des quatre autres, autorité à la fois supérieure et intermédiaire, sans intérêt à déranger l'équilibre, mais ayant au contraire tout intérêt à le maintenir.

вслѣдствіе чего изъ нихъ составляется единое юридическое лицо, живущее общею жизнью. Въ дѣйствительности эта совокупная воля проявляется черезъ естественный органъ, какимъ является народъ, и искусственный органъ, устанавливаемый естественнымъ; искусственнымъ органомъ въ конституціонной монархіи является монархъ. Монарху принадлежатъ лишь та часть власти, которая не удержана народомъ. Тѣмъ не менѣе Роттекъ признаетъ монарха главой государства. Но ни естественный, ни искусственный органы не имѣютъ всей полноты и единства власти, такая власть принадлежитъ лишь идеальной волѣ всего общества. Естественный органъ ограничивается государственнымъ договоромъ, а искусственный еще—и волей естественнаго органа. Таково абстрактное ученіе Роттека о существѣ государственной власти <sup>1)</sup>.

Дальнѣйшее развитіе конституціонной теоріи сумѣло вполне примирить идею единства государственной власти съ распределеніемъ различныхъ функцій власти между относительно самостоятельными и независимыми въ отношеніи другъ къ другу органами. Сдѣлано было это, впрочемъ, различнымъ образомъ. Одни признали верховнымъ (сувереннымъ) носителемъ всей государственной власти одинъ какой-либо органъ въ государствѣ, монарха въ монархіи и народъ въ республикѣ, но осуществленіе отдѣльныхъ функцій власти этимъ верховнымъ носителемъ ограничивается соучастіемъ другихъ органовъ, поставленныхъ въ силу конституціи въ болѣе или менѣе независимое отъ него положеніе. Другіе же, признавая объективное единство государственной власти, субъектомъ которой является единая личность государства, допускаютъ субъективное раздѣленіе этой власти между нѣсколькими самостоятельными носителями, изъ коихъ ни одинъ не является носителемъ всей полноты государственной власти, но вся полнота власти принадлежитъ лишь всѣмъ носителямъ власти въ ихъ совокупности.

---

<sup>1)</sup> См. о немъ Чичеринъ: *Ист. пол. ученій ч. IV* стр. 489 сл.  
Ср. Bluntschli: *Geschichte d. allg. Staatsrechts* стр. 252 сл.



Наконецъ, третьи вовсе отвергаютъ идею иного носителя власти, кромѣ самого государства, какъ юридической личности и субъекта единой государственной власти, которая лишь осуществляется въ большемъ или меньшемъ объемѣ различными органами государства, находящимися въ отношеніи другъ къ другу согласно съ конституціей въ большей или меньшей степени самостоятельности и зависимости. Мы коснемся этихъ воззрѣній ниже въ теоретической части нашей работы, говоря о носителѣ верховной власти.

Но что представляется интереснымъ собственно по вопросу о суверенитетѣ въ ученіяхъ конституціоналистовъ 19 вѣка, это ихъ отношеніе къ вопросу о границахъ суверенной власти, ихъ отрицательное отношеніе къ идеѣ абсолютнаго суверенитета. Въ то время, какъ указанные нами выше, писатели реакціоннаго противъ индивидуалистическаго принципа управленія, выдвинули на первый планъ идею государства и его власти, независимыхъ ни въ своемъ основаніи, ни въ своемъ развитіи отъ индивидовъ, и начало безусловнаго подчиненія индивида объективному, самобытно сложившемуся, юридическому и государственному порядку, конституціонная либеральная доктрина вновь подымаетъ въ 19 вѣкѣ старый вопросъ о самостоятельныхъ и независимыхъ отъ государства правахъ личности и необходимости имъ удѣлять прочно обеспеченное отъ посягательствъ власти мѣсто въ общемъ строѣ государственныхъ отношеній. Она противопоставляетъ правамъ государственной власти политическія и гражданскія права индивидовъ, ищетъ политическихъ и юридическихъ гарантій противъ деспотизма власти, стремясь примирить идею верховной власти съ политической свободой. Вотъ почему конституціоналисты враждебно относятся не только къ монархическому абсолютизму, но и къ абсолютному народному суверенитету, оставившему столько печальныхъ воспоминаній со времени революціи. Они или совершенно отвергаютъ принципъ народнаго суверенитета, или сильно ограничиваютъ его, или даже замѣняютъ его сувере-

нитетомъ отвлеченныхъ идей, разума, истины, справедливости (Ройс-Колларъ, Ремюза, Гизо), или демократіей просвѣщеннаго разума (Траси), которыя сводятся, впрочемъ, у этихъ писателей, къ «организованной верховной власти свободныхъ правительствъ», т. е. устроенной согласно съ ихъ политическими идеалами конституціонной монархіи. Если либеральныхъ политиковъ первой половины 19 вѣка упрекають въ томъ, что защищая индивидуальную свободу и политическія права гражданъ, они защищали въ сущности свободу и права наиболѣе экономически и политически сильной части общества, т. е. буржуазіи, и упускали изъ виду интересы всей остальной народной массы, весьма нуждавшейся въ заботахъ правительства объ улучшеніи ея юридическаго и экономическаго положенія. на что и обратило въ скоромъ времени вниманіе демократическая и затѣмъ оособенно социалистическая школа, то, во всякомъ случаѣ, необходимо признать, что заслуга либеральной и конституціонной школы первой половины 19 вѣка, столь энергично отстаивавшей идею гражданскихъ и политическихъ правъ индивида, весьма велика въ исторіи развитія правового государства <sup>1)</sup>.

Защита гражданскихъ и политическихъ правъ личности привела, между прочимъ, одного изъ главнѣйшихъ представителей конституціонной доктрины первой половины 19 вѣка Бенжамена Констана къ энергичному отрицанію идеи безграничности суверенитета. Правда, доказательства, которыя приводятся Констаномъ противъ абсолютнаго суверенитета— не столько юридическаго, сколько философско-политическаго характера, тѣмъ не менѣе воззрѣнія Констана заслуживаютъ особеннаго вниманія, представляя замѣчательную въ исторіи вопроса о суверенитетѣ формулировку возраженій противъ неограниченности суверенной власти.

---

<sup>1)</sup> Ср. оцѣнку либеральныхъ и индивидуалистическихъ доктринъ 19 вѣка А. Мишель: *Идея государства* кн. 3 стр. 254—380.

И тамъ же: *Заключительныя выводы* стр. 561 сл.

§ 25.

Ученіе Бенжамена Констана и другихъ публицистовъ объ ограниченности суверенитета <sup>1)</sup>).

Хотя возраженія Бенжамена Констана направлены собственно противъ безграничности народнаго суверенитета, но они имѣють общій характеръ, будучи направлены вообще противъ принципа абсолютнаго суверенитета.

Бенжамень Констанъ начинаеть съ утвержденія, что принципъ народнаго суверенитета т. е. верховенства общей воли, не можетъ быть оспариваемъ. Исканія этого принципа приводили, говорить Констанъ, лишь къ бѣдствіямъ и преступленіямъ. Законъ долженъ быть выраженіемъ воли всѣхъ или только нѣкоторыхъ. Въ послѣднемъ случаѣ каковъ источникъ этой привилегіи меньшинства? Если это сила, то сила принадлежитъ тому, кто ее захватить. Сила не составляетъ права, и если признать ее законной, то тогда безразлично, кто ея обладаетъ, и всякій пожелаетъ въ свою очередь захватить ее. Если же признать, что меньшинство получаетъ власть въ силу согласія всѣхъ, то тогда эта власть обращается въ общую волю. Этотъ принципъ одинаково примѣнимъ ко всѣмъ учрежденіямъ. Теократія, монархія и аристократія являются общей волей, лишь когда онѣ властвуютъ надъ умами, въ противномъ же случаѣ онѣ представляютъ собой только силу. Но признавая права этой общей воли, народнаго суверенитета, необходимо точно опредѣлить ея природу и объемъ, иначе торжество теории превратится въ несчастіе при ея практическомъ примѣненіи. Отвлеченное признаніе народнаго суверенитета нисколько не

<sup>1)</sup> Benjamin Constant: Cours de politique constitutionnelle изд. E. Laboulaye 1861 t. I ch. I de la souveraineté du peuple стр. 7—18.

увеличивасть суммы индивидуальной свободы. Если приписать суверенитету такой объемъ, котораго онъ не долженъ имѣть, свобода можетъ погибнуть.

Когда утверждаютъ, что суверенитетъ народа безграниченъ, то въ обществѣ создаютъ слишкомъ большую власть, все равно въ какихъ бы рукахъ она не находилась, у одного, у нѣкоторыхъ или у всѣхъ—все это зло. Дѣло не въ носителяхъ власти, а въ самой власти: ее нужно ограничить. Противъ оружія, а не противъ держащей его руки нужно направить усилія. Есть массы слишкомъ тяжеловѣсныя для рукъ человѣческихъ. Въ пренебреженіи этой истиной заключалась ошибка тѣхъ, которые въ своей добросовѣстной любви къ свободѣ вручали народу безграничную власть, чтобы отнять ее отъ одного или нѣсколькихъ, злоупотреблявшихъ ею. Они достигали этимъ лишь перемѣненія власти изъ однихъ рукъ въ другія, но зло оставалось неизмѣннымъ. Ошибочно думать, что общество въ цѣломъ обладаетъ безграничнымъ суверенитетомъ надъ своими членами. Совокупность гражданъ—суверенъ лишь въ томъ смыслѣ, что ни одинъ индивидъ, партія или часть общества не могутъ обладать суверенитетомъ, если онъ имъ не делегированъ. Но отсюда еще не слѣдуетъ, что суверенная совокупность гражданъ или делегаты ея суверенитета могутъ суверенно располагать существованіемъ индивидовъ. Суверенитетъ существуетъ лишь въ ограниченномъ и относительномъ видѣ. Юрисдикція суверенитета кончается тамъ, гдѣ начинается индивидуальная жизнь и независимость. Общество, переступающее эти предѣлы, является столь же виновнымъ, какъ и деспотъ, опирающійся лишь на свой мечъ. Превышая свою компетенцію, общество дѣлается узурпаторомъ, а большинство возмутителемъ. Ничто не можетъ санкціонировать подобные акты. Власть, хотя бы она исходила отъ цѣлой націи, перестаетъ быть законной. Руссо пренебрегъ этой истиной, и вотъ почему его общественный договоръ съ полнымъ и безу-

словнымъ отчужденіемъ всѣхъ правъ индивидовъ обществу, на который столь часто ссылались въ интересахъ свободы, явился самымъ страшнымъ пособникомъ всякаго рода деспотизма. Актъ, творимый во имя всѣхъ, необходимо находится въ распоряженіи одного или нѣсколькихъ лицъ, поэтому ложно утвержденіе Руссо, будто отдаваясь всѣмъ, не отдаются въ сущности никому. Напротивъ, предають себя тѣмъ, кто дѣйствуетъ во имя всѣхъ. Индивиды тутъ не только не пріобрѣтають обратно отъ общества того, что отдають ему, но возникаетъ сила, которая можетъ отнять у нихъ все, что они имѣють.

Руссо самъ испугался послѣдствій своего ученія. Не зная кому вручить такую огромную власть, онъ ищеть единственное предохранительное средство противъ подобнаго суверенитета, но и то неудачное. Именно Руссо объявилъ суверенитетъ неотчуждаемымъ, неделегируемымъ и не представляемымъ, другими словами, сдѣлалъ невозможнымъ самое его осуществленіе, и, такимъ образомъ, Руссо разрушилъ фактически тотъ принципъ, который самъ провозгласилъ. Сторонники деспотизма были болѣе откровенны въ своихъ выводахъ, когда они исходили изъ такихъ же основаній, какъ и Руссо, такъ какъ они благопріятствовали ихъ цѣлямъ. Человѣкъ съ наибольшимъ талантомъ, возведшій деспотизмъ въ систему, Гоббесъ, посмѣшился признать, что суверенитетъ неограниченъ, чтобы затѣмъ доказать законность абсолютнаго правленія одного лица. Суверенитетъ, говоритъ онъ, абсолютенъ. Но эта истина признавалась во всѣ времена даже тѣми, которые устраивали бунты и возбуждали къ гражданскимъ войнамъ. Цѣлью ихъ было не поглощеніе суверенитета, а лишь перемѣщеніе въ другія руки его осуществленія. И народъ у Гоббеса лишается своего абсолютнаго суверенитета въ пользу монарха, который тогда дѣлается законнымъ обладателемъ такого суверенитета. Изъ такого абсолютнаго суверенитета Гоббесъ путемъ цѣлаго ряда софизмовъ выводитъ заключеніе объ абсо-

лютною правѣ суверена наказывать, воевать и законодательствовать; нѣтъ ничего болѣе ложнаго! Суверень имѣеть право наказывать, но лишь за виновныя дѣйствія, право воевать, но лишь для защиты общества, право издавать законы, но только такіе, которые необходимы и согласны съ справедливостью. Слѣдовательно, нѣтъ личнаго абсолютнаго и произвольнаго въ этихъ атрибутахъ. При абсолютномъ же суверенитетѣ не можетъ быть и рѣчи о свободѣ, спокойствіи и счастьи, каковы бы ни были учрежденія. Народное правленіе обращается въ этомъ случаѣ въ конвульсивную тираннію, монархическое же—въ концентрированный деспотизмъ. Когда суверенитетъ неограниченъ, нѣтъ средства обезопасить индивидовъ отъ правительства. Напрасно приобѣгать здѣсь къ подчиненію правительства общей волѣ, такъ какъ все таки правительство здѣсь диктуеть свою волю, и всякія предосторожности являются иллюзорными. Никакая организація власти не предохраняетъ отъ этой опасности. Можно раздѣлить власти: но, если вся сумма ихъ неограничена, то стоитъ раздѣленнымъ властямъ соединиться, и деспотизмъ болѣе неустранимъ. Важно не то, чтобы такая-то власть не могла нарушить наши права безъ согласія другой, но чтобы всѣмъ властямъ было воспрещено такое нарушеніе, чтобы было объявлено, что ни законодательная, ни исполнительная власти не могутъ касаться извѣстныхъ объектовъ, что суверенитетъ ограниченъ. Вотъ важная истина, вѣчный принципъ, который долженъ быть провозглашенъ. Нѣтъ неограниченной власти на землѣ, ни власти народа, ни тѣхъ, которые называютъ себя его представителями, ни власти монарховъ, изъ какого бы основанія не исходила ихъ власть, ни власти закона, который, будучи выраженіемъ воли народа или монарха, смотря по формѣ правленія, долженъ быть заключенъ въ тѣ же границы, какъ и самая власть, отъ которой онъ исходитъ.

Граждане обладаютъ индивидуальными правами, независимыми отъ всякой общественной или политической власти,

и всякая власть, нарушающая эти права, обращается въ незаконную. Эти права гражданъ—индивидуальная свобода, свобода религиозная, свобода мысли и ея публичнаго выраженія, право собственности и гарантія противъ всякаго произвола. Всякій авторитетъ, посягающій на эти права, посягаетъ на свое собственное основаніе.

Неисполненіе закона, который кажется несправедливымъ, есть всеобщая, безусловная, положительная обязанность. Притомъ эта сила, заключающаяся въ простомъ неисполненіи несправедливыхъ законовъ, не влечетъ за собой ни переворотовъ, ни революцій, ни беспорядковъ.

Ничто не оправдываетъ человѣка, дающаго поддержку закону, который онъ считаетъ несправедливымъ. Мы должны приносить общественному спокойствію много жертвъ; мы погрѣшимъ противъ морали, если въ силу непоколебимой привязанности къ своимъ правамъ, будемъ сопротивляться всѣмъ законамъ, которые покажутся намъ посягающими на эти права. Но никакой долгъ не связываетъ насъ по отношенію къ тѣмъ законамъ, которые своимъ растлѣвающимъ вліяніемъ угрожаютъ благороднѣйшей части нашего существованія, и не только ограничиваютъ наши законныя вольности, но предписываютъ намъ дѣйствія, противныя вѣчнымъ началамъ справедливости и милосердія, несоблюденіе которыхъ всегда приижаетъ и искажаетъ человѣческую природу.

Итакъ, заключаетъ Бенжаменъ Констанъ, суверенитетъ народа не абсолютенъ: онъ ограниченъ тѣми предѣлами, которые ему предначертаны справедливостью и индивидуальными правами. Представители же народа не имѣютъ права дѣлать то, на что сама нація не имѣетъ права.

Никакой монархъ, на чемъ бы онъ не основывалъ свою власть, на божественномъ-ли правѣ, на правѣ завоеванія, или на волѣ народа, не обладаетъ безграничною властью. Богъ, если вмѣшивается въ человѣческія дѣла, санкціониру-

еть лишь справедливое. Право завоеванія есть только сила, но не право. Согласіе народа не можетъ узаконить то, что само по себѣ незаконно, такъ какъ народъ не можетъ никому передать власть, которой онъ самъ не имѣетъ.

Но возможно-ли ограничить суверенитетъ? Существуетъ-ли сила, могущая помѣшать суверену переступить предѣлы, ему предначертанные? Могутъ сказать, что путемъ искусственныхъ комбинацій можно ограничить власть, раздѣливъ, противопоставивъ и приведя въ равновѣсіе различныя ея части. Но какъ сдѣлать, чтобы вся сумма власти не была неограниченной? Какъ ограничить власть иначе, какъ черезъ власть же?

Безъ сомнѣнія, недостаточно отвлеченнаго ограниченія суверенитета. Нужно отыскать начала политическихъ учреждений, которыя бы такъ комбинировали интересы различныхъ носителей власти, чтобы самой явной, прочной и надежной выгодой для каждаго изъ нихъ было бы держаться предѣловъ своей компетенціи. Но самое главное—компетенція и ограниченіе суверенитета, такъ какъ, прежде чѣмъ организовать предметъ, нужно опредѣлить его природу и объемъ. Во-вторыхъ, не преувеличивая, какъ это дѣлали часто философы, вліянія истины, можно утверждать, что, какъ скоро извѣстные принципы вполнѣ и ясно доказаны, они нѣкоторымъ образомъ сами себя гарантируютъ, такъ какъ ихъ очевидность создаетъ общественное мнѣніе, которое скоро дѣлается побѣдоноснымъ. Если признано, что суверенитетъ не безграниченъ, что на землѣ нѣтъ неограниченной власти, то никто никогда не посмѣетъ ссылаться на подобную власть. Опытъ доказываетъ это. Самыя страшныя проявленія деспотизма одного лица имѣли часто своимъ источникомъ доктрину о всемогуществѣ власти.

Итакъ, ограниченіе суверенитета дѣйствительно и возможно. Оно обеспечивается во-первыхъ силою, гарантирующею всѣ признанныя истины, общественнымъ мнѣніемъ, и еще точнѣе распредѣленіемъ (distribution) и равновѣсіемъ властей.



Но прежде всего, говорить Бенжаменъ Константъ, нужно начать съ самаго признанія этого спасительнаго начала ограниченности суверенитета. Безъ этой предосторожности все будетъ бесполезнымъ.

---

Подобно Бенжамену Констану и остальные представители конституціонной доктрины 19 вѣка развивали аналогичныя идеи объ ограниченіи верховной власти государства подлежащей организаціей властей и субъективными правами гражданъ. Въ то время, какъ прежняя естественноправовая доктрина выводила ограниченность государственной власти изъ цѣли государства, и теорія правового государства, какъ она была развита Кантомъ, Гумбольдтомъ и другими, ограничивала эту цѣль установленіемъ и защитой права, новая теорія правового государства, не ограничивая дѣятельности государства одной этой цѣлью и требуя всесторонней дѣятельности государства въ области общественнаго благосостоянія и культуры, въ то же время ставитъ на первый планъ требованіе осуществленія этой дѣятельности въ правовыхъ формахъ, въ закономѣрномъ порядкѣ, въ которомъ власть государственная находитъ свое опредѣленіе и ограниченіе. Въ то время, какъ естественно-правовыя доктрины, размежевывая сферу индивидовъ и государственной власти, выдвигали абстрактное признаніе естественныхъ и неотчуждаемыхъ правъ чловѣческой личности, новая конституціонная доктрина и теорія правового государства обращаетъ всѣ эти естественныя волюности гражданъ въ положительныя субъективныя права и гарантіи гражданъ, утвержденныя конституціей и поставленныя подъ ея защиту. То, что уже давно было осуществлено въ Англии, осуществляютъ теперь постепенно и на континентѣ. Еще на Вѣнскомъ конгрессѣ попытки истолковывать суверенитетъ въ смыслѣ безграничной власти находятъ энергичный отпоръ; противъ намѣреній нѣкоторыхъ германскихъ государей, вошед-

шихъ въ составъ Рейнскаго союза, толковать свой недавно признанный суверенитетъ въ смыслѣ безграничной государственной власти, совершенно не стѣсненной никакими правами подданныхъ, энергично протестуетъ уполномоченный Ганновера, графъ Мюнстеръ, заявляя, что въ понятіи суверенитета никоимъ образомъ не заключается идея деспотизма. Король Великобританіи, несомнѣнно, такой же суверенъ, какъ и всякій другой государь, но вольности его народа укрѣпляютъ его тронъ, а не разрушаютъ его. И самъ главный вдохновитель реакціонной политики того времени, Меттернихъ соглашается съ тѣмъ, что суверенитетъ никоимъ образомъ нельзя отождествлять съ безграничной или деспотической властью. На Вѣискомъ конгрессѣ Пруссія и Австрія въ виду такой наклонности нѣкоторыхъ понимать суверенитетъ въ смыслѣ абсолютизма власти даже предлагаютъ замѣнить слово «суверенитетъ» терминомъ «территоріальное верховенство» <sup>1)</sup>. Вслѣдъ за французской конституціонной хартіей 1814 г. санкционирующей извѣстныя гражданскія и политическія права гражданъ, еще болѣе широкій объемъ этихъ правъ даетъ бельгійская конституція 1831 г. а затѣмъ и цѣлый рядъ конституцій въ эпоху либеральнаго движенія въ Германіи и Австріи 1848—1849. Съ этихъ поръ опредѣленіе гражданскихъ и политическихъ правъ подданныхъ дѣлается необходимою частью огромнаго большинства европейскихъ конституцій.

Въ силу всего этого, идея, что власть государственная не является безграничной, прочно утверждается къ концу второй половины 19 вѣка въ теоріи государственнаго права. И если еще Карлъ Соломонъ Цахаріэ въ своемъ юридическо-философскомъ ученіи о государствѣ, говоря о «полновластіи»,

1) H. Schulze: Einl. i. d. d. Staatsrecht 1867 стр. 167.

Preuss: Gemeinde, Staat, Reich. 1889 стр. 127.

Klüber: Akten d. Wiener Kongress т. I, 1 и 3; II, 5, IV.

Bluntschli: Allg. Staatslehre 1875, Th. I стр. 863 пр. 2.

как онъ называетъ суверенитетъ, неопредѣленно выражается, <sup>1)</sup> что «полновластіе заключаетъ въ себѣ всѣ права, какія только могутъ быть, и не имѣетъ другихъ границъ, кромѣ указанныхъ природою правамъ челоуѣка», то одинъ изъ наиболѣе выдающихся теоретиковъ государственнаго права этого времени, Фридрихъ Шмиттнеръ <sup>2)</sup>, опредѣляя суверенитетъ, государственную власть, какъ высшую земную власть, власть вполнѣ совершенную сверху (*vollkommen nach oben*), слѣдовательно, безапелляціонную или неподчиненную никакому высшему суду, въ тоже время утверждаетъ, что она имѣетъ не только нравственныя (идеальныя, рациональныя) границы, вытекающія изъ ея понятія и природы, но и положительноправовыя (историческія), опредѣляемыя конкретной формой государства и его положительными законами, конституціей. Конституція вообще представляетъ собой, говоритъ Шмиттнеръ, правовую форму публичныхъ отношеній. Изъ опредѣленія отношеній подчиненности положительными правовыми нормами возникаютъ политическія права подданныхъ, какъ положительнаго характера, состоящія въ участіи гражданъ въ государственной власти, такъ и отрицательнаго, представляющія собой свободныя сферы, изъятія изъ воли государственной власти <sup>3)</sup>.

Послѣдующее ученіе о правовомъ государствѣ не ограничивается признаніемъ абстрактнаго принципа ограниченія власти правами подданныхъ, санкціи этихъ правъ путемъ провозглашенія ихъ въ конституціонныхъ законахъ и надлежащаго распредѣленія властей, но выдвигаетъ общій принципъ господства права и закона во всѣхъ сферахъ государственной жизни, ограниченія и опредѣленія государственной власти въ ея организаціи и дѣятельности правовыми нормами, обязательными для самой власти.

<sup>1)</sup> K. S. Zachariä: Vierzig. Bücher vom Staate B. I. 1839 стр. 88.

<sup>2)</sup> О немъ см. R. v. Mohl: Geschichte und Litteratur d. Staatsw. B. I стр. 137 сл

<sup>3)</sup> Smitthener: Zwölf Bücher v. Staate. Grundlinien d. allg. oder idealen Staatsrechtes 1845 стр. 285--289.

Еще въ началѣ 2-й половины 19 вѣка извѣстный германскій ученый, Шталь, такъ формулируетъ этотъ новый принципъ правового государства: «Правовое государство—лозунгъ и стремленіе новѣйшаго времени. Государство должно точно опредѣлить и ненарушимо гарантировать пути и предѣлы своей дѣятельности, а также свободную сферу гражданъ: оно должно не далѣе осуществлять нравственныя идеи, чѣмъ простирается сфера права. Сущность правового государства— не въ томъ, что государство только поддерживаетъ правовой порядокъ и защищаетъ права гражданъ, не осуществляя административныхъ задачъ, но лишь въ способѣ и характерѣ осуществленія этихъ задачъ». Этотъ способъ и характеръ осуществленія задачъ государства заключается въ томъ, что государственная власть въ своемъ управленіи должна руководиться не только началомъ цѣлесообразности, но должна быть основана на правѣ и, слѣдовательно, на высшемъ его выраженіи въ государствѣ, на законѣ<sup>1)</sup>.

Развитіе идеи самоуправленія и признаніе особой публичноправовой сферы различныхъ самоуправляющихся союзовъ внутри государства, и, наконецъ, постепенное распространеніе судебной и судебноадминистративной защиты и на сферу публичныхъ правъ завершаютъ собою этотъ поступательный ходъ идеи правового государства.

Въ виду этихъ принциповъ, общепринятыхъ въ новѣйшей наукѣ публичнаго права и нашедшихъ себѣ, если не полное, то, во всякомъ случаѣ, значительное осуществленіе въ политической жизни современныхъ культурныхъ государствъ, идея безграничности государственной власти, власти несвязанной правомъ и законами, какъ ее когда-то опредѣлилъ Гоббесъ, а за нимъ и многіе другіе абсолютисты, не могла уже болѣе служить исходнымъ пунктомъ для опредѣленія сущности суверенитета.<sup>2)</sup>

<sup>1)</sup> Stahl: Die Staatslehre und die Principien des Staatsrechts 1856 стр. 137 сл.

<sup>2)</sup> Ср. Jellinek: Allg. Staatslehre стр. 438 сл.

Съ этой стороны заслуживаетъ вниманія ученіе о суверенитетѣ одного изъ корифеевъ государственной науки второй половины и начала первой половины 19-го вѣка извѣстнаго вождя консервативной аристократической партіи въ Пруссіи, Фридриха Юліуса Штала.

## § 26.

### Ученіе Штала о суверенитетѣ.

Въ государственномъ ученіи Штала отразились до извѣстной степени всѣ идеи политической мысли 19-го вѣка, направленныя противъ естественноправовыхъ и индивидуалистическихъ ученій о государствѣ. Идеи теократовъ, философія Шеллинга, и ученіе исторической школы. Но и выводы либеральной конституціонной доктрины вѣка не остались безъ вліянія на воззрѣнія Штала. Горячій защитникъ монархическаго принципа и авторитета власти, онъ въ то же время сторонникъ идеи правового государства, энергично отстаиваетъ конституціонный принципъ и рѣшительно отвергаетъ идею государственнаго абсолютизма.

Государство, какъ учрежденіе для властвованія надъ всѣмъ общественнымъ строемъ, говоритъ Шталь <sup>1)</sup>, является единой, высшей и суверенной властью на землѣ. Ему подчинены люди, ихъ стремленія, учрежденія и союзы, даже сама церковь въ ея вѣншемъ существованіи. Государство является ихъ высшимъ судьей, надъ собой же не имѣетъ никакого высшаго авторитета и судьи. Въ этомъ заключается истинный смыслъ идеи «о парламентскомъ всемогуществѣ», и истинный успѣхъ нашего времени состоятъ въ возстановленіи такой власти государства. Но надъ человѣческимъ царствомъ государства возвышается высшая нравственная и естественная

<sup>1)</sup> Die Staatslehre und die Principien des Staatsrechts изд. 3, 1856 § 41.

сила—божественный порядокъ, которому должно служить само государство. Въ силу этого божественнаго порядка, какъ чело-вѣкъ со своимъ прирожденнымъ правомъ личности и сво-ими благопріобрѣтенными правами, такъ и чело-вѣческіе союзы и прежде всего церковь являются управомоченными субъ-ектами передъ государствомъ. Государство не можетъ неспра-ведливо вторгаться въ ихъ сферу.

Поэтому государство—суверенная, но не абсолютная власть на землѣ. Власть его формально неограничена, но не матерьяльно. Матерьяльная правовая граница государства со-стоитъ въ томъ, что государственная власть должна безусловно признавать и ненарушать «естественнонравственныя» права и въ возможно большей степени положительноправовыя границы; если государство нарушаетъ эти права индивидовъ, союзовъ и церкви и, такимъ образомъ, выходитъ изъ своихъ разумныхъ границъ и совершаетъ внутреннюю несправедливость, то такіе акты государственной власти все же имѣютъ обязательную силу для потерпѣвшихъ, которые могутъ жаловаться, но все же должны повиноваться. Но, если государственная власть ограничиваетъ индивидовъ, союзы и церковь въ той сферѣ, въ которой они въ силу высшаго божественнаго порядка не-зависимы отъ государства, то такой актъ государственной власти для нихъ необязателенъ, и въ этомъ случаѣ дозвоительно не активное, но пассивное сопротивленіе.

Итакъ, непризнаніе государствомъ матерьяльныхъ управо-мочій, которыя частью основаны на природѣ вещей, частью на конституціи, и обращеніе своей воли въ исключительный и непогрѣшимый законъ на землѣ, мы называемъ, говорить Шталь, абсолютизмомъ государства. Этотъ абсолютизмъ Шталь рѣшительно отвергаетъ. Далѣе Шталь излагаетъ свои воззрѣ-нія на суверенитетъ слѣдующимъ образомъ. Государственная власть по своему существу едина и недѣлима, какъ каждая личность и воля. Она не можетъ быть раздроблена на нѣ-сколько властей или между нѣсколькими субъектами, но всегда

является одной личностью, однимъ субъектомъ (монархъ, организованное народное собраніе, или они оба вмѣстѣ, какъ одинъ субъектъ). Въ этомъ единствѣ государственная власть является суверенитетомъ. Но осуществленіе государственной власти зависитъ отъ различныхъ условій и кромѣ суверена можетъ быть нѣсколько высшихъ органовъ, болѣе или менѣе самостоятельныхъ въ отношеніи къ суверену <sup>1)</sup>).

Суверенитетъ—поэтому первая, первоначальная и высшая власть, которая обуславливаетъ и обнимаетъ собой всѣ органы и установленія, опредѣляетъ ихъ положительно или, по крайней мѣрѣ, ограничиваетъ отрицательно; это — властвующая воля, которая присутствуетъ и дѣйствуетъ во всемъ государствѣ и составляетъ существо его личности. Суверенъ поэтому представляетъ государство внутри и извнѣ.

Въ монархіи такимъ сувереномъ является личность монарха, въ республикѣ—народное собраніе. Воля суверена можетъ быть ограничена обязанностью его испрашивать согласіе другихъ органовъ, но никакая другая власть не можетъ употребить принужденіе противъ суверена или выразить положительно свою волю съ обязательной силой для всего государства <sup>2)</sup>). Монархъ держитъ свою власть какъ суверенъ государства, такъ какъ онъ его представляетъ, т. е. отождествляется съ нимъ, является его олицетвореніемъ. Власть монарха есть его право, но вмѣстѣ съ тѣмъ—публичноправовая, а не частноправовая власть. Законъ исходитъ отъ монарха, и монархъ властвуетъ не по волѣ народа и не въ силу закона, но «Божіей Милостью» и въ силу своего собственного авторитета. Подданные должны подчиняться не только закону, но и личной волѣ монарха (въ предѣлахъ закона). Тѣмъ не менѣе законъ не есть только нравственная граница воли монарха, какъ это утверждали абсолютисты, но

---

<sup>1)</sup> Stahl: Allg. Staatslehre § 54.

<sup>2)</sup> Stahl: § 55.

и вѣдшая государственноправовая граница его власти <sup>1)</sup>). — Въ этомъ ученіи Штала о суверенитетѣ мы видимъ сочетаніе новыхъ воззрѣній на государство и его суверенитетъ съ старыми теоріями государства, въ которыхъ монархъ отождествляется съ самимъ государствомъ, воплощаетъ его и всю государственную власть и въ то же время какъ бы отдѣляется отъ государства, признается властвующимъ не въ силу закона или правоваго порядка того же государства, но по личному праву, источникъ котораго лежить въ «Милости Божіей». Мы увидимъ ниже, какъ этотъ своеобразный дуализмъ въ юридической конструкціи государства отражается даже въ ученіяхъ современныхъ германскихъ государствѣдовъ по вопросу о субъектѣ и носителѣ государственной власти, несмотря на всѣ успѣхи этихъ ученыхъ въ выясненіи юридической сущности государства.

## § 27.

### Понятіе суверенитета въ первой половинѣ 19-го вѣка.

Изъ только что изложенныхъ нами воззрѣній на суверенитетъ видно, что основное значеніе этого понятія, какъ оно было развито еще въ предыдущіе вѣка, не измѣнилось и въ первую половину 19-го вѣка. Всѣ писатели опредѣляютъ суверенитетъ, какъ высшую и независимую государственную власть. Субъектомъ же суверенитета признаютъ то государство, то лицо или совокупность лицъ, осуществляющихъ въ государствѣ верховную власть. Отсюда традиціонная терминологія: монархическій суверенитетъ, народный суверенитетъ, и различныя значенія, которыя придаются термину «суверенитетъ» въ эту эпоху. Объ этомъ, между прочимъ, свидѣлствуютъ извѣстные государствѣды этого времени, Клюберж и

<sup>1)</sup> Stahl: стр. 246 и 256.



Шмиттнеръ. Клюберъ <sup>1)</sup> указываетъ на то, что слово «суверенитетъ» употребляется въ теоріи и на практикѣ въ различныхъ значеніяхъ. Суверенитетъ приписывается то государству, то правящимъ субъектамъ. то имъ обоимъ. Понимаютъ суверенитетъ, какъ государственное верховенство или независимую государственную власть вообще. Другіе, какъ напримѣръ, фонъ-Мартенсъ въ своемъ «Международномъ правѣ» понимаютъ суверенитетъ лишь какъ политическую независимость, т. е. какъ право политической личности или ея самостоятельность въ отношеніи ко всякому другому субъекту.

Другіе—какъ высшую власть или государственную власть въ тѣсномъ смыслѣ слова. Во всѣхъ этихъ значеніяхъ, какъ указываетъ Клюберъ, слово суверенитетъ употребляется и въ актахъ Рейнскаго союза. Самъ Клюберъ опредѣляетъ суверенитетъ слѣдующимъ образомъ: государственная власть (государственное верховенство, высшая власть, суверенитетъ, *potestas suprema*) означаетъ право избирать средства для цѣлей государства <sup>2)</sup>. Государственнымъ верховенствомъ, независимую государственную властью или суверенитетомъ въ обширномъ смыслѣ слова, называется совокупность всѣхъ правъ, принадлежащихъ независимому государству. Эти права заключаютъ въ себѣ во-первыхъ политическую независимость (суверенитетъ въ тѣсномъ смыслѣ слова), т. е. право политической личности или ея самостоятельность въ отношеніи къ каждому другому субъекту; во-вторыхъ государственную власть (въ тѣсномъ смыслѣ), т. е. власть, направленную на осуществленіе цѣлей государства <sup>3)</sup>.

Точно также Шмиттнеръ указываетъ на то, что терминъ

---

<sup>1)</sup> Klüber: *Offentl. Recht des deutschen Bundes und der Bundesstaaten* IV Auflage 1840 стр. 326 пр. b.

Первое изданіе книги вышло въ 1817. Этотъ трудъ по замѣчанію Н. Schulze (*Einl. in. d. d. Staatsrecht* 1867 стр. 94) пользовался неограниченнымъ авторитетомъ въ литературѣ государственнаго права въ Германіи вплоть до сороковыхъ годовъ 19 вѣка.

<sup>2)</sup> Klüber: тамъ же стр. 5.

<sup>3)</sup> Klüber: тамъ же стр. 326.

суверенитетъ подобно другимъ терминамъ, заимствованнымъ изъ иностранныхъ языковъ, имѣеть колеблющееся словоупотребленіе, легко ведущее къ недоразумѣніямъ. Такъ подъ суверенитетомъ разумѣютъ:

1) Независимость отъ высшей власти.

2) Неограниченность власти правами народа, всевластіе (Allgevalt) въ государствѣ. Въ этомъ смыслѣ, особенно во времена Рейнскаго союза, понимали «внутренній суверенитетъ».

3) Саму государственную власть, т. е. совокупность верховныхъ правъ, высшую публичную власть въ государствѣ.

4) Держателя государственной власти, независимаго отъ всякой другой земной власти; въ этомъ смыслѣ говорятъ о суверенитетѣ монарха въ монархіи и суверенитетѣ народа въ демократіяхъ <sup>1)</sup>.

Со всѣми этими различными значеніями слова «суверенитетъ» встрѣчаемся мы въ научной литературѣ и въ государственной практикѣ 19 вѣка <sup>2)</sup>.

Во всякомъ случаѣ, возрѣшіе, что суверенитетъ составляетъ необходимый признакъ государственной власти, было настолько твердо установившимся, что суверенитетъ приписываютъ даже такимъ территоріальнымъ властямъ, которыя были подчинены другой высшей власти, лишь бы такимъ образомъ отстоять ихъ государственный характеръ.

Такъ, напримѣръ, въ швейцарской союзной конституціи 12 сентября 1848 г. § 9 говорится: «Кантоны суверенны, поскольку ихъ суверенитетъ не ограниченъ союзной конституціей, и осуществляютъ всѣ права, которыя не перенесены на союзную власть». Ремъ <sup>3)</sup> указываетъ на то, что государственная жизнь первой половины 19 вѣка въ Германіи, Австріи и Швейцаріи была проникнута идеей полного сувере-

<sup>1)</sup> Smitthener: Grundlinien d. allg. oder idealen Staatsrechtes 1845 стр. 285 стр. 3.

<sup>2)</sup> См. примѣры у Rehm: Allg. Staatslehre стр. 54 и 58 сл.

<sup>3)</sup> Rehm: Allg. Staatslehre стр. 58.

нитета. Хотѣли воспользоваться только что приобретеннымъ правомъ полной независимости и ревниво охраняли это право. Поэтому относились крайне враждебно ко всему, что могло бы умалить суверенитетъ. Этимъ объясняется, почему въ 1815 между нѣмецкими государствами не могъ образоваться болѣе тѣсный союзъ въ видѣ союзнаго государства или даже союза государствъ съ компетенціей, распространяющейся на внутреннія отношенія государствъ. Въ силу особаго желанія Баварія въ союзномъ актѣ къ слову «союзные князья» было прибавлено слово «суверенные». То же сдѣлано было и въ отношеніи швейцарскихъ кантоновъ.

Для того, чтобы подчеркнуть полную независимость, суверенитетъ, тѣхъ или другихъ государствъ въ международныхъ договорахъ употребляютъ такіе термины какъ «полнота суверенитета и всѣ права изъ него вытекающія», «полный и абсолютный суверенитетъ», «весь суверенитетъ» (*la plénitude de souveraineté, souveraineté entière et absolue, toute souveraineté*). Такое словоупотребленіе тѣмъ болѣе понятно, что и въ 19 вѣкѣ продолжала существовать идея относительнаго суверенитета и полусуверенитета, которую еще развивали писатели 18 вѣка, Крейтмайеръ, Мозеръ, Пюттеръ и другіе. Въ началѣ 19 вѣка нѣмецкій ученый Гёпперъ въ своемъ сочиненіи «Германское Государственное право» 1804 признаетъ территоріи Германской Имперіи, подчиненныя имперской власти, полусуверенными государствами или даже подчиненными государствами (*subalterner Staat*<sup>1)</sup>). И даже, когда Имперія перестала существовать, и ея бывшія территоріи сдѣлались вполнѣ суверенными, составивъ въ силу актовъ Рейнскаго союза союзъ суверенныхъ государствъ, нѣкоторые писатели, какъ на примѣръ, Фридрихъ фонъ-Гагернъ въ своемъ соч. «*Denkschrift über den Bundestaat*» 1833, рассматривали этотъ союзъ германскихъ государствъ, какъ со-

<sup>1)</sup> См. Rehm: *Allg. Staatslehre* стр. 54.

юзное государство, <sup>1)</sup> члены котораго — полусуверенныя государства, сохранившія всѣ внутреннія права верховенства, но тѣмъ не менѣе подчиненныя общей государственной союзной власти <sup>2)</sup>).

Что касается вообще воззрѣнія на государство теоретиковъ германскаго положительнаго государственнаго права, то почти всѣ они признавали государство моральнымъ юридическимъ лицомъ и субъектомъ суверенитета, а монарха органомъ государства, лишь осуществляющимъ его суверенитетъ. Таково было воззрѣніе Клюбера <sup>3)</sup>, Альбрехта и огромнаго большинства нѣмецкихъ публицистовъ. Главный противникъ этого воззрѣнія Мауренбрехеръ указываетъ на то, что это воззрѣніе Клюбера, Альбрехта и ихъ единомышленниковъ является господствующимъ въ Германіи <sup>4)</sup>. Критикуя это ученіе, Мауренбрехеръ утверждаетъ, что государство, какъ моральное юридическое лицо, является лишь фикціей и, какъ таковая, не можетъ имѣть никакихъ правъ власти и суверенитета. Поэтому суверенитетъ въ наследственныхъ монархіяхъ, каковыми являются нѣмецкія государства, принадлежитъ, по мнѣнію Мауренбрехера, лишь монарху, какъ его частное право (собственность, часть патримоніума). Но это не значитъ, говоритъ Мауренбрехеръ, что монархъ является собственникомъ самого государства и государственной территоріи, что его право управленія имѣетъ частноправовой характеръ, и что государство существуетъ для государя, а не наоборотъ. Такіе ложные выводы не согласны, говоритъ Мауренбрехеръ, съ правильно понятымъ патримоніальнымъ принципомъ. Этимъ принципомъ лишь выражается то, что свою верховную власть монархъ

---

<sup>1)</sup> Самый терминъ „союзное государство“ (Bundesstaat), какъ указываетъ Бри, образовался въ періодъ Рейскаго союза.

См. Briе: Der Bundesstaat 1874 стр. 33 пр. 4.

<sup>2)</sup> Briе: тамъ же стр. 54 сл.

<sup>3)</sup> Ср. Klüber: Offentl. Recht. d. teutschen Bundes §§ 3, 98, 497.

<sup>4)</sup> Maurenbrecher: Die regierenden Fürsten und die Souveränität 1839 стр. 14.

получаетъ не отъ государства, такъ какъ послѣднее само возникаетъ лишь въ силу того, что одно могущественное лицо объединяетъ надъ своей властью массу людей, жившихъ до того времени въ естественномъ состоянїи. Поэтому монархъ не осуществляетъ суверенитета государства, какъ его органъ, а наоборотъ, суверенитетъ, высшая независимая государственная власть, первоначально принадлежитъ монарху, какъ его собственность <sup>1)</sup>). Исторически суверенитетъ нѣмецкихъ государей образовался изъ ихъ территоріальнаго верховенства. Когда имперія и императорская власть перестали существовать, это территоріальное верховенство превратилось въ высшую и независимую государственную власть, т. е. въ суверенитетъ, а территорїи нѣмецкихъ ландесгерровъ въ дѣйствительныя государства <sup>2)</sup>). Эта патримоніальная теорія суверенитета была подвергнута основательной критикѣ еще современниками Мауренбрехера и особенно Альбрехтомъ, но отголоски этой теорїи встрѣчаются, какъ увидимъ ниже, и въ современной научной литературѣ.

## § 28.

### Общій взглядъ на дальнѣйшее развитіе ученій о суверенитетѣ въ 19 в.

Таковъ былъ процессъ развитія идеи суверенитета съ момента ея возникновенія вплоть до второй половины 19 вѣка. Дальнѣйшее развитіе ученія о суверенитетѣ во второй половинѣ послѣдняго столѣтїя тѣсно связано съ выясненіемъ юридической природы, такъ называемаго, союзнаго государства.

Въ концѣ восемнадцатаго вѣка въ Америкѣ и въ 19 вѣкѣ въ Европѣ образуется новый типъ сложнаго государства, такъ называемое союзное государство.

<sup>1)</sup> Maurenbrecher стр. 167 сл.

<sup>2)</sup> Maurenbrecher стр. 218—222.

Союзъ штатовъ сѣверной Америки въ силу союзной конституціи 1787 превращается въ союзное государство. Въ такое же союзное государство превращается въ 1848 союзъ швейцарскихъ кантоновъ, и, наконецъ, все усиливающееся національное движеніе въ Германіи, направленное къ преобразованію союза германскихъ государствъ въ болѣе тѣсное національное и государственное единство, къ созданію, такъ называемаго, союзнаго государства, приводитъ къ образованію сѣверо-германскаго союза въ 1866 г. а затѣмъ, по присоединеніи къ нему южно-германскихъ государствъ—Германской имперіи 1 января 1871 г. Образовавшіяся такимъ образомъ союзныя государства представляли собой новый неизвѣстный до того времени типъ соединенія государствъ, значительно отличавшійся отъ извѣстныхъ до того времени формъ союзовъ. Вопросы о юридическомъ характерѣ этихъ новыхъ союзныхъ образованій, объ отношеніи союзной власти къ власти членовъ этого союза, о государственномъ характерѣ какъ самого союза, такъ и отдѣльныхъ членовъ его, явились новой проблемой для науки публичнаго права и политическихъ дѣятелей. При разрѣшеніи всѣхъ этихъ вопросовъ понятіе суверенитета является тѣмъ центральнымъ пунктомъ, около котораго группируются различныя воззрѣнія ученыхъ и политиковъ на существо новыхъ государственныхъ образованій.

При образованіи новаго союзнаго строя государствъ Сѣверной Америки, Швейцаріи и Германіи сыграли руководящую роль два политическихъ начала, изъ которыхъ каждое имѣло своихъ горячихъ и энергичныхъ сторонниковъ и противниковъ. Однимъ началомъ было стремленіе къ болѣе тѣсному національному объединенію, которое должно было выразиться въ созданіи такой формы союзнаго устройства, при которой получилось бы сильное и жизнеспособное союзное государство и союзная власть, обнимающія и прочно соединяющія всѣ составныя части союза. Но для

этого необходимо было, чтобы всё государства, входящія въ составъ такъ образованнаго союза, пожертвовали своей политической самостоятельностью и перенесли часть своихъ правъ властвованія на союзное государство. Но этому-то и противились сторонники другого начала, верховенства и независимости отдѣльныхъ государствъ, всѣми силами стремясь отстоять суверенитетъ отдѣльныхъ государствъ при преобразованіяхъ союзаго устройства. Суверенитетъ теперь, какъ и прежде, по мнѣнію огромнаго большинства, составляетъ необходимый признакъ государства, съ утратой котораго путемъ подчиненія власти союзаго государства, вошедшія въ его составъ политическія единицы перестали бы быть государствами. И вотъ съ самаго начала образованія союзаго государства уже въ Сѣверо-Американскихъ Соединенныхъ Штатахъ понятіе суверенитета дѣлается вновь идеей огромной политической важности и предметомъ раздора между политическими партіями. «Можно утверждать, говоритъ Еллинекъ, что вопросъ о суверенитетѣ представляетъ пунктъ, отправляясь отъ котораго, только и можно понять вполнѣ исторію могущественной заокеанской республики, такъ какъ ученіе о нуллификаціи и сецессіи, возникшее вмѣстѣ съ конституціей Соединенныхъ Штатовъ и черезъ посредство нея, обусловило положеніе политическихъ партій, исходящихъ изъ тѣхъ или другихъ ученій о природѣ государства и суверенитета»<sup>1)</sup>).

Сторонники исключительнаго суверенитета штатовъ утверждали, что союзная конституція представляетъ лишь договоръ между независимыми государствами. Поэтому штаты остались суверенными государствами и при новомъ союзномъ устройствѣ, и, слѣдовательно, при конфликтахъ съ союзной властью, при нежеланіи подчиниться тѣмъ или другимъ ея рѣшеніямъ, они сохраняютъ право объявить для себя ничтожными акты союзной власти (нуллификація), выйти изъ союза, разорвать союзныя связи (сецессія). Союзъ Соединенныхъ

<sup>1)</sup> Jellinek: Die Lehre von den Staatenverbindungen стр. 19.

Штатовъ представляетъ собой простую конфедерацію, отдѣльныхъ народовъ Соединенныхъ Штатовъ, а не единый народъ и союзное государство. Таково было ученіе Джефферсона, Туккера въ его комментаріяхъ къ Блэкстону въ 1803 и особенно это ученіе было развито незадолго до войны между сѣверными и южными штатами знаменитымъ защитникомъ верховенства отдѣльныхъ штатовъ сенаторомъ Кальгуномъ.

Наоборотъ, сторонники союзнаго государства и суверенитета союзной власти доказывали, что сама союзная конституція не есть договоръ между штатами. Хотя конституція и явилась результатомъ договора, но, лишь только послѣдній былъ заключенъ, договоръ измѣнилъ свою природу, превратился въ законъ. Конституція создала не только союзъ государствъ, но наравнѣ съ ними и единый народъ Соединенныхъ Штатовъ и единое государство. Слѣдовательно, конституція является не только федеральнымъ, но и національнымъ актомъ.

Поэтому пудлификація актовъ союзной власти, входящихъ въ ея компетенцію, и сецессія являются по правомъ отдѣльныхъ штатовъ, а государственной измѣной. Но вмѣстѣ съ тѣмъ сторонники этого взгляда не отрицаютъ и того, что штаты и въ новомъ союзѣ остались все же государствами, и сохранили свой суверенитетъ. Но для такого утвержденія имъ пришлось принять ученіе, что права государственной власти такъ подѣлены между союзомъ и отдѣльными штатами, что каждый изъ нихъ обладаетъ на основаніи союзной конституціи и въ предѣлахъ своей компетенціи совершенно независимую государственную власть, слѣдовательно, суверенитетомъ. Суверенна союзная власть, но суверенна и власть штатовъ, каждая въ предѣлахъ своей компетенціи. Такимъ образомъ, въ новой союзной конституціи совмѣстились и «national government» и «independent states». Такими были идеи творцовъ американской конституціи Гамильтона, Мадисона и Джея, которыя они развивали въ цѣломъ рядѣ статей, помѣщенныхъ въ ихъ извѣстномъ журналѣ «Федералистъ». Эта теорія была



въ основныхъ своихъ чертахъ принята почти всѣми выдающимися юристами Соединенныхъ Штатовъ, канцлеромъ Кентомъ, судьей Стори въ ихъ комментаріяхъ на американскую конституцію, и защищалась знаменитымъ американскимъ политическимъ дѣятелемъ и ораторомъ Даніиломъ Вебстеромъ въ его рѣчахъ, направленныхъ противъ Кальгуна <sup>1)</sup>).

Споръ между федералистами и защитниками правъ союзной власти не ограничивался лишь теоретической сферой, но перешелъ на практическую почву и выразился въ постоянныхъ конфликтахъ штатовъ съ союзнымъ правительствомъ, причемъ союзной власти не разъ приходилось уступать въ цѣломъ рядѣ вопросовъ, тѣсно связанныхъ съ принципомъ верховенства союзной власти. Наконецъ, изъ за вопроса объ освобожденіи негровъ конфликтъ между союзной властью и южными штатами обострился настолько, что привелъ къ практическому осуществленію этими штатами доктрины ихъ суверенитета, права нуклификации и сецессіи, и затѣмъ къ гражданской войнѣ, длившейся отъ 1861 по 1865 г. Побѣда сѣверныхъ штатовъ и союзной власти рѣшила на полѣ брани окончательно споръ о верховенствѣ союзной власти.

Во многихъ отношеніяхъ аналогичный ходъ вещей до 1848 г. замѣчается и въ Швейцаріи; и здѣсь происходитъ борьба между сторонниками усиленія союзной власти и защитниками суверенитета кантоновъ, которая приводитъ въ 1847 г. даже къ войнѣ союзной власти съ лигой семи католическихъ кантоновъ (Sonderbund), отказавшихся подчиниться постановленіямъ союзной власти. Несмотря на побѣду союзной власти, идея независимости суверенитета кантоновъ была настолько твердо укоренившейся въ сознаніи Швейцарцевъ, что составителямъ союзной конституціи 1848 г. пришлось считаться съ этимъ фактомъ и упомянуть въ самой

<sup>1)</sup> Ср. Jellinek: Die Lehre v. d. Staatenverbindungen стр. 254 сл.  
Brie: Der Bundesstaat стр. 96 сл.

Фортунатовъ: Исторія политическихъ ученій въ Соед. Штатахъ ч. I 1879 г. Федералисты и трактаты Кальгуна.

конституціи о суверенитетѣ кантоновъ, несмотря на подчиненіе кантоновъ союзной власти; § 3 конституціи постановляетъ, что «кантоны суверенны, поскольку ихъ суверенитетъ не ограниченъ союзной конституціей, и, какъ таковыя, осуществляютъ всѣ права, которыя не перепесены на союзную власть». Эта статья конституціи перешла и въ союзную конституцію 1874 г., хотя уже въ дебатахъ при ревизіи конституціи 1848 г. указывалось, что названіе кантоновъ «суверенными» совершенно не согласуется съ ихъ подчиненіемъ союзной власти. Но предложеніе исключить изъ конституціи названіе кантоновъ «суверенными» не было принято по чисто политическимъ мотивамъ, такъ какъ желали избѣжать обсуждения чисто теоретическаго вопроса, которое могло бы лишь послужить на пользу противникамъ пересмотра конституціи <sup>1)</sup>).

Эта своеобразная идея дѣлимости суверенитета въ союзномъ государствѣ, т. е. между цѣлымъ союзомъ и его членами, была весьма удобнымъ компромиссомъ для сторонниковъ усиленія союзной власти и сторонниковъ самостоятельности членовъ союзнаго государства. Вотъ почему эта теорія дѣлимости суверенитета нашла себѣ скоро большое распространеніе также и въ Германіи и была положена большинствомъ германскихъ ученыхъ въ основу теоріи союзнаго государства. Эта теорія тѣмъ болѣе могла утвердиться въ Германіи, что, какъ мы видѣли уже, здѣсь давно уже развивались ученія о возможности ограниченія и дѣлимости суверенитета. Идея американскихъ публицистовъ о союзномъ государствѣ и дѣлимости въ немъ суверенитета распространяется въ Европѣ прежде всего Токквиль своимъ извѣстнымъ сочиненіемъ «О демократіи въ Америкѣ» 1835. Изображая политическій строй Сѣвероамериканскихъ Соединенныхъ Штатовъ, онъ указываетъ на то, что «здѣсь существуютъ два правительства, совершенно отдѣльныя и почти независимыя другъ отъ

<sup>1)</sup> См. Borel: Etude sur la souveraineté et l'Etat fédératif. 1886 стр. 18.

друга» <sup>1)</sup>, и затѣмъ утверждаетъ, что въ Соединенныхъ Штатахъ суверенитетъ подѣленъ между союзомъ и отдѣльными государствами, тогда какъ во Франціи суверенитетъ одинъ и нераздѣленъ. Поэтому правительство въ Америкѣ является федеральнымъ, во Франціи же—національнымъ <sup>2)</sup>. Эти идеи Токквилья о союзномъ строѣ Соединенныхъ Штатовъ сѣверной Америки и о дѣлимости въ нихъ суверенитета развиваетъ затѣмъ въ Германіи Георгъ Вайтцъ <sup>3)</sup>, полагая ихъ въ основаніе теоріи союзнаго государства вообще. Теорія Вайтца принимается большинствомъ ученыхъ въ Германіи и скоро дѣлается господствующей.

Противъ теоріи союзнаго государства, суверенитета союзной власти и дѣлимости суверенитета, подобно Кальгуну въ Америкѣ, выступаетъ въ Германіи извѣстный баварскій ученый Зейдель.

Критика Зейделя, насколько она была направлена на теорію дѣлимости суверенитета, была настолько основательной, что вскорѣ эта теорія дѣлимости суверенитета была оставлена огромнымъ большинствомъ германскихъ государствѣдовъ. Но ученіе Зейделя, насколько оно отвергаетъ самую идею союзнаго государства и суверенитетъ союзнаго государства, въ свою очередь было подвергнуто сильной критикѣ въ наукѣ и въ настоящее время почти всею оставлено. Но отвергнувши теорію дѣлимости суверенитета и допустивъ возможность существованія союзнаго государства, какъ особой формы государства, германская наука необходимо должна была прійти къ утверженію (Георгъ Мейеръ, Лабаундъ, а за ними другіе ученые), что суверенитетъ въ союзномъ государствѣ принадлежитъ лишь самому союзному государству, а не его членамъ, т. е. государствамъ, вошедшимъ въ его составъ. Съ точки же зрѣнія господствовавшего до сихъ поръ въ Германіи и другихъ странахъ воз-

<sup>1)</sup> Tocqueville: De la démocratie en Amérique 5 éd. 1868 t. I p. 93.

<sup>2)</sup> Тамъ же стр. 205.

<sup>3)</sup> Waitz: Grundzüge der Politik 1862.

зрѣнія суверенитетъ составляетъ необходимый признакъ государства и, слѣдовательно, приходилось признать, что члены союзнаго государства, разъ они утратили свой суверенитетъ, войдя въ составъ союзнаго государства и подчинившись союзной власти, утратили и свой государственный характеръ.

Но съ такимъ отрицаніемъ государственнаго характера составныхъ частей союзнаго государства, къ которому, какъ увидимъ ниже, дѣйствительно пришли нѣкоторые ученые, огромное большинство германскихъ ученыхъ не нашло возможнымъ согласиться. Поэтому отвергнувъ, подобно нѣкоторымъ прежнимъ публицистамъ (еще Неттельбладтъ), воззрѣніе, что суверенитетъ составляетъ необходимый признакъ государства, выдвинули новыя ученія о сущности государства и юридическихъ признакахъ, отличающихъ его отъ другихъ общественныхъ союзовъ. Въ настоящее время воззрѣніе, что суверенитетъ не является существеннымъ элементомъ въ понятіи государства, является господствующимъ въ Германіи и принято многими самими выдающимися нѣмецкими юристами. Несмотря на эти ученія въ германской наукѣ, часть нѣмецкихъ ученыхъ и огромное большинство ученыхъ другихъ странъ остались при прежнемъ мнѣніи о суверенитетѣ, какъ необходимомъ признакѣ государства, и новыя ученія нѣмецкихъ ученыхъ объ отличительныхъ признакахъ государства и въ частности о несuverенномъ государствѣ встрѣтили сильныя возраженія въ научной литературѣ. Такимъ образомъ ученіе о суверенитетѣ представляется крайне запутаннымъ и спорнымъ въ наукѣ и даже нѣкоторые ученые, впрочемъ весьма немногіе, какъ напримѣръ, нѣмецкіе ученые Прейсъ, Аффольтеръ, Климке и во Франціи проф. Дюжон, въ отчаяніи отъ лабиринта затруднений вызванныхъ этихъ понятіемъ въ наукѣ публичнаго права, объясняютъ это тѣмъ, что понятіе суверенитета уже отжило свое время, называютъ даже суверенитетъ корнемъ зла всей науки публичнаго права, чисто историческимъ понятіемъ, совершенно несомѣстимымъ съ принципами современнаго права

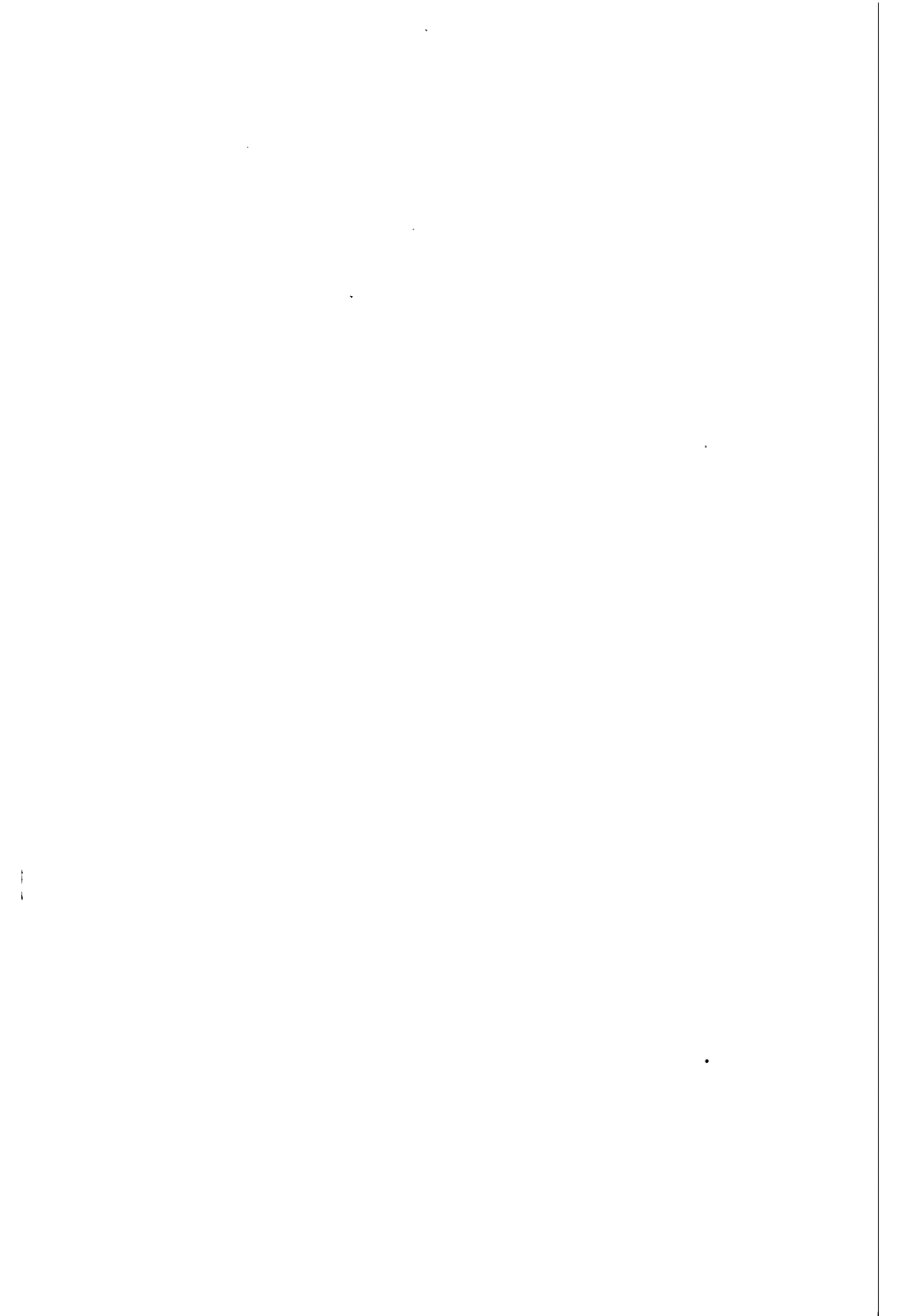
и государственной жизни, и потому предлагают совершенно изгнать понятие суверенитета из науки публичнаго права <sup>1)</sup>).

Въ виду всѣхъ указанныхъ направленій въ ученіи о суверенитетѣ, понятие его было подвергнуто особенно въ новѣйшей германской наукѣ тщательному юридическому анализу. Намъ предстоитъ теперь разобратъся во всѣхъ этихъ ученіяхъ, отдѣлить въ нихъ то, что съ нашей точки зрѣнія представляется истиннымъ, и, такимъ образомъ, постараться выяснить юридическую сущность суверенитета и его значеніе для современной науки публичнаго права.



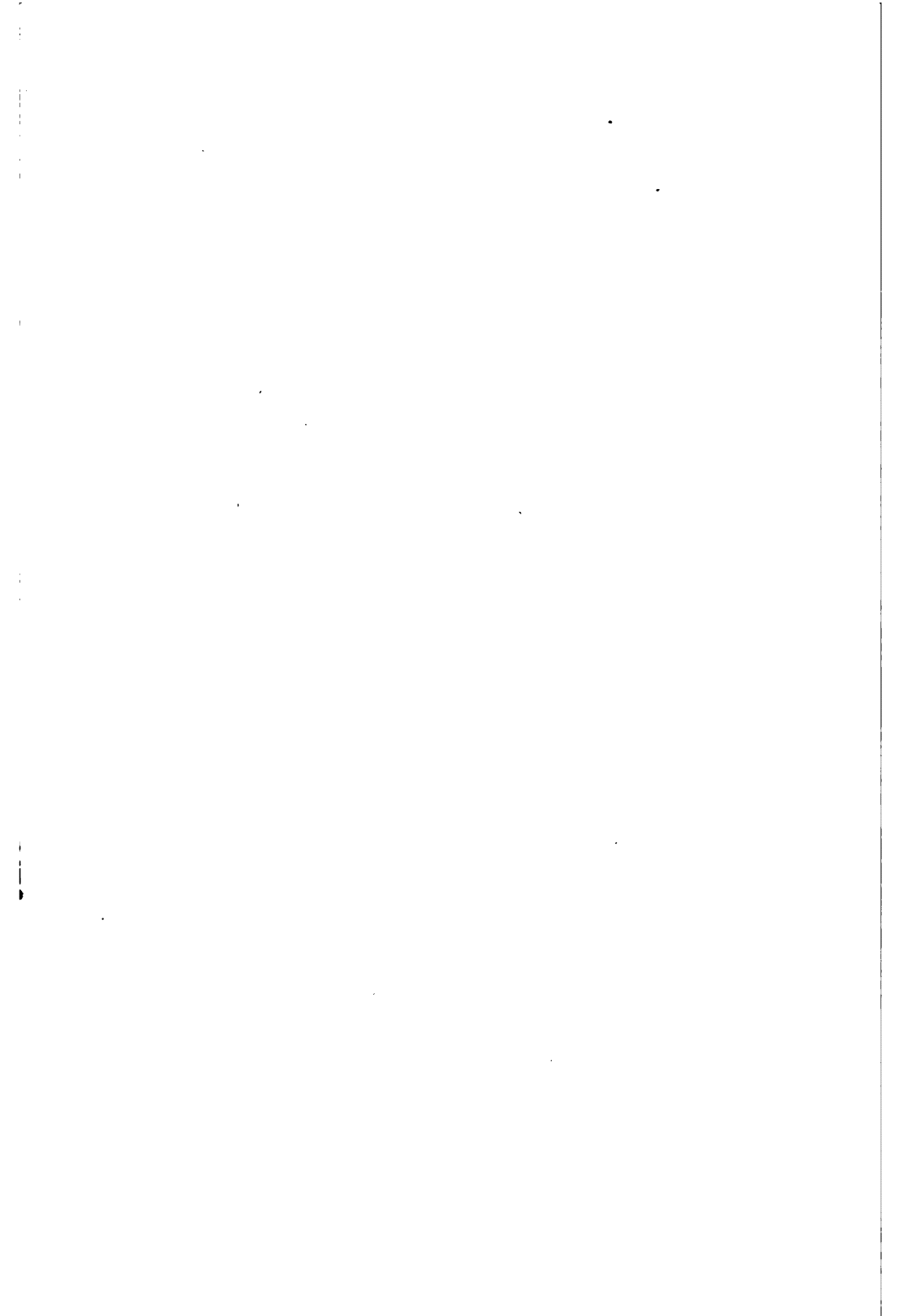
---

<sup>1)</sup> См. Preuss. Gemeinde, Staat, Reich. 1839 стр. 100—133.



## ЧАСТЬ II.

**Правовое значеніе идеи суверенитета.**





## Г Л А В А I.

### **Исторически образовавшееся понятие суверенитета.**

Мы видѣли, что развитіе идеи суверенитета было тѣсно связано съ развитіемъ государственной жизни и самого представленія о государствѣ. Развитіе это шло въ неразрывной связи съ утвержденіемъ государственной власти, объединеніемъ и монополизацией ея всѣхъ правъ властвованія, раздробленныхъ въ феодальный періодъ между различными феодалами и корпораціями, и съ освобожденіемъ государственной власти отъ всѣхъ преградъ, стоявшихъ на пути ея безусловному территориальному верховенству. Суверенитетъ поэтому явился боевымъ лозунгомъ той оборонительной и наступательной борьбы, которую пришлось выдержать государственной власти и особенно власти развивающагося національнаго государства съ разлагающимся средневѣковымъ политическимъ строемъ, съ феодальнымъ порядкомъ и притязаніями на всемірное господство папъ и императоровъ Священной Римско-германской Имперіи. Уже въ столкновеніи папской власти и власти императорской начинается идея суверенитета.

Въ утвержденіи верховенства, *supremitas*, императорской власти въ свѣтскихъ дѣлахъ государственная власть стремится дать отпоръ безграничнымъ притязаніямъ церкви въ лицѣ ея могущественнаго главы, папы, на верховное руководство

государственной жизнью и на подчинение себя свѣтской власти. Съ другой стороны, въ утверженіи верховенства, *supremitas*, императорской власти и имперіи находятъ принципъ, который выражаетъ собой единство верховной власти свѣтскаго главы Священной Римско-германской Имперіи и господство императора надъ всѣми элементами, входящими въ составъ имперіи.

Чѣмъ болѣе развиваются центробѣжныя политическія силы, грозяція привести къ распаденію имперію и выдѣленію изъ ея состава отдѣльныхъ независимыхъ территоріальныхъ единицъ, возникающихъ новыхъ національныхъ государствъ, тѣмъ болѣе энергично защитники единства имперіи и имперской власти утверждаютъ верховенство, *supremitas*, имперіи и императора. И даже тогда, когда отъ власти императора оставалась лишь одна тѣнь, имперскіе юристы продолжали настаивать на его верховенствѣ. Даже въ XVI-мъ вѣкѣ не желаютъ признавать государственнаго характера и самостоятельности власти королей такихъ могущественныхъ государствъ, какъ Франція и Англія, въ крайнемъ случаѣ ставятъ этихъ королей ниже императора.

Идея всемірнаго суверенитета императоровъ Священной Римской Имперіи постепенно теряетъ подъ собой почву, но въ то же время начинаетъ развиваться уже на новыхъ началахъ во Франціи идея государственнаго суверенитета. Изъ Франціи же ведетъ свое происхожденіе и самый терминъ суверенитетъ....

Королевская власть во Франціи стремится утвердить свой суверенитетъ, но не какъ представительница всемірной власти, а какъ поборница новой идеи самостоятельности и верховенства отдѣльнаго національнаго государства (*Rex Franciae est imperator in suo regno*), не отрицающаго существованія другихъ такихъ же самостоятельныхъ государствъ. «Король Франціи — императоръ въ своемъ королевствѣ», но не императоръ міра.

Въ побѣдоносной борьбѣ съ притязаніями церкви, импе-

раторской власти и съ феодализмомъ королевская власть во Франціи достигаетъ безусловнаго верховенства въ предѣлахъ государственной территоріи. «Король—императоръ въ своемъ государствѣ». «Король зависитъ только отъ Бога». «Воля короля — законъ». «Всѣ люди его королевства—его подданные»... Таковы формулы, которыми выражаютъ во Франціи совершенный суверенитетъ, *souveraineté parfaite*, французскихъ королей.

Высшую и независимую территоріальную власть—вотъ что означаетъ собой этотъ суверенитетъ, *souveraineté, suprema potestas*.

Только король, который въ своемъ лицѣ сосредоточиваетъ всю высшую государственную власть, признается главой всего государства и носителемъ такого суверенитета. Идея монархическаго суверенитета находитъ себѣ самое яркое выраженіе во Франціи.

Вмѣстѣ съ тѣмъ устраняются всякія юридическія основанія признавать Францію подчиненною частью, провинціей Германской Имперіи. Развивая далѣе доктрину итальянскихъ юристовъ о *civitates superiores non recognoscentes*, французскіе легисты приходятъ къ утверженію, что безусловное верховенство, независимость власти, есть существенный и необходимый признакъ государства.

Въ такомъ смыслѣ формулируетъ свою теорію суверенитета знаменитый Боденъ, и такимъ образомъ дается теоретическая формула, указывающая на отличительный признакъ государства.

Со времени Бодена суверенитетъ признается необходимымъ свойствомъ государственной власти и въ немъ находятъ основу пониманія юридическаго характера государства. Вслѣдъ за Боденомъ рѣшительно выражаетъ эту идею, какъ мы видѣли, французскій юристъ XVI-го вѣка, *Loyseau* <sup>1)</sup>.

<sup>1)</sup> „La Souveraineté est la forme qui donne l'estre à l'Etat, même l'Etat et la souveraineté prise in concreto sont synonymes, et l'Etat est ainsi appelé

Мы видѣли уже выше, что въ современной Бодену и послѣдующей литературѣ публичнаго права опредѣленіе суверенитета какъ высшей и независимой государственной власти сдѣлалось господствующимъ. Огромное большинство писателей признало также суверенитетъ единственнымъ отличительнымъ признакомъ государства. И это совершенно понятно. Новыя государства, образовавшіяся постепенно на территоріи Священной Римской имперіи, могли быть признаны государствами лишь тогда, когда имъ удалось отстоять свою самостоятельность и независимость въ отношеніи имперіи, такъ какъ до того времени они считались лишь ея подчиненными территоріальными частями, провинціями.

Всякая власть, которая стремилась доказать свой самостоятельный государственный характеръ, начинала съ утвержденія своего суверенитета. И когда съ XVII-го вѣка послѣ Вестфальскаго мира въ Германіи возникаетъ вопросъ о юридическомъ характерѣ власти ландесгерровъ и имперіи, писатели, занимающіеся положительнымъ германскимъ правомъ, желая установить государственный характеръ составныхъ частей германской имперіи, доказываютъ суверенитетъ имперскихъ чиновъ, принимая таковой даже въ уменьшенномъ или относительномъ (*majestas analoga*) видѣ (Kreitmaier въ XVIII-мъ в). Для этого они допускаютъ различныя измѣненія въ понятіи суверенитета, установленномъ Боденомъ. Другіе же писатели прибѣгаютъ къ ученію о дѣлимости суверенной власти, рассматриваютъ послѣднюю какъ комплексъ опредѣленныхъ правъ верховенства (Лейбницъ, Гуго, Пюттеръ, Мозеръ) Между прочимъ, Мозеръ а за нимъ Gönner, выдвигаютъ ученіе о такъ называемыхъ полусуверенныхъ государствахъ. Другіе же, какъ напримѣръ Пуффендорфъ, которые

---

pour ce que la souveraineté est le comble et période de la puissance où il faut que l'Etat s'arreste et établisse“...

См. Esmein: *Éléments de droit constitutionnel fr. et comp.* 1899 г. стр. 1 пр. 1.

строго держатся понятія суверенитета, какъ оно было установлено Боденомъ, признають строй германской имперіи искаженнымъ (*monstro simile*), такъ какъ суверенитетъ не принадлежалъ ни имперіи, какъ цѣлому, ни составнымъ ея частямъ. И только Безольдъ въ XVII-мъ вѣкѣ въ своемъ ученіи о *subalterna potestas* допускаетъ существованіе не-суверенныхъ государствоводобныхъ образованій, а Неттель-бладтъ во второй половинѣ XVIII-го вѣка даже объявляетъ суверенитетъ несущественнымъ признакомъ государства. Лишь распаденіе Германской Имперіи въ 1806-мъ г. и официальное признаніе суверенитета германскихъ князей привело къ общепринятому полному признанію ихъ самостоятельности и государственнаго характера ихъ власти. Территориальное верховенство нѣмецкихъ государей превращается въ суверенитетъ. Несмотря на все разнообразіе ученій о суверенитетѣ въ XVII и XVIII вв., взглядъ, что суверенитетъ есть необходимый признакъ государства, и что сущность этого понятія заключается въ юридическомъ верховенствѣ и независимости государственной власти, остался господствующимъ въ наукѣ и въ государственной жизни <sup>1)</sup>). Огромное большинство ученыхъ всѣхъ странъ за исключеніемъ Германіи и теперь признають суверенитетъ необходимымъ признакомъ государства. Но въ стремленіи отстоять государственный характеръ нѣкоторыхъ территориальныхъ союзовъ многіе ученые допускають различныя градации суверенитета въ видѣ, такъ называемаго, полусуверенитета, уменьшеннаго и относительнаго суверенитета <sup>2)</sup>), или же, смѣшанная суверенитетъ, какъ известное свойство государства, выражающее превосходную степень публичноправовой власти, съ комплексомъ определенныхъ правъ властвованія, допускають дѣлимость сувере-

<sup>1)</sup> Ср. Rohm: Allg. Staatslehre стр. 54 и 58 сл.

<sup>2)</sup> Еще Боденъ, какъ мы виѣли, какъ бы допускалъ градацию суверенитета. когда говорилъ, что „*absolument souverain*“ только тотъ, кто ни отъ кого, кромѣ Бога, не зависитъ.

Также французскіе юристы, когда говорятъ о „*souveraineté parfaite*“.

нитета, существованіе полусуверенныхъ государствъ и даже различаютъ два вида суверенитета: суверенитетъ международноправовой, въ смыслѣ вѣднней независимости, и суверенитетъ государственноправовой, въ смыслѣ верховной власти въ государствѣ. Всѣ эти ученія имѣютъ, какъ мы видѣли, свои корни въ исторіи развитія идеи суверенитета. Еще средневѣковая юриспруденція въ ученіи о полнотѣ власти императора и папы (*plenitudo potestas*) указываетъ, что власть эта слагается изъ ряда неотчуждаемыхъ и неограниченныхъ верховныхъ правъ. Далѣе, самъ Боденъ, стремясь выяснитъ содержаніе суверенитета, указываетъ цѣлый рядъ верховныхъ правъ, которыя, по его мнѣнію, составляютъ истинныя его признаки «*vraies marques de souveraineté*». Сюда онъ относитъ: право законодательства, войны и мира, назначенія высшихъ должностныхъ лицъ, право суда въ послѣдней инстанціи, право на вѣрность и повиновеніе со стороны подданныхъ, право помилованія, обложенія налогами и чеканки монеты. Точно также изъ понятія суверенитета и цѣли государства выводитъ Гоббесъ, что суверену принадлежатъ цѣлый рядъ верховныхъ правъ: ненаказуемость и безответственность, суверенъ является верховнымъ блюстителемъ мира и высшимъ авторитетомъ въ дѣлахъ вѣры, ему принадлежатъ верховное право законодательства, суда, рѣшенія вопроса о войнѣ и мирѣ, суверенъ является главой всѣхъ должностныхъ лицъ, источникомъ всѣхъ почестей, наградъ и наказаній даже помимо закона.

Нѣмецкая литература XVII-го в. занимаясь вопросомъ о суверенитетѣ и стремясь доказать суверенный характеръ власти *Landesherr*овъ, также часто разсматриваетъ суверенитетъ, какъ комплексъ опредѣленныхъ правъ властвованія. Въ своемъ опредѣленіи понятія «*Suprematus*» Лейбницъ относитъ сюда цѣлый рядъ правъ государственной власти въ области международныхъ отношеній.

Точно также дробитъ суверенитетъ на отдѣльныя права

властвованія и доктрина раздѣленія властей. Какъ указываетъ Jellinek, <sup>1)</sup> еще Barbeugac въ 1732 г. въ своихъ замѣчаніяхъ на сочиненія Пуффендорфа писалъ: «Истина въ томъ, что суверенитетъ заключаетъ въ себѣ совокупность различныхъ правъ или отдѣльныхъ властей, предназначенныхъ для одной и той же цѣли, т. е. для общественнаго блага».

Такое постоянное отождествленіе суверенитета, какъ свойства государственной власти, съ определеннымъ комплексомъ правъ властвованія, даже съ самой государственной властью или важвѣйшей ея функціей <sup>2)</sup> можетъ быть объяснено лишь исторически. Развитие суверенитета было тѣсно связано, какъ мы видѣли, съ развитіемъ самой государственной власти, и прежде всего монархической.

Королевская власть лишь тогда могла притязать на «совершенный суверенитетъ», «*souveraineté parfaite*», когда она уничтожила то раздробленіе власти, которое мы видимъ въ средніе вѣка. Сосредоточивая въ своихъ рукахъ всѣ отдѣльныя функціи властвованія и права, которыя относились къ такъ называемому, сеньоральному суверенитету крупныхъ феодаловъ, она дошла до такого момента, когда эти права принадлежали только ей и больше никому въ государствѣ. Въ то же время королевская власть сдѣлалась безусловно высшей властью въ государствѣ, такъ какъ, отстоявъ свою внѣшнюю независимость, она подчинила съ другой стороны себѣ всѣ элементы внутри государства. Изъ принадлежности же пзвѣстныхъ правъ властвованія королю стали заключать, что эти права должны необходимо принадлежать только королю, какъ суверену, а никому иному, что права эти входятъ необходимо въ составъ суверенитета и первоначально, неотчуждаемо и нераздѣльно связаны съ суверенной государственной властью, воплощавшейся въ лицѣ короля. Обладаніе этими правами кѣмъ-либо инымъ, неуполномоченнымъ къ

<sup>1)</sup> Die Lehre v. d. Staatenverbindungen. 1882 стр. 19 пр. 15.

<sup>2)</sup> У Ансильона—законодательная власть.

тому королемъ, признается поэтому узурпаціей. Опреѣленіе таковыхъ верховныхъ правъ дается эмпирическимъ путемъ, т. е. перечисляются всѣ тѣ права, которыя въ данное время осуществляетъ королевская власть въ той или другой странѣ или на исключительное обладаніе которыми она заявляетъ въ данный моментъ свои притязанія. Такъ Боденъ въ своемъ определеніи верховныхъ правъ, составляющихъ содержаніе суверенитета имѣеть въ виду тѣ права, которыя осуществляла королевская власть во Франціи въ его время или на исключительное обладаніе, которыми она заявляла свои притязанія.

У Гоббеса это тѣ права англійской короны, которыя составляли по англійскимъ воззрѣніямъ содержаніе королевской прерогативы, ученіе о которой позднѣе формулируетъ Блэкстонъ.

Локкъ также беретъ въ основаніе своего ученія о правахъ государственной власти тотъ государственный строй, который установился въ Англии послѣ революціи 1688 г. <sup>1)</sup>.

Романисты же въ своихъ ученіяхъ о верховныхъ правахъ императора (*jura majestatis*), вытекающихъ изъ *suprema potestas*, исходили изъ представленія о характерѣ государственной власти въ древнемъ Римѣ и правахъ, принадлежавшихъ римскимъ императорамъ, которыя они по аналогіи приписывали и императорамъ Священной Римско-германской имперіи, какъ преемникамъ абсолютной власти римскихъ цезарей.

Еще нѣкоторые критики, современники Бодена, напр. Паурмейстеръ, оспаривали такое определеніе суверенныхъ правъ, а затѣмъ французскій юристъ Louseau указывалъ, что многія изъ тѣхъ верховныхъ правъ, которыя перечисляетъ Боденъ, какъ исключительно принадлежащая суверену, на самомъ дѣлѣ не характеризуютъ надлежащимъ образомъ суверенитета, и всякій, кто пожелалъ бы по этимъ признакамъ

<sup>1)</sup> Ср. Jellinek: D. R. d. mod. Staates стр. 421 сл.



заключать о наличности суверенитета, могъ бы легко ошибиться <sup>1)</sup>.

И дѣйствительно, въ то время еще многіе изъ несuverенныхъ носителей власти продолжали обладать по собственному праву тѣми или иными изъ указанныхъ Боденомъ правъ, такъ какъ остатки феодальнаго строя не были еще вполне устранены <sup>2)</sup>.

Такимъ образомъ, писатели, которые подобно Бодену стремились опредѣлить составъ необходимыхъ правъ, составляющихъ содержаніе суверенитета, попадали въ противорѣчіе съ дѣйствительной жизнью.

Измѣняемый объемъ правъ, принадлежащихъ государственной власти въ тотъ или другой періодъ времени, территориальное верховенство (*Landeshoheit*), отождествляютъ съ особымъ формальнымъ юридическимъ характеромъ государственной власти, въ силу котораго она является высшей и независимой. Путемъ такого смѣшенія или отождествленія Лейбницъ, напримѣръ, стремился доказать суверенитетъ и государственный характеръ власти германскихъ *Landesherr*'овъ въ тотъ періодъ, когда они юридически были еще подчинены верховной власти имперіи.

Это смѣшеніе суверенитета, какъ извѣстнаго характера, свойства, государственной власти съ совокупностью правъ государственной власти или съ самой государственной властью продолжается и до послѣдняго времени.

Simonet, напримѣръ, такъ опредѣляетъ суверенитетъ: «въ большихъ политическихъ обществахъ, называемыхъ безразлично націями, народами, государствами, общественная власть называется суверенитетомъ» <sup>3)</sup>.

<sup>1)</sup> Jellinek: назв. соч. стр. 421 пр. 2.

<sup>2)</sup> Ср. Jellinek: D. R. d. m. St. B. I. Стр. 423.

<sup>3)</sup> Simonet: *Traité élémentaire de droit public et administratif*. 1897 p. I.

Другіе примѣры см. у Rehm: *Allg. Staatslehre*. Это смѣшеніе суверенитета съ государственной властью особенно часто встрѣчается въ литературѣ романскихъ народовъ, гдѣ весьма принято обозначеніе государственной власти словомъ „суверенитетъ“.

Такое же смѣшеніе понятій постоянно встрѣчается и въ международных договорахъ. Еще, какъ мы говорили, на Вестфальскомъ конгрессѣ Франціей было предложено къ § 8 трактата признать права суверенитета германскихъ государей.

Также въ Прессбургскомъ мирномъ трактатѣ 1805 § VII говорится, что «L. M. les Rois de Bavière et Wurtemberg et s. A. S. l'Electeur de Bade jouiront sur les territoires à eux cédés, comme aussi sur leurs anciens états, de la plénitude de la souveraineté et de tous les droits qui en dérivent».... Далѣе въ актахъ Рейнскаго Союза за всѣми членами союза признается «полный суверенитетъ», при чемъ въ § XXV указываются четыре главныхъ права, содержащихся въ этомъ полномъ суверенитетѣ: «législation, juridiction suprême, haute police, conscription militaire». За подчиненными же имперскими чинами признаются лишь «droits seigneuriaux et féodaux non essentiellement inhérens à la souveraineté».

Также въ посланіи отъ 11 сентября 1806 г. императоръ французовъ, какъ протекторъ Рейнскаго Союза, заявляетъ, что «онъ не имѣетъ въ виду присвоить себѣ часть суверенитета (la portion de souveraineté), которую осуществлять германскій императоръ, какъ сюзерень» <sup>1)</sup>.

Итакъ, мы видимъ, что два основныхъ элемента въ понятіи суверенитета, внѣшняя независимость власти и ея верховенство, играютъ далеко не одинаковую роль въ исторіи развитія этого понятія.

Въ то время, какъ элементъ независимости признается всѣми писателями въ смыслѣ неподчиненности власти какой-либо другой власти, такъ что въ литературѣ XVIII вѣка писатели, какъ J. J. Moser, даже характеризуютъ суверенитетъ однимъ лишь признакомъ внѣшней независимости въ

---

<sup>1)</sup> См. H. Schulze: Einleitung in das deutsche Staatsrecht 1337 стр. стр 278—281, 296—299.

свѣтскихъ дѣлахъ <sup>1)</sup>), другой признакъ суверенитета—верховенство власти далеко не одинаково понимается тѣми или другими писателями. Понятіе суверенитета, т. е. свойства власти, въ силу котораго она является безусловно высшей въ предѣлахъ государственной территоріи, опредѣляется, то какъ комплексъ опредѣленныхъ правъ властвованія (*jura majestatis*), причемъ составъ этихъ правъ опредѣляется различно, то суверенитетъ отождествляется со всей совокупностью правъ властвованія, съ самой государственной властью (*imperium*), причемъ одни писатели настаиваютъ на полномъ единствѣ и недѣлимости этой власти, какъ единствѣ государственныхъ силъ, верховныхъ правъ или функций, другіе же допускаютъ дѣлимость государственной власти и суверенитета не только въ сложномъ государствѣ, но даже въ простомъ государствѣ, какъ это вытекало изъ крайней доктрины раздѣленія властей (особенно у Монтескьё). Лишь дальнѣйшіе успѣхи въ пониманіи природы государства, какъ юридически организованнаго единого цѣлаго, какъ юридической личности, привели къ признанію идеальнаго единства юридической личности и воли государства и, слѣдовательно, единства его власти. Лишь тогда въ наукѣ публичнаго права установился, какъ увидимъ ниже, взглядъ, что суверенитетъ—чисто формальное понятіе, выражающее собой лишь опредѣленный характеръ государственной власти, какъ юридически высшей и независимой, а не можетъ быть смѣшиваемъ съ содержаніемъ этой самой государственной власти или съ отдѣльными правами, составляющими содержаніе государственнаго властвованія.

Но самый рѣшительный отпоръ и наиболѣе энергичную критику вызвало пониманіе суверенитета, какъ абсолютной, безграничной власти.

Мы видѣли, что еще съ XII-го вѣка въ средневѣковой доктринѣ начинается теченіе идей, направленное къ призна-

<sup>1)</sup> Ср. Behm: Allg. Staatslehre стр. 50 сл.

нію суверенитета абсолютной властью. До этого времени всякая земная власть признается делегированной Богомъ, имѣющей должностной и поэтому ограниченный, относительный характеръ. Боденъ первый рѣшительно формулируетъ абсолютистскія идеи въ своемъ ученіи о суверенитетѣ какъ о объ абсолютной власти государства, *puissance absolue et perpétuelle d'une République* или, какъ онъ это выражаетъ въ латинскомъ переводѣ, «*summa et legibus soluta potestas*».

Это не только независимая отъ какой-либо другой власти и высшая въ сравненіи со всеми другими властями въ государствѣ, но и власть исключительная, во всей полнотѣ принадлежащая правителю въ государствѣ, и не признающая никакихъ границъ въ области положительнаго правопорядка. Но самъ Боденъ, не смотря на такое опредѣленіе суверенной власти, признаетъ эту власть все же ограниченной божескимъ и естественнымъ правомъ, и на этомъ основаніи отвергаетъ право власти произвольно распоряжаться собственностью гражданъ и не соблюдать заключенныхъ договоровъ.

Еще ранѣе Бодена Макіавелли не признаетъ никакихъ границъ государственной власти, кромѣ субъективныхъ соображеній властителя о государственномъ интересѣ. Въ XVII-мъ же вѣкѣ Гоббесъ логически развиваетъ до крайности абсолютистское ученіе о суверенитетѣ и обращаетъ послѣдній во всепоглощающую власть государства, которое онъ называетъ поэтому Левіаганомъ, смертнымъ Богомъ. Божеское и естественное право у него—лишь чисто нравственныя, а не юридическія ограниченія сувереннаго властителя, да и самое опредѣленіе того, что должно считать такимъ божескимъ или естественнымъ правомъ Гоббесъ предоставляетъ исключительно усмотрѣнію монарха, который отождествляется у него съ самимъ государствомъ. Подданные въ отношеніи къ такой безграничной власти совершенно безправны. Высшая власть государства у Гоббеса въ сущности—произволь монарха. Не

только въ свѣтской, но даже въ религіозной области воля монарха—высшій авторитетъ.

Подобно Гоббесу формулируютъ идею суверенитета и другіе абсолютисты, въ томъ числѣ и Людовикъ XIV-й. Къ этому же стремятся и другіе монархи: Стюарты въ Англіи, испанскіе короли и, когда распадается старая Германская имперія въ 1806 г., вошедшіе въ составъ Рейнскаго союза и сдѣлавшіеся суверенными государи бывшихъ территорій имперія въ такомъ же смыслѣ понимаютъ свой суверенитетъ какъ совершенно безграничную власть <sup>1)</sup>. Руссо и революціонная доктрина доказываютъ такую же безграничную власть народа. Мы видѣли, какъ противъ этого обращенія суверенитета въ безграничную власть еще въ средніе вѣка возстаетъ ученіе о народномъ суверенитетѣ, которое противопоставляетъ идеѣ монархическаго суверенитета верховныя и ненарушимыя права народа, какъ источника всякой государственной власти. Въ періодъ реформаціи выступаютъ противъ притязаній абсолютизма защитники верховныхъ правъ народа, такъ называемые монархмахы. Далѣе, пашедшія себѣ новую почву въ религіозныхъ ученіяхъ броунистовъ, конгрегаціоналистовъ и индепендентовъ, демократическія политическія идеи договорнаго установленія власти, народовластія и естественныхъ, неотчуждаемыхъ правъ человѣка вступаютъ въ борьбу съ монархическимъ принципомъ и абсолютистскими стремленіями королевской власти. Воззрѣнія Бодена и Гоббеса на суверенитетъ, какъ на абсолютную власть, встрѣчаютъ возраженіе еще у ихъ современниковъ. Идея естественнаго права, возвышающагося надъ всякой властью и связывающаго ее своими предписаніями, также была противна принципу абсолютизма, несмотря на то извращеніе, которое дала ей теорія Гоббеса. Такой же характеръ имѣла и доктрина двойнаго суверенитета, *majestas realis* народа или государства и подчиненнаго ему *majestas personalis* монарха.

<sup>1)</sup> См. Н. Schulze: Einl. in das deutsche Staatsrecht. 1867 г. стр. 167.

Развитіе конституціоннаго ученія и идеи правового государства (Бэръ, Шталь, Робертъ Моль, Штейнъ, Гнейстъ) и успѣхи въ пониманіи юридической природы государства и государственной власти рѣшительно подорвали отождествленіе суверенитета съ деспотизмомъ и безграничностью власти. Теперь считается общепризнаннымъ положеніемъ, что власть государства, по крайней мѣрѣ съ матеріальной стороны, не безгранична. Ограниченность ея лежитъ въ самой ея природѣ. Споренъ въ наукѣ, какъ мы увидимъ ниже, только вопросъ, какой характеръ имѣетъ это ограниченіе: только-ли внутренній, матеріальный, или также ви́шній, формально юридическій. Являются-ли юридическія нормы, ограничивающія государство, его собственными нормами (самоограниченіе) или же ви́шними для государства нормами, независимыми отъ его воли. Поэтому правъ германскій ученый Максъ Зейдель, называя «недоразумѣніемъ» слѣдующее мнѣніе, высказанное извѣстнымъ американскимъ государственнымъ дѣятелемъ, Данииломъ Вебстеромъ въ его рѣчи въ сенатѣ Соединенныхъ Штатовъ 16-го февраля 1833-го года: «Суверенитетъ правительства—идея, образовавшаяся по ту сторону Атлантическаго океана. Въ Сѣверной Америкѣ объ ней ничего не знаютъ. Всѣ наши правительства ограничены. Суверенитетъ въ Европѣ—феодальнаго происхожденія, означаетъ ничто иное какъ положеніе суверена и обнимаетъ собою его права, доходы, прерогативы и власти. У насъ же вся власть принадлежитъ народу. Только народъ суверененъ; онъ устанавливаетъ правительство, какое ему угодно, и переноситъ на него столько власти, сколько желаетъ. Ни одно изъ этихъ правительствъ не суверенно въ европейскомъ смыслѣ слова, такъ какъ они всѣ ограничены писанными конституціями <sup>1)</sup>».

По поводу этого утвержденія Вебстера Зейдель замѣчаетъ, «что европейскій смыслъ слова «суверенитетъ», на ко-

<sup>1)</sup> См. Max. Seydel: Der Bundesstaat-begriff вѣ Zeitschrift f. d. g. Staatswissenschaft. 1872 г. В. 28 стр. 191 сл.

торый указывает Вебстеръ, существуетъ лишь въ воображеніи Вебстера: вѣроятно, онъ имѣлъ въ виду при этомъ неограниченное самодержавіе. И если Вебстеръ утверждаетъ, что суверенитетъ феодальнаго происхожденія, то онъ ошибается, такъ какъ феодализмъ болѣе всего былъ враждебенъ этому понятію».

Мы должны по поводу этого замѣтить, что Вебстеръ не совсѣмъ неправъ, говоря, что суверенитетъ — понятіе феодальнаго происхожденія. Мы видѣли уже выше, что это понятіе развивается еще на почвѣ средневѣковыхъ феодальныхъ отношеній и самый терминъ «суверенитетъ» возникаетъ еще въ феодальной Франціи. Но современное значеніе понятія суверенитета, какъ оно развилось въ теченіе вѣковъ, имѣетъ иной смыслъ, нежели въ эпоху феодализма. Въ этомъ отношеніи Зейдель совершенно правъ, какъ и правъ въ томъ, что суверенитетъ вовсе не обозначаетъ неограниченной самодержавной власти. Попытки абсолютистовъ въ такомъ смыслѣ толковать суверенитетъ встрѣчали всегда энергичный отпоръ. Идея абсолютнаго суверенитета является лишь одной изъ стадій въ исторіи развитія этого понятія <sup>1)</sup>.

Но какіе бы отбѣнки не принимало понятіе суверенитета въ своемъ историческомъ развитіи, основной и главный смыслъ этого понятія состоялъ въ утвержденіи опредѣленнаго характера государственной власти, а именно того качества ея, въ силу котораго эта власть является высшей и независимою. Признавали-ли суверенную власть абсолютной или относительной, свободной отъ правовыхъ ограниченій или ограпи-

<sup>1)</sup> Впрочемъ, и теперь еще встрѣчаются отголоски такого ученія даже у писателей конституціоналистовъ, особенно англійскихъ. Подобно тому, какъ Блэкстонъ говорилъ о власти парламента, что парламенту «конституціей этого королевства ввѣрена абсолютная деспотическая власть», такъ и новѣйшій писатель Эркинъ Мей утверждаетъ, что власть парламента не имѣетъ другихъ границъ, кромѣ готовности народа ей повиноваться или сопротивляться. Точно также по утвержденію Дайси власть парламента ограничена лишь физической невозможностью. Ошибка этихъ ученыхъ заключается въ самомъ воззрѣніи ихъ на правовую природу государственной власти. Власть государства, какъ мы увидимъ ниже, не есть голая, фактическая сила.

ченной правомъ, единой и недѣлимой или способной къ дѣленію, все это зависело. какъ мы видѣли, отъ переходящихъ условій политической жизни, влиявшихъ на развитіе идеи суверенитета, и различій въ воззрѣніяхъ тѣхъ или другихъ публицистовъ на сущность государственной власти, ея основанія и задачи. Но всѣ писатели и мыслители, занимавшіеся изслѣдованіемъ суверенитета, исходили всегда изъ того основного воззрѣнія, что суверенная власть есть власть высшая, и если даже утверждали возможность существованія относительнаго или уменьшеннаго суверенитета, то все же всѣ признавали, какъ признаютъ и теперь, что суверенитетъ въ истинномъ, настоящемъ смыслѣ этого слова, обозначаетъ собою безусловно высшую власть, т. е. такую власть, которая, будучи выше всякой другой власти въ извѣстной сферѣ, господствуя въ этой сферѣ надъ всѣмъ доступнымъ вообще правовому и принудительному господству, сама не подчиняется никакой другой власти, такъ какъ иначе она не была бы высшей. Неудивительно, что понятіе суверенитета развивалось примѣнительно къ власти государства, такъ какъ именно государство представляетъ собою самую мощную организацию общественной силы, проявляющейся въ принудительномъ господствѣ надъ людьми.

Средневѣковой споръ о верховенствѣ между церковью и государствомъ, поскольку церковь притязала на такое принудительное господство и стремилась стать высшимъ распорядителемъ принудительной общественной силы, кончился, какъ и слѣдовало ожидать, въ пользу государства, такъ какъ такое стремленіе протпворѣчитъ самому существу и задачамъ церкви, какъ союза основаннаго на вѣрѣ и нравственномъ авторитетѣ. Впрочемъ, такъ какъ вопросъ объ отношеніи суверенитета государства къ церкви и теперь возбуждаетъ нѣкоторыя сомнѣнія, то мы остановимся нѣсколько подробнѣе на этомъ вопросѣ.

---



## Г Л А В А II.

### Суверенитетъ государства и церковь.

Такъ какъ суверенная власть есть власть безусловно высшая, то власть сувереннаго государства, какъ территориальнаго союза властвованія, не только господствуетъ надъ лицами, корпораціями и союзами, образовавшимися или дѣйствующими на его территоріи, но и не подчиняется власти никакаго другого союза.

Мнѣніе, что только государственная власть можетъ быть суверенной, не является общепризнаннымъ. Существуетъ мнѣніе, что суверенитетомъ обладаетъ и церковная власть.

Католическая церковь и теперь поддерживаетъ идею своего суверенитета въ отношеніи къ государству. <sup>1)</sup> Далѣе, въ XIX вѣкѣ выдвинута (впервые Görres'омъ), такъ называемая, координаціонная теорія отношенія церкви къ государству <sup>2)</sup>. Теорія эта отрицаетъ подчиненіе церковной власти государству и утверждаетъ, что власть церкви и власть государства суверенны каждая въ своей сферѣ. Такимъ образомъ въ предѣлахъ государственной территоріи, наравнѣ съ суверенной властью государства въ сферѣ государственныхъ отношеній,

---

<sup>1)</sup> Постановленія Ватиканскаго Собора 1870 г.

Другіе примѣры см. Bluntschli: Allg. Staatsrecht B. II 1876 стр. 410.

<sup>2)</sup> О ней см. Hinschius: Allg. Darstellung der Verhältnisse von Staat und Kirche стр. 219 сл.

Его же: Das Kirchenrecht въ Encyklopädie der Rechtswissenschaft herausg. v. Dr. Karl Birkmeyer 1901 стр. 1020.

господствуетъ другая суверенная власть церкви въ сферѣ церковныхъ отношеній.

Въ самой литературѣ государственнаго права существуетъ мнѣніе, что суверенитетъ означаетъ лишь независимость въ свѣтскихъ дѣлахъ. Суверенная власть это безусловно независимая свѣтская территоріальная власть. Таково, напримѣръ, мнѣніе германскаго ученаго Рема. <sup>1)</sup>

Суверенитетъ, по его мнѣнію, не допускаетъ лишь зависимости сувереннаго государства отъ другого свѣтскаго территоріальнаго союза, который авторитетно, начальственно, можетъ принудить къ исполненію своей воли. Церковь же не есть территоріальный союзъ и задачи его другія, нежели государства. Поэтому съ суверенитетомъ государства вполне совмѣстимо подчиненіе его власти религіознаго союза <sup>2)</sup>. Это два различныхъ союза съ различными цѣлями. Религіозная сфера церкви отлична и независима отъ государства. Если же государство ставитъ своей цѣлью непосредственное осуществленіе религіозныхъ задачъ, то оно само обращается вмѣстѣ съ тѣмъ въ религіозное общество, церковь, а не остается лишь государствомъ <sup>3)</sup>.

Государство, какъ таковое, можетъ ограничивать религію или поддерживать ее, но только косвенно, т. е. поскольку оно такимъ образомъ служитъ своей основной цѣли, т. е. свѣтскимъ интересамъ.

Ремъ доказываетъ далѣе, что существованіе теократій нисколько не противорѣчитъ положенію, что государство по своей сущности ограничено свѣтскими задачами, такъ какъ и въ теократіяхъ государственная и религіозная области различались; здѣсь только одни и тѣ же лица принадлежали и къ политическому и къ религіозному обществу. Это были двѣ

---

<sup>1)</sup> Rehm: Allg. Staatslehre, стр. 16 сл., 32 сл., 61, 148.

<sup>2)</sup> Rehm: тамъ же, стр. 35—36.

Ср. также Le Fur: Etat fédéral et confédération d'états 1896 стр. 487.

<sup>3)</sup> Rehm: тамъ же стр. 32.

различныя правовыя организаціи, которыя только обнимали собою однихъ и тѣхъ же лицъ <sup>1)</sup>).

Разсмотримъ теперь это мнѣніе, что суверенитетомъ, кромѣ государства, въ настоящее время можетъ обладать и церковь, и что суверенитетъ означаетъ лишь независимость одной свѣтской территоріальной власти отъ другой свѣтской же территоріальной власти и, что, слѣдовательно, суверенная государственная власть можетъ подчиняться церковной власти, какъ власти другого порядка.

Мы видѣли, что было время, когда церковная власть въ лицѣ главы католической церкви не только притязала на универсальное господство надъ всякой земной властью, но и фактически заставляла подчиняться себѣ самыхъ могущественныхъ свѣтскихъ властителей. Но государственная власть безпрестанно отрицала правомѣрность такого положенія и постоянно отвергала притязанія церкви на вмѣшательство въ свѣтскія дѣла. Въ періодъ всей долголѣтней борьбы съ честолюбивыми притязаніями папъ на универсальное господство государственная власть, хотя и признавала самостоятельное значеніе церковнаго права и высшій авторитетъ церкви въ области чисто внутреннихъ церковныхъ и религіозныхъ отношеній, но энергично поддерживала принципъ своего верховенства въ области государственныхъ отношеній, въ сферѣ свѣтскихъ дѣлъ. Но по мѣрѣ того, какъ возросло политическое могущество и авторитетъ національной государственной власти, политическое вліяніе церкви и папства падало, и государство все болѣе и болѣе суживало свободную отъ его вмѣшательства сферу церковнаго управленія и все болѣе подчиняло своему верховному надзору акты церковной іерархіи.

Начиная съ XIV вѣка, государство утверждаетъ свое верховенство надъ церковью въ предѣлахъ своей территоріи <sup>2)</sup>).

---

<sup>1)</sup> См. Rehm: тамъ же, стр. 34.

<sup>2)</sup> Ср. Jellinek: Das Recht d. mod. Staates, стр. 390 сл.  
G. Meyer: Lehrbuch d. d. Staatsrechtes, 1895 стр. 484.

Акты церковнаго управленія и осуществленіе органами церкви принудительной власти въ предѣлахъ государственной территоріи требуютъ или согласія на это государственной власти и, во всякомъ случаѣ, въ той или другой формѣ подлежатъ верховному надзору органовъ государства. Другими словами, государство утверждаетъ свое правовое верховенство надъ церковью въ предѣлахъ своей территоріи. Такъ дѣло въ настоящее время обстоитъ во всѣхъ государствахъ <sup>1)</sup>). Принципъ верховенства государства надъ всѣми лицами и разнообразными союзами, находящимися или дѣйствующими на его территоріи, является въ настоящее время не только результатомъ всего историческаго развитія государственной власти, монополизаци и концентраціи властвованія государствомъ, но и основнымъ принципомъ государственной жизни, неизбѣжнымъ логическимъ выводомъ изъ самаго существа государства, какъ высшаго территоріальнаго союза властвованія, въ силу чего всякая власть въ смыслѣ юридически организованной воли, направленной на принудительное примѣненіе и защиту актовъ этой воли, <sup>2)</sup> можетъ осуществляться въ предѣлахъ государственной территоріи лишь съ согласія или уполномочія государственной власти. Эта юридически организованная сила можетъ, конечно, какъ и самое право ее нормирующее, примѣняться лишь къ внѣшнимъ отношеніямъ, къ внѣшнимъ проявленіямъ человѣческой жизни, и не можетъ господствовать надъ чисто внутренней стороной человѣческой личности. Вотъ почему въ этой сферѣ чисто внутреннихъ актовъ человѣческой жизни, въ сферѣ человѣческихъ чувствъ и мыслей, въ области вѣры, нравственное вліяніе и нравственный авторитетъ церкви, насколько она является при-

1) Ср. Bluntschli: Allg. Staatsrecht 1876. В. II стр. 422 сл.

2) О понятіи власти. Ср. Herzfelder: Gewalt und Recht. 1890 стр. 1—23. Алексѣевъ: Къ ученію о юрид. природѣ государства. Русская мысль. Ноябрь 1894 г.

Jhering: Zweck im Recht 1877. В. I стр. 238 сл., 310 сл.

Laband: Das Staatsrecht d. d. Reiches В. I. 1901 стр. 64 сл.

знанной охранительницей догматовъ религіи и учительницей въ области вѣры, несравненно выше, сильнѣе и дѣйствительнѣе какой бы то ни было государственной власти, но изъ этого никоимъ образомъ нельзя заключать еще о суверенитетѣ церкви, хотя бы въ сферѣ только церковныхъ отношений. Нельзя размежевывать, какъ это дѣлаютъ сторонники координаціонной теоріи, суверенитетъ церкви и суверенитетъ государства различными областями, сферой государственныхъ и сферой церковныхъ отношений. Гиншіусъ <sup>1)</sup> совершенно правильно замѣчаетъ, что государство и церковь властвуютъ на одной и той же территоріи и надъ одними и тѣми же людьми, которые являются въ одно и то же время подданными государства и членами церкви; поэтому суверенитетъ обонхъ былъ бы возможенъ лишь тогда, если бы возможно было прочное и ясное разграниченіе сферъ каждой власти. Но это невозможно, такъ какъ цѣлый рядъ человѣческихъ отношений имѣетъ какъ государственную, такъ и церковную сторону. Такъ какъ обѣ суверенныя власти могутъ касательно этихъ отношений издавать противорѣчивыя распоряженія, то эта координаціонная теорія ведетъ къ неразрѣшимымъ конфликтамъ. Пробовали для такихъ случаевъ указать средство именно соглашенія—конкордаты между церковью и государствомъ. Но и это средство оказалось практически недостаточнымъ, такъ какъ не устранило возможности конфликтовъ и вторженія одной власти въ сферу другой, а въ случаѣ несостоявшагося соглашения между обѣими властями о такомъ средствѣ не можетъ быть и рѣчи. Къ этому необходимо еще прибавить, что понятіе, такъ называемыхъ, церковныхъ дѣлъ далеко не одно и то же съ точки зрѣнія той или другой церкви, напримѣръ, католической и протестантской. Но независимо отъ такихъ соображеній о практической неосуществимости координаціонной теоріи, идея суверени-

<sup>1)</sup> Hinschius: *Ulg. Darstellung der Verhältnisse von Staat und Kirche* въ *Marquardsen's Handbuch d. öffentl. Rechts* B. I Hlb I 1887 стр. 219.

тета церкви въ предѣлахъ государственной территоріи, хотя бы въ сферѣ чисто церковныхъ отношеній является неправильной и по теоретическимъ основаніямъ.

Извѣстный германскій канонистъ Зомъ развиваетъ отвергаемую другими канонистами крайнюю теорію, что церковное право и его принудительное осуществленіе противорѣчить идеальному, духовному существу церкви, какъ духовному союзу, тѣлу Христову на землѣ, царству Божьему, какъ свободному соединенію вѣрующихъ, для цѣли общаго богопочитанія <sup>1)</sup>).

Поэтому, по мнѣнію Зомы, всякая внѣшняя юридическая организація церкви и ея власти несомѣстима съ сущностью церкви, какъ духовнаго союза, и можетъ быть придана ей лишь извнѣ государствомъ. Зомъ заключаетъ, такимъ образомъ, что церковь въ современномъ смыслѣ слова въ ея юридической организаціи является признанной государствомъ публичной и привилегированной корпораціей подобно другимъ союзамъ въ государствѣ. Власть этого союза есть свѣтская власть и надъ нею, слѣдовательно, верховенствуетъ власть государственная <sup>2)</sup>). Если даже отвергнуть крайніе выводы Зомы насчетъ несоотвѣтствія существу церкви юридической ея организаціи и далѣе признать, что источникомъ нормъ церковнаго права, по крайней мѣрѣ церковнаго права въ собственномъ смыслѣ слова, т. е. права, нормирующаго внутренній распорядокъ церкви (*ius ecclesiasticum*), является сама церковь, а не государство, мы все же должны признать, что въ отличіе отъ нравственнаго авторитета церкви, ея моральной силы, власть церкви въ смыслѣ юридически организованной волевой силы, направленной на принудительное примѣненіе и защиту нормъ церкви, какъ и всякая другая власть, состоитъ въ принудительномъ господствѣ.

<sup>1)</sup> R. Sohm: Kirchenrecht B. I, 1892, все сочиненіе его посвящено доказательству этого положенія.

<sup>2)</sup> См. Sohm. Назв. соч. стр. 657—700.

Ср. Bluntschli: Allg. Staatsrecht 1876 B II стр. 421 сл.

Всякое же принудительное господство, властвованіе, въ предѣлахъ государственной территоріи непремѣнно зависить отъ власти государства, какъ высшаго территоріальнаго союза властвованія, которое по самому существу своему не допускаетъ, чтобы надъ внѣшними отношеніями членовъ его въ какой бы то ни было сферѣ независимо отъ него могла властвовать, т. е. принудительно господствовать, какая-либо другая власть.

Всякое лицо, всякая корпорація, всякій союзъ, хотя бы церковный, можетъ осуществлять не свое нравственное вліяніе и авторитетъ, а свою правовую власть въ предѣлахъ современнаго государства лишь съ соизволенія или делегации государственной власти <sup>1)</sup>).

Таковъ основной принципъ современнаго государства, вытекающій изъ самого существа его, какъ союза высшаго принудительнаго властвованія.

Въ силу сказаннаго нами выше о природѣ государственной власти, какъ высшей въ предѣлахъ государственной территоріи, отъ государства зависить и церковь, поскольку послѣдняя является юридически организованнымъ союзомъ, корпораціей, дѣйствующей въ предѣлахъ государственной территоріи <sup>2)</sup>). Государство въ интересахъ свободы совѣсти и въ виду особыхъ задачъ церкви, отличныхъ отъ задачъ государства, должно ограничивать свое властное вмѣшательство въ религіозную область и даже предоставить церкви и организованнымъ религіознымъ обществамъ обширную сферу автономіи въ дѣлахъ ихъ внутренней жизни, касающихся религіознаго культа. Государство можетъ, далѣе, признавать нравственный авторитетъ

---

<sup>1)</sup> Hinckius: Назв. соч. стр. 231 сл. 270.

Ср. также Jellinek: System der subjectiven offentligchen Rechte. 1892 стр. 259 сл.

Его же: D. Recht d. mod. Staates. 330—331, 353.

Haenel: Deutsches Staatsrecht. 1892. B. I, стр. 113.

<sup>2)</sup> Ср. Herzfelder: Gewalt und. Recht. 1890 стр. 118—120.

Merkel: Jur. Encyklopädie 1901. §§ 66. 849.

той или другой церкви и нравственное руководство ея въ области религіозныхъ вопросовъ, но государство ни въ какомъ отношеніи не можетъ зависѣть отъ церкви, поскольку послѣдняя является союзомъ, надѣленнымъ властью, принудительно примѣняющимъ свои постановленія. Другими словами, государственное верховенство распространяется и на церковь, поскольку послѣдняя изъ чисто нравственнаго и духовнаго союза своихъ членовъ, обращается въ юридически организованный союзъ, осуществляющій въ какой бы то ни было мѣрѣ *imperium*, правовую власть надъ своими членами <sup>1)</sup>).

Гиншiusъ, говоря объ отношеніи церкви къ государству, совершенно справедливо замѣчаетъ, что современное государство имѣетъ своей задачей организацію всего общежитія обнимаемаго имъ народа и попеченіе о потребностяхъ и интересахъ всего народа. Прежде всего оно является правовымъ государствомъ и, какъ таковое, организуетъ и поддерживаетъ разумный мирный порядокъ совместной жизни и разнообразныхъ взаимныхъ отношеній своихъ членовъ. Безъ такого порядка и силы его утверждающей и защищающей невозможно разумное сосуществованіе людей. Государство составляетъ учрежденіе имѣющее свое основаніе въ этой потребности и свою цѣль въ удовлетвореніи ея. Именно въ виду этого логически необходимо, чтобы государство обладало требуемой для этой цѣли высшей внѣшней силой. Правовое государство должно, поэтому быть высшей человѣческой организаціей власти, которой одной долженъ принадлежать суверенитетъ въ отношеніи всѣхъ союзовъ, хотя бы преслѣдующихъ другія цѣли <sup>2)</sup>).

<sup>1)</sup> Ср. также Bornhak: Allg. Staatslehre 1896 стр. 10.

О характерѣ дисциплинарной власти и въ частности дисциплинарной власти церкви, не составляющей въ собственномъ смыслѣ *imperium* см. Jellinek: System der subject. öffentl. Rechte 1892 стр. 203 сл.

Laband: D. Staatsrecht d. d. Reiches B. I 1901 стр. 453 сл.

Hinschius: Назв. соч. стр. 301 сл., 354.

Herzfelder: Gewalt und Recht стр. 119.

<sup>2)</sup> Hinschius: Назв. соч. стр. 237 сл.



Мы, такимъ образомъ, приходимъ къ заключенію, что ни въ какомъ случаѣ нельзя утверждать, какъ это дѣлаетъ Ремъ, что съ суверенитетомъ государства совмѣстимо юридическое подчиненіе его власти церкви или религіознаго общественнаго союза. Одно изъ двухъ: религіозное общество или церковь есть союзъ чисто духовнаго характера, осуществляющій свою духовную миссію часто моральными средствами и силами и авторитетомъ, какъ это указываетъ Зомъ, и тогда ни о какой юридической зависимости государства отъ церкви не можетъ быть и рѣчи, или же такой религіозный союзъ обладаетъ вмѣстѣ съ тѣмъ извѣстной юридической организаціей властвованія т. е. правовой внѣшней принудительной силой, направленной на поддержаніе этой организаціи и спеціальныхъ задачъ союза, и тогда въ предѣлахъ государственной территоріи такой религіозный союзъ, какъ и всякій другой союзъ, какія бы онъ цѣли не преслѣдовалъ, подчиняется верховному властвованію государству, какою бы обширною автономіей онъ не пользовался. Понятно поэтому, что непрекращающееся стремленіе католической церкви къ властвованію, независимому отъ государства, и даже господству надъ самимъ государствомъ, какъ противорѣчащее всей сущности государства, встрѣчало и встрѣчаетъ энергичный отпоръ со стороны государственной власти и заставляетъ послѣднюю съ особенной бдительностью регулировать положеніе католической церкви въ государствѣ.

Суверенитетъ означаетъ собой не только, какъ думаетъ Ремъ, безусловную независимость свѣтской территоріальной власти отъ всякой другой свѣтской же территоріальной власти, но такой характеръ государственной власти, въ силу котораго она является безусловно высшею правою властью въ предѣлахъ своей территоріи, и, какъ таковая не зависитъ отъ всякой другой организованной власти, хотя бы это была власть церкви.

Противъ самыхъ стремленій освободить церковь въ ея внѣшней организаціи отъ юридическаго подчиненія государству

справедливо возражалъ Шталь: «Возстановленіе свѣтской суверенной церкви, освобожденіе ея отъ всякаго юридическаго подчиненія государству, необходимо приведетъ къ юридическому господству ея надъ государствомъ, какъ въ средніе вѣка. Какая же польза въ томъ, замѣчаетъ Шталь, если всемогущество государства будетъ замѣнено всемогуществомъ церкви, а власть королей властью священниковъ <sup>1)</sup>?»

Къ тому же, добавимъ мы, съ точки зрѣнія Рема, церковь сама тогда превратится въ государство.



---

<sup>1)</sup> Stahl: Die Staatslehre 1856 стр. 161.

### Г Л А В А III.

#### **Принципы монархическаго и народнаго суверенитета и учене о субъектѣ и носителѣ суверенной власти.**

Вслѣдствіе весьма долгаго отождествленія государства съ однимъ изъ его элементовъ, съ монархомъ или съ народомъ, образовались такія понятія, какъ монархическій, народный, національный суверенитетъ, и даже суверенитетъ того или другаго государственнаго учрежденія, напримѣръ, парламента (Блэкстонъ). Такими понятіями выражается не опредѣленный характеръ государственной власти, въ силу котораго государство является высшимъ и независимымъ союзомъ властвоващія, но или неограниченная власть одного какого-нибудь отдѣльнаго органа государства, или же сравнительно высшее, по сравненію со всѣми другими органами, лицамъ или учрежденіями въ государствѣ, юридическое положеніе извѣстнаго органа власти. напримѣръ, монарха въ монархіи или народа въ республикѣ.

На такихъ основаніяхъ во французской публицистической литературѣ суверенитетъ отождествляется всегда съ принципомъ народовластія, а въ государствахъ съ монархическимъ строемъ встрѣчается наоборотъ, весьма частое отождествленіе суверенитета съ такъ называемымъ «монархическимъ принципомъ».

Смѣшивая такимъ образомъ монархическій принципъ съ суверенитетомъ, выводятъ отсюда положеніе, что даже

конституціонный монархъ является носителемъ всей государственной власти и главой государства, сувереномъ.

Это особенно выражено въ § 57 актовъ Вѣнскаго конгресса: «Такъ какъ германскій союзъ, за исключеніемъ вольныхъ городовъ, состоитъ изъ суверенныхъ государей, то изъ этого основного понятія вытекаетъ, что вся государственная власть остается соединенной въ лицѣ главы государства, и суверенъ можетъ быть связанъ въ силу конституціи содѣйствіемъ сословнаго представительства лишь только въ осуществленіи опредѣленныхъ правъ».

На такомъ же основаніи Меттернихъ объявляетъ противными международному праву, какъ подрывающія легитимную монархію, конституціи: Неаполитанскую, Сардинскую и Испанскую.

Конгрессы въ Троппау, Лайбахѣ и Веронѣ полагаютъ даже принципъ легитимной монархіи и монархическаго суверенитета въ основу всего государственнаго строя Европы и утверждаютъ на немъ право вмѣшательства во внутреннія дѣла другихъ государствъ для защиты этого принципа <sup>1)</sup>).

Также, когда послѣдовала реставрація Бурбоновъ во Франціи послѣ паденія Наполеона, въ конституціонной хартіи 4 іюня 1814 г., октропированной французскому народу Людовикомъ XVIII-мъ, король, «призванный Божественнымъ Провидѣніемъ въ свое государство послѣ долгаго отсутствія», признается верховнымъ главой государства, который добровольно, въ силу своего королевскаго полномочія, ограничиваетъ свободное осуществленіе своей королевской власти (*libre exercice de notre autorité royale*) участіемъ народнаго представительства <sup>2)</sup>).

Особенно въ Германіи, гдѣ монархическая власть играетъ весьма крупную активную роль въ политической жизни,

<sup>1)</sup> Jellinek: Das Recht d. mod. Staates B. I s. 428 сл.

<sup>2)</sup> Duguit et Monnier: Les constitutions et les principales lois politiques de la France depuis 1789. Paris 1898. Textes, p. 183 сл.

и гдѣ монархическія традиціи весьма сильны, въ конституціяхъ и въ литературѣ публичнаго права монархъ, несмотря на ограниченіе его власти народнымъ представительствомъ, принципиально признается носителемъ всей государственной власти и сувереномъ <sup>1)</sup>).

Еще въ заключительныхъ актахъ Вѣнскаго конгресса, касающихся устройства германскихъ государствъ, на основѣ которыхъ возникли конституціи отдѣльныхъ германскихъ государствъ, германскіе государи были признаны суверенными носителями всей государственной власти. Это начало монархическаго полновластія и признаніе конституціоннаго монарха сувереномъ и главой государства или прямо или косвенно выражены въ конституціяхъ германскихъ государствъ <sup>2)</sup>

Въ такомъ смыслѣ толкуется юридическое положеніе монарха и въ германской литературѣ государственнаго права <sup>3)</sup>.

Въ Баварской конституціи Tit. II § 1 сказано: «король— верховный глава государства, обладаетъ всѣми правами государственной власти и осуществляетъ ихъ согласно съ установленными имъ въ настоящей конституціи опредѣленіями».

Брауншвейгская конституція § 3 и Рудольфштадская § 1 прямо называютъ монарха «сувереннымъ главой государства, соединяющимъ въ себѣ нераздѣльно всю государственную власть» <sup>4)</sup>.

Это признаніе монарха сувереномъ и носителемъ государственной власти во всей ея полнотѣ не означаетъ собой по объясненію германскихъ ученыхъ, что власть монарха безгранична, такъ какъ въ силу конституціи монархъ обя-

<sup>1)</sup> См., напримѣръ, Laband: Das Staatsrecht des deutschen Reiches. B. I. 1901 стр. 195: Der Kaiser ist nicht Monarch des Reiches, d. h. Souverän desselben.... Крайнее выраженіе этой теоріи у Шталя см. Stahl: Die Staatslehre 1856 стр. 239—247.

<sup>2)</sup> См. перечисленіе этихъ конституцій у G. Meyer: Lehrb. d. d. Staatsrechtes 1895 s. 220 Амт. 7, 8.

<sup>3)</sup> Особенно характерно въ этомъ отношеніи ученіе Шталя. См. Stahl: Die Staatslehre 1856 стр. стр. 191, 239 сл.

<sup>4)</sup> Cp. Rehm: Allg. Staatslehre. Стр. 177.

загъ при осуществленіи своихъ правъ соблюдать извѣстныя формы и связать соучастіемъ другихъ органовъ, но означаетъ лишь неделегированный характеръ власти монарха и создать въ пользу монарха презумцію управомочія: а именно, ему принадлежать всё полномочія, которыя не изъяты у него специально, тогда какъ другимъ органамъ принадлежать лишь тѣ полномочія, которыя опредѣленно присвоены имъ <sup>1)</sup>).

Нѣмецкіе публицисты, особенно приверженные къ идеѣ монархическаго суверенитета, какъ Зейдель, толкуютъ указанную нами выше статью Баварской конституціи, въ силу которой монархъ объявляется носителемъ всей государственной власти и верховнымъ главой государства въ томъ смыслѣ, что монарху принадлежитъ по собственному праву всеобъемлющая, хотя и ограниченная (!) власть надъ государствомъ. «Не королевская власть существуетъ въ силу конституціи», говоритъ Зейдель, «а конституція въ силу королевской власти. Поэтому гарантія ея соблюденія королемъ заключается лишь въ совѣсти монарха, религіозномъ обѣщаніи, клятвѣ монарха» <sup>2)</sup>). Выходитъ, что конституція для монарха есть юридическій пуль. Такой взглядъ Зейделя вполне объясняется его неправильнымъ ученіемъ, что монархъ есть не органъ государства, а суверенный субъектъ властвованія, стоящій надъ государствомъ, тогда какъ государство лишь объектъ его власти <sup>3)</sup>).

Карль Риккертъ утверждаетъ даже, что въ германскихъ конституціонныхъ монархическихъ государствахъ только одинъ

---

<sup>1)</sup> Ср. G. Meyer: Lehrb. d. d. Staatsr. S. 220.

Ср. также замѣчаніе Batbie: Traité théorique et pratique de droit public et administratif. 2 éd. Paris. 1885 III, p. 127 suiv.

<sup>2)</sup> M. v. Seydel: Bayer. Staatsrecht. B. I 1896 стр. 170.

Также Fr. Hauke: Die geschichtlichen Grundlagen des Monarchenrechts. 1894 стр. 107 сл.

Противъ такихъ выводовъ вооружался даже Шталь: „Законъ долженъ быть для монарха не только внутреннимъ требованіемъ его совѣсти, какъ это утверждаютъ абсолютисты, но его внешней государственно-правовой границей“. См. Stahl: Die Staatslehre 1856 стр. стр. 256—259.

<sup>3)</sup> Критику теоріи Зейделя см. Rohm: Allg. Staatslehre стр. 156 сл.

монарх—непосредственный органъ государства, и его воля— воля государства. Народное же представительство, хотя и имѣетъ закономъ опредѣленное вліяніе (Einfluss) на образование государственной воли, но не есть органъ государства и не имѣетъ участія (Antheil) въ государственной власти; воля государства образуется лишь монархомъ. Законъ поэтому есть воля одного монарха, а не народного представительства! Наоборотъ, въ демократіяхъ и въ парламентарныхъ монархіяхъ (Англія, Швеція) дѣйствительнымъ органомъ государства, по мнѣнію Риккера, является лишь народное представительство<sup>1)</sup>:

Эта идея монархическаго суверенитета, понимаемая въ томъ смыслѣ, что монархъ, какъ индивидъ, обладаетъ личнымъ собственнымъ правомъ властвованія, а не въ силу правового порядка, *ex jure publico*, представляетъ собой отголосокъ прежнихъ патримональныхъ воззрѣній<sup>2)</sup> и отношеній и тѣхъ естественноправовыхъ теорій государства, въ которыхъ оно отождествлялось совершенно съ личностью представлявшаго его правителя<sup>3)</sup>. Обыкновенный выводъ изъ этихъ теорій тотъ, что монархъ отдѣляется отъ государства и возвышается надъ нимъ, какъ надъ объектомъ своего властвованія. Такимъ же отголоскомъ историческихъ традицій и ученій патримональнаго абсолютнаго государства является ученіе о конституціонномъ монархѣ, какъ носителѣ всей государственной власти, всѣхъ функций этой власти, противъ котораго возстанали еще въ Германіи Роттеки и Шмиттенеръ<sup>4)</sup>.

1) К. Ricker: Die rechtliche Natur der modernen Volksvertretung (въ Zeitschrift für Literatur und Geschichte der Staatswissenschaften herausg. v. K. Frankenstein. 1894 г. Bd. II, стр. 45—67.

2) См., напримеръ, Maurenbrecher: „Die regierenden Fürsten und die Souveränität“ 1839 стр. 167.

3) О Мауренбрехерѣ см. выше ч. I стр. 270

4) Ср. Jellinek: Das Recht d. mod. Staates B. I стр. 429, 613—629.

Его же критику въ Archiv f. öffentl. Recht VIII стр. 175 сл. мнѣнія Бернацки (Republik und Monarchie 1892 стр. 27 сл.), что монархъ властвуетъ по собственному праву, а президентъ республики лишь въ силу делегации государства.

4) V. Rottke: Lehrbuch d. Vornunftrechts und d. Staatsw. 1829 II § 80.

Германскіе ученые, основываясь на буквѣ отдельныхъ статей конституцій, объявляющихъ монарха сувереннымъ главой государства, держателемъ всей нераздѣльной государственной власти, построили цѣлое ученіе о такъ называемомъ «носителѣ государственной власти». Понятіе «носителя государственной власти» они отличаютъ отъ понятія «органа государства».

Приведемъ здѣсь для примѣра два ученія.

Георгъ Мейеръ <sup>1)</sup> говоритъ: государство есть отвлеченное понятіе, абстракція. Оно нуждается въ физическихъ лицахъ для осуществленія его правъ. Лицо или совокупность лицъ, которыя призваны къ такому осуществленію и выражаютъ своей волей и дѣйствіями волю и дѣйствіе государства, называются органами государства. Господствующая въ государствѣ высшая власть называется государственной властью (въ субъективномъ смыслѣ). Осуществленіе верховныхъ правъ властвованія можетъ быть перенесено въ государствѣ или на одинъ органъ, такъ напр. въ абсолютныхъ монархіяхъ на монарха, въ чистыхъ демократіяхъ на совокупность соединенныхъ въ народномъ собраніи гражданъ, или же, какъ въ конституціонныхъ монархіяхъ и представительныхъ демократіяхъ, на нѣсколько органовъ, взаимодействіе которыхъ определено конституціей. Но, кромѣ понятія «органа», существуетъ еще понятіе «носителя государственной власти». Носителемъ государственной власти является то физическое лицо или множество лицъ, которымъ принадлежитъ государственная власть по собственному праву; они или сами осуществляютъ эту власть или отъ имени ихъ

---

Smittbener: Grundlinien d. allg. oder idealen Staatsrechtes 1845 стр. 279 сл. 379—380.

Rehm: Allg. Staatslehre стр. 254 объясняетъ эти выводы Поттека тѣмъ, что онъ былъ прежде всего не теоретикомъ, а практическимъ политикомъ, но мы думаемъ, что и теоретическая истина лежитъ на сторонѣ Поттека, а не Рема.

<sup>1)</sup> G. Meyer: Lehrbuch d. d. Staatsrechtes. 1895 стр. 12 сл.



эта власть осуществляется другими <sup>1)</sup>). Монархъ, напримѣръ, есть носитель государственной власти, а, осуществляющій вмѣсто него власть, регентъ, есть только органъ государства. Впрочемъ, Георгъ Мейеръ опровергаетъ мнѣніе Лабанда, Цорна и Трипеля, что понятіе «носителя государственной власти» необходимо вытекаетъ изъ единства и недѣлимости государственной власти, такъ какъ единство государственной власти не исключаетъ возможности существованія нѣсколькихъ органовъ, выражающихъ совокупно это единство. Такъ, напримѣръ, въ старой Германской Имперіи носителемъ имперскій власти были совмѣстно императоръ и имперскіе чины, въ Англіи—парламентъ, т. е. король и обѣ палаты. Не теоретическія разсужденія, но опредѣленія конституцій, заставляютъ насъ, говоритъ Г. Мейеръ, установить понятіе носителя государственной власти, иначе нельзя дать юридическаго построенія этимъ конституціямъ. Въ силу этихъ конституцій, говоритъ Г. Мейеръ, юридическій обладатель верховныхъ правъ и тѣ лица, коимъ ввѣрено ихъ осуществленіе, не совпадаютъ. Въ современныхъ представительныхъ демократіяхъ народъ является носителемъ власти, тогда какъ президентъ, правительственная коллегія, парламентарныя собранія разсматриваются какъ органы государства. Особенно наглядно выраженъ этотъ принципъ въ конституціи Сѣверо-американскихъ Соединенныхъ Штатовъ. Въ конституціяхъ монархическихъ государствъ монархъ разсматривается какъ носитель всей государственной власти, какъ напримѣръ, во французской хартіи 1815 и нѣмецкихъ конституціяхъ, народное же представительство является лишь ограничивающимъ его элементомъ. Практическое слѣдствіе этого принципа то, что признаются принадлежащими монарху всѣ верховныя права, которыя спеціально у него не отняты, тогда какъ народному представительству принадлежатъ лишь только тѣ права, которыя спеціально за нимъ признаны. Другія конституціи исходятъ изъ принципа

<sup>1)</sup> Ср. также Schlieff: Die Verfassung d. nordamerik. Union 1880 стр 35 сл.

народнаго суверенитета. Народъ разсматривается въ шихъ какъ источникъ и начало всѣхъ властей, отъ котораго и самъ монархъ получаетъ свои полномочія. Монархъ здѣсь является не носителемъ, но лишь органомъ государственной власти. Такое воззрѣніе проводится въ тѣхъ конституціяхъ, которыя возникли въ силу революціоннаго переворота, какъ напримѣръ, въ Бельгійской конституціи 1831 § 25. Далѣе, въ тѣхъ странахъ, гдѣ должность первоначально республиканскихъ магистратовъ сдѣлалась въ послѣдствіи наследственной (Наполеонъ I и Наполеонъ III). Во всякомъ случаѣ, замѣчаетъ Г. Мейеръ, этимъ ученіемъ о носителѣ власти не нарушается основной принципъ, что право властвованія принадлежитъ государству; понятіемъ носителя государственной власти указываются лишь тѣ лица, въ коихъ по смыслу конституціи воплощается государство, и въ которыхъ заключается источникъ и основа государственной власти <sup>1)</sup>).

Подобное же воззрѣніе развиваетъ Ремъ <sup>2)</sup>. Онъ называетъ носителями государственной власти тѣ «физическія лица, которыя съ внѣшней стороны образно, тѣлесно, представляютъ всю или большую часть принадлежащей государству власти». Носитель государственной власти является высшимъ органомъ государства, отъ имени котораго дѣйствуетъ большинство органовъ государства. Такъ какъ онъ является высшимъ представителемъ субъекта государственной власти (т. е. самого государства), то онъ безответственъ. Носителемъ государственной власти можетъ быть только лицо, юридическое положеніе котораго имѣетъ не временный, но относительно постоянный характеръ, такъ какъ и само государство, власть котораго воплощаетъ такой носитель, имѣетъ характеръ неопредѣленно постоянный, а не временный. Регентъ поэтому не можетъ быть носителемъ государственной власти. Не можетъ быть далѣе носителемъ государственной власти

<sup>1)</sup> G. Meyer: тамъ же стр. 15 пр. 10.

<sup>2)</sup> Rehm: Allg. Staatslehre стр. 176 сл.

юридическое лицо, так как оно не может воплощать государство. Итакъ, заключаетъ Ремъ, «носителемъ государственной власти является то физическое лицо или коллегіально организованное множество физическихъ лицъ, которое изображаетъ высшаго, постоянно управомоченнаго представителя государства, какъ субъекта государственной власти, и во имя котораго, въ случаѣ сомнѣнія, дѣйствуютъ все другіе органы государства». Какъ же объясняютъ Ремъ необходимость этого понятія носителя власти? Государство, говоритъ онъ, есть юридическое лицо, абстрація, поэтому субъектъ государственной власти невидимъ ни для подданныхъ, ни для другихъ государствъ. Вотъ поэтому и нѣлесообразно <sup>1)</sup>, чтобы государственная власть находилась въ комъ нибудь свое воплощеніе. Такой видимой государственной власти будетъ оказываться такое же полное повиновеніе, какъ и невидимой, а извѣстныя послѣдняя будетъ въ большей мѣрѣ уважаема. Вотъ почему во всѣхъ государствахъ существуетъ такое воплощеніе государственной власти <sup>2)</sup>. Такимъ образомъ, въ то время какъ Г. Мейеръ объясняетъ необходимость понятія конкретнаго носителя государственной власти невозможностью иначе конструировать юридическія отношенія, вытекающія изъ положительныхъ опредѣленій конституцій, Ремъ объясняетъ эту необходимость лишь нѣлесообразностью, т. е. чисто политическими соображеніями. Однако Г. Мейеръ и Ремъ, какъ и большинство писателей, придерживающихся понятія носителя государственной власти, вмѣстѣ съ тѣмъ совершенно правильно признаютъ, что субъектомъ государственной власти является само государство, какъ юридическое лицо, а не мо-

<sup>1)</sup> Курскій нашъ.

<sup>2)</sup> *Rehm: Allg. Staatslehre* стр. 176.

Ср. также *Stahl: Die Staatslehre* 1856 стр. 239 сл.

«Монархъ обладаетъ властью, какъ суверенъ государства, такъ какъ онъ его представляетъ, т. е. отождествляется съ государствомъ, олицетвореніемъ котораго монархъ является». Шталь поэтому вполне одобряетъ выраженіе Людовика XIV «государство—это я», но находитъ только, что Людовикъ дѣлалъ изъ него неправильные выводы.

нарь, народъ или какой-либо органъ въ государствѣ, и что лица и учрежденія въ государствѣ, осуществляющія власть государства, являются юридически лишь его органами. Но если субъектомъ государственной власти является само государство, а осуществляется эта власть органами государства, изъ которыхъ опредѣленные органы являются высшими по сравненію со всѣми другими, то спрашивается какой же юридическій смыслъ можетъ имѣть еще особое понятіе «носителя власти». Одно изъ двухъ: носителемъ власти можно называть или самого субъекта этой власти, т. е. государство, и это вполнѣ правильно, или же называть такъ органъ государства, хотя бы и высшій, какъ напримѣръ монарха въ монархіи или народъ въ республикѣ. Для чего же тогда вводить еще новое и весьма шаткое понятіе «носителя власти» (Träger der Staatsgewalt). Доводы въ пользу этого понятія, приводимые указанными выше писателями, далеко не отличаются убѣдительностью. Намъ представляются вполнѣ справедливыми тѣ возраженія, которыя встрѣтило въ научной литературѣ это ученіе о носителѣ государственной власти. Приведемъ здѣсь наиболѣе обстоятельно мотивированное возраженіе одного изъ самыхъ выдающихся государствовѣдъ проф. Георга Еллинека <sup>1)</sup>).

— Подъ вліяніемъ естественноправовыхъ ученій, говорить Еллинекъ, проникло въ конституціи положеніе, что вся государственная власть въ ея совокупности принадлежитъ монарху или народу.

Это положеніе имѣетъ не нормативный, но теоретическій характеръ и поэтому задача научной критики — выяснить основательность подобнаго воззрѣнія. Здѣсь мы замѣчаемъ вліяніе доктрины о двойномъ суверенитетѣ. Представленіе, что въ государствѣ должны быть люди, которымъ по собственному праву принадлежитъ суверенитетъ государства, весьма немногими вполнѣ послѣдовательно отвергается, несмотря на со-

<sup>1)</sup> См. Jellinek: Das Recht des mod Staates B. I стр. 505 сл.

знание всѣхъ противорѣчій, связанныхъ съ такимъ представленіемъ.

Это обстоятельство доказываетъ, съ какой силой живутъ по исторической традиціи мнимо побѣжденные идеи. Въ связи съ этимъ возрѣніемъ и образовалось политическое ученіе, задранированное въ тогу юридическихъ положеній, что въ каждомъ государствѣ существуетъ особый носитель государственной власти, возвышающійся надъ всѣми органами его. Носителемъ государственной власти, утверждаетъ справедливо Еллинекъ, является государство и больше никто. Утверждая, что въ государствѣ существуетъ еще другой носитель этой власти, разрываютъ государство на двѣ части: на корпоративный союзъ и физическаго носителя власти. Одно изъ двухъ: или этотъ носитель является въ отношеніи къ государству его органомъ, тогда названіе «носитель власти» ничего не выражаетъ; или же это не органъ, а лицо, тогда носитель власти противопоставляется государству въ качествѣ самостоятельнаго субъекта власти. Такимъ образомъ мы опять возвращаемся къ извѣстному дуалистическому ученію о *regnum* и *rex*, выражаемому лишь въ новой формѣ. Последовательно, поэтому, съ своей точки зрѣнія поступаютъ лишь приверженцы теоріи, отрицающей корпоративный характеръ государства, и потому признающіе лишь личнаго, конкретнаго, носителя власти (*Herrschertheorie*).

Говорятъ о воплощеніи государственной власти. Но можно-ли дѣйствительно видѣть эту власть? Не является-ли эта тѣлесность государственной власти скорѣе результатомъ спутаннаго психологическаго самообмана? Вѣдь ясно, что въ крупныхъ республикахъ никогда нельзя увидѣть организованный народъ въ качествѣ носителя власти <sup>1)</sup>. Государ-

<sup>1)</sup> Не даромъ, добавимъ мы къ замѣчанію Еллинека, Шталь съ точки зрѣнія своей теоріи воплощенія государственной власти признавалъ недостаткомъ республиканскаго строя, что здѣсь народъ „не можетъ лично осуществлять кое-что, относящееся къ суверенитету“. См. Stahl: *Staatslehre* 1856 стр. 191 пр. 2.

ственную власть, какъ и всѣ правовыя понятія, увидѣть нельзя. Никто никогда не видѣлъ ни найма, ни купля, несмотря на то, что такъ много лѣтъ заключаютъ эти юридическія сделки. Кроме того, такое понятіе носителя власти является для государственнаго права большинства государствъ въ высшей мѣрѣ вводящимъ въ заблужденіе. Безвредно что говорить Еллинекъ, только для абсолютной монархіи. Для всѣхъ другихъ государствъ дученіе о юридической концепціи всѣхъ правъ государственной власти въ одномъ главномъ органѣ, по справедливому замѣчанію Генеля<sup>1)</sup>, поκειται на политической доктринѣ, которая стоитъ въ неразрѣшимомъ противорѣчій съ положительнымъ конституціоннымъ правомъ. Противъ замѣчанія Георга Мейера, что понятіе носителя власти есть лишь юридическое выраженіе для опредѣленія фактическихъ конституцій, гласящихъ, что монархъ соединяетъ въ себѣ всѣ права государственной власти; Еллинекъ справедливо возражаетъ, что юридическая реальность этого положенія состоитъ въ томъ, что права монарха нельзя производить отъ другого органа; но и палаты также имѣютъ права, которыя никоимъ образомъ не исходятъ отъ монарха. Научная критика не должна останавливаться передъ конституціонными текстами, значение которыхъ имѣетъ только историческій характеръ<sup>2)</sup>.

Но отвергая возможность иного носителя власти, кроме самого государства, Еллинекъ указываетъ, что въ каждомъ государствѣ есть высшій органъ, приводящій въ движеніе всю государственную дѣятельность, и которому принадлежать власть окончательнаго рѣшенія въ вопросахъ объ измѣненіи

<sup>1)</sup> Haefel: D. Staatsrecht B. I 1892 стр. 93.

<sup>2)</sup> Jellinek: D. Recht d. m. Staates B. I. 1900 стр. 505 сл.

См. также Affolter: Grundzüge d. allg. Staatsrechts 1892 стр. 10.

Landesberger in Grünhut's Zeitschrift f. d. pr. und. öffentl. Recht der Gegenwart B. XVIII стр. 252 сл.

Bruno Schmidt: Der Staat 1896 стр. 112 сл.

въ правовомъ строе государства. Органъ этотъ даже можетъ поставить на карту самое существованіе государства, осуществляя право объявленія войны. Такимъ органомъ въ монархіяхъ является монархъ, въ демократіяхъ народъ; или его второстепенные органы. Въ Германской Имперіи такимъ органомъ являются союзныя правительства. Но во всякомъ случаѣ компетенція высшаго органа ограничена опредѣленной въ конституціи компетенціей другихъ органовъ. Тамъ, гдѣ существуетъ нѣсколько непосредственныхъ органовъ, ни одинъ изъ нихъ не подчиненъ власти другого. Монархъ высшій органъ по сравненію съ палатами, но онъ ничего не можетъ послѣднимъ приказать, и палаты передъ нимъ ни въ чемъ не отвѣтственны. Монархъ можетъ распустить палаты, но не можетъ опредѣлять содержаніе ихъ дѣятельности. То же можно сказать и объ отношеніяхъ первоначальнаго органа къ второстепенному. Народъ, напримѣръ, въ Соединенныхъ Штатахъ Сѣверной Америки избираетъ президента, какъ представителя первоначальной народу принадлежащей исполнительной власти, но не можетъ связывать президента никакими порученіями: президентъ не имѣетъ надъ собой никакого начальнаго поста. Нормально въ государствѣ бываетъ лишь одинъ высшій органъ. Исключеніе изъ этого правила представляетъ демократическое союзное государство. Здѣсь два высшихъ органа; весь народъ союзнаго государства, какъ единое цѣлое, и отдѣльныя государства — члены. Такъ, напримѣръ, дѣло обстоитъ въ Соединенныхъ Штатахъ Сѣверной Америки и въ Швейцаріи. Эти два высшихъ первоначальныхъ органа въ своей совмѣстной дѣятельности осуществляютъ свои конституціонныя функціи. Конституціонныя измѣненія могутъ произойти лишь въ силу согласія этихъ двухъ органовъ, причѣмъ въ Соединенныхъ Штатахъ по вопросу объ измѣненіи конституціи вмѣсто штатовъ функционируютъ ихъ второстепенные органы — законодательныя собранія. «Это же показываетъ, говорить Еллинекъ, какой ограниченной компетенціей

можетъ быть надѣленъ высшій органъ»<sup>1)</sup>). Въ силу этихъ соображеній Еллинекъ справедливо называетъ принципъ полновластія конституціоннаго монарха—фикціей<sup>2)</sup>.—

Монархъ есть высшій органъ государства, а не отдѣльная въ отношеніи къ государству личность. Органъ же государства не имѣетъ никакой власти по собственному праву<sup>3)</sup>: власть принадлежитъ самому государству. Органъ дѣйствуетъ какъ государство, осуществляя его власть въ предѣлахъ опредѣленной компетенціи. Въ конституціонномъ государствѣ существуютъ не только подчиненные монарху органы, но и непосредственные самостоятельные органы, которые независимо отъ монарха въ силу конституціи дѣйствуютъ въ предѣлахъ своей компетенціи. Таковымъ органомъ, на примѣръ, является народное представительство, которое ограничиваетъ монарха и связываетъ его волю въ важнѣйшей функціи государства, въ законодательствѣ.

Лабандъ, различая въ законѣ его содержание (*Gesetzesinhalt*) и содержащійся въ немъ приказъ (*Gesetzesbefehl*), говорить, что въ конституціонной монархіи монархъ есть единый носитель единой и нераздѣльной государственной власти, а слѣдовательно, и законодательной, потому что онъ одинъ въ правѣ

---

1) Jellinek: тамъ же. стр. 509. Замѣтимъ, что самъ Rehm: *Allg. Staatsl.* стр. 195 доказываетъ, что въ государствѣ можетъ быть нѣсколько органовъ, осуществляющихъ верховную власть, изъ которыхъ ни одинъ не является высшимъ. Но тогда значитъ въ такомъ государствѣ нѣтъ и носителя власти, или такимъ носителемъ является сложное цѣлое, совокупность этихъ органовъ, т. е. опять таки абстракція, для воплощенія которой Рему именно понадобилось его понятіе „носителя власти“.

2) Jellinek: Назв. соч. стр. 620 сл. 504—513.

3) Ср. также Rosin: *Souveränität, Staat, Gemeinde, Selbstverwaltung* (въ *Annalen d. D. Reiches* 1863 стр. 280).

Отъ собственного права властвованія, которое принадлежитъ государству, должно отличать собственное право на то, чтобы быть органомъ государства. Такое право быть высшимъ органомъ принадлежитъ монарху, какъ лицу, въ силу конституціи, а не въ силу делегаціи другого органа.

Ср. также Gerber: *Grundzüge eines Systems d. D. Staatsrechts* 1869 стр. 72 сл.



издавать законы, т. е. издавать государственные приказы, т. е. санкционировать законы Народное представительство, органы провинциальных и коммунальных союзов и другие могут во силу конституции участвовать лишь в установлении содержания закона, но санкционировать закон, обращать его в приказ, и таким образом проявлять в санкция непосредственно государственную волю и власть может лишь один монарх. Верховное право государственной власти, по мнению Лабанда, выражается не в установлении содержания закона, но в санкция его. Санкция одна представляет собой законодательство в государственноправовом смысле слова <sup>1)</sup>. Вопрос о субъекте законодательной власти тождествен с вопросом о носителе государственной власти, говорит Лабанд. Выходит, что у Лабанда даже два субъекта законодательной, а следовательно, и вообще государственной власти: государство и монарх. Это учение Лабанда, что в конституционных монархиях законодательная власть, по крайней мере в германских государствах, принадлежит одному монарху, аналогично с учением Бодена и Руссо, что закон получает свою силу только от суверена — монарха или народа, а потому все прочие органы не имеют никакого права самостоятельного участия в законодательстве. Учение это является весьма распространенным среди германских ученых. В эту теорию была внесена некоторыми только поправка в том смысле, что народное представительство не только участвует в установлении содержания закона, но что его предварительным согласием обусловлено и самое надбление закона обязательной силой со стороны монарха, т. е. издание законодательного приказа (Gesetzesbefehles). Монарх не

---

<sup>1)</sup> Laband: Das Staatsrecht. d. D. Reiches. B. II, 1901, стр. 3—6, 26 сл.  
Также М. v. Seydel: Bayerisches Staatsrecht B. II 1896, стр. 310 сл.  
Zorn: Das Staatsrecht d. Deutschen Reiches 1880 B. I стр. 111 сл.

имѣть права санкціонировать законопроектъ, непринятый народнымъ представительствомъ<sup>1)</sup>.  
Такимъ образомъ формулируется положеніе, что въ конституціонныхъ монархіяхъ законодательная власть принадлежитъ одному монарху, который лишь въ осуществленіи ея ограниченъ, связанъ согласіемъ народного представительства. Дѣло, конечно, иначе обстоитъ въ Англіи, гдѣ въ силу конституціи законъ разсматривается какъ двойственный актъ воли обѣихъ палатъ и короля, а въ континентальныхъ государствахъ съ преобладающей монархической властью законодательный актъ, по ученію германскихъ государствѣдовъ, является исключительно актомъ воли одного монарха, на который парламентъ даетъ лишь свое согласіе. Не входя здѣсь въ разборъ ученія о юридическомъ значеніи законодательной санкціи, обратимъ вниманіе на то, какъ справедливо замѣтилъ уже проф. Коркуновъ,<sup>2)</sup> поведеніе участія палатъ въ законодательствѣ подъ понятіемъ «согласія» противорѣчитъ прямому смыслу многихъ конституцій, обыкновенно требующихъ для изданія законовъ именно не согласія, а соглашенія монарха и палатъ (конституціи Прусская 62, Испанская 18, Шведская 87). Другіе конституціи прямо опредѣляютъ, что законодательная власть осуществляется совместно монархомъ и палатами (Бельгійская 25, Голландская 109, Итальянская 3, Датская 2, Румынская 32, Сербская 83, Греческая 22). Португальская же конституція (ст. 13) даже прямо предоставляетъ законодательную власть кортесамъ лишь подъ условіемъ ограниченія ея правомъ королевской санкціи, а Норвежская предоставляетъ ее стортингу даже безъ такой оговорки<sup>3)</sup>. Допустимъ даже, что въ силу опредѣленной конституцій германскихъ государствъ законодательная власть принадлежитъ

1) G. Meyer: Lehrb. d. d. Staatsr. 1895 стр. 491.

2) Коркуновъ: Указъ и Законъ 1894 стр. 147.

3) См. Коркуновъ: Указъ и Законъ стр. 147...

исключительно королю, хотя этому явно противорѣшить, Напри-  
мѣръ, параграфъ 62 прусской конституціи, который гласитъ:  
«законодательная власть осуществляется сообща (gemeinschaft-  
lich) королемъ и обѣими палатами ландтага: палатой герцоговъ и  
и палатой денутатовъ. Согласіе (Übereinstimmung) короля и  
обѣихъ палатъ ландтага требуется для каждаго закона». Прусскіе  
юристы усматриваютъ тутъ лишь мнимое противорѣчіе букваль-  
наго смысла конституціи принципъ, что законодательная власть  
принадлежитъ лишь королю; вь ссылаются въ доказательство своего  
мнѣнія на монархическій характеръ прусскаго государства и  
на вступительную формулу всѣхъ законовъ: «Мы, король, по-  
велѣваемъ съ согласія обѣихъ палатъ ландтага»<sup>1)</sup>. Право зако-  
нодательства, право издавать *Gesetzesbefehl*, утверждаетъ, на-  
примѣръ, Борнхакъ, принадлежитъ исключительно королю,  
палатамъ же принадлежитъ лишь совместно съ королемъ осу-  
ществленіе этого права<sup>2)</sup>.

Но если допустить и такое натянутое толкованіе, то все же  
опредѣленія конституціи, отражающія въ себѣ традиціи абсолют-  
наго монархическаго принципа, не могутъ препятствовать  
научной критикѣ установить истинную юридическую сущ-  
ность отношеній короля и народнаго представительства въ  
области законодательной власти въ конституціонной монархіи.  
Въ германскихъ конституціонныхъ государствахъ, какъ и во  
всякомъ современномъ правомѣрномъ государствѣ, субъектомъ  
законодательной власти, какъ и вообще всей государственной  
власти, является некто или другое лицо, или органъ государства,  
но само государство<sup>3)</sup>.

<sup>1)</sup> Bornhak: Preussisches Staatsrecht B. I 1888 стр. 491 сл.

<sup>2)</sup> Иначе въ Бельгіи, гдѣ публикаціонная формула гласитъ, что  
«Les chambres ont adopté et nous sanctionnons ce qui suit», и въ Италіи:  
«Il senato é la Camera dei Deputati hanno approvato; Noi abileiamo sanzionato  
et promulgiamo quanto segue».

См. Bornhak: назв. соч. стр. 492.

<sup>3)</sup> Ср. также Gareis: Allg. Staatsrecht въ Handb. d. öffentl. Rechts  
Marquardsen's 1887. B. I. Ндб. I стр. 28 сл., стр. 35.

Монархъ есть органъ государства, осуществляющій и законодательную власть государства; но въ осуществленіи этой законодательной власти онъ необходимо связанъ соучаствіемъ другою органа, народнаго представительства, который необходимо участвуетъ не только въ установленіи содержанія закона, но принимая законопроектъ, даетъ тѣмъ самымъ свое согласіе на утвержденіе и промульгацію его монархомъ, т. е. на изданіе закона. Разъ всѣ эти моменты, предшествующіе санкціонированію закона монархомъ, имѣютъ для него такое юридическое значеніе, что не зависятъ отъ его личной воли (обойти эти моменты при изданіи закона монархъ никоимъ образомъ юридически не можетъ), то нельзя сводить всю законодательную власть въ конституціонномъ государствѣ къ послѣднему формальному моменту въ процессѣ законодательства—санкціи монарха, объявлять монарха исключительнымъ носителемъ власти и такимъ образомъ уничтожать всякое различіе между абсолютной и конституціонной монархіей <sup>1)</sup>).

Тѣмъ болѣе нельзя, что субъектомъ законодательной власти, какъ и всей государственной власти является, какъ утверждаютъ и сами германскіе ученые, собственно не монархъ, а само государство.

Еллинекъ и другіе ученые справедливо доказываютъ, что монархъ есть только сравнительно высшій органъ государства, не осуществляющій исключительно государственнаго полновластія. Разъ монархъ не можетъ юридически самостоятельно опредѣлить содержаніе закона, а обязательно опредѣляетъ это содержаніе совмѣстно съ народнымъ представительствомъ, разъ самая санкція закона монархомъ обусловлена принятіемъ законопроекта народнымъ представительствомъ, т. е. предварительнымъ согласіемъ народнаго представительства на изданіе закона, то нельзя говорить, что

---

<sup>1)</sup> Ср. также Коркуновъ: Указъ и Законъ 1894 стр. 145—152.  
Afolter: Grundzüge d. allg. Staatsrechts 1892 стр. 67—70.

конституціонный монархъ является исключительнымъ носителемъ законодательной власти. Государственная власть есть организованная волевая сила государства. Законодательство есть одна изъ функций этой власти и складается изъ цѣлаго ряда юридическихъ моментовъ. Санкція, промульгація и публикація являются лишь заключительными моментами этой законодательной функции. Санкція законопроекта—важнѣйшій моментъ въ законодательномъ процессѣ, <sup>1)</sup> но и этотъ важнѣйшій моментъ законодательнаго процесса, хотя онъ и осуществляется единолично королемъ, необходимо обусловленъ другимъ моментомъ, а именно, принятіемъ законопроекта палатами.

Возражаютъ, что монархъ въ этомъ случаѣ ограниченъ лишь въ осуществленіи законодательной власти, но не въ самомъ правѣ на нее. Противъ этого должно замѣтить, что всѣ функции монарха, какъ высшаго органа государства, именно и сводятся къ осуществленію не своихъ личныхъ верховныхъ правъ, а верховныхъ правъ самого государства, и, такимъ образомъ, участвуя въ установленіи закона, монархъ участвуетъ своей волей въ образованіи воли самого государства, выражающейся въ законѣ. Въ конституціонномъ же государствѣ воля государства въ законѣ не можетъ иначе образоваться, какъ въ силу состоявшагося согласно съ конституціей соглашенія монарха и палатъ. Если же стать на точку зрѣнія ученыхъ, утверждающихъ, что конституціонный монархъ является исключительнымъ носителемъ законодательной и всей вообще государственной власти, то этимъ, значить, совершенно уничтожить всякое различіе между абсолютной и конституціонной монархіей.

Политическія традиции и тексты отдѣльныхъ параграфовъ конституцій, взятые внѣ связи со всѣмъ правовымъ поряд-

---

<sup>1)</sup> Промульгація и публикація совершаются даже президентами республикъ и второстепенными органами государства.

комъ конституціоннаго государства и самой сущностью его, не должны вводить насъ въ заблужденіе.

Юридическое положеніе конституціоннаго монарха въ государствѣ можетъ быть выяснено лишь на основаніи всей совокупности статей конституціи, въ связи со всемъ правовымъ строемъ даннаго государства и при научно-юридическомъ освѣщеніи его, а не при помощи тѣхъ или другихъ политическихъ тенденцій, хотя бы онѣ нашли свое выраженіе въ отдельныхъ статьяхъ конституціи.

Поэтому, мы отвергаемъ предложеніе, что конституціонный монархъ есть носитель всей государственной власти и, что законодательная власть принадлежитъ только ему одному.

Государственная власть принадлежитъ лишь самому государству, какъ юридически организованному общественному союзу, властвованія, какъ юридическому лицу публичнаго права. Различныя функціи этой власти могутъ осуществляться различными органами государства. Законодательная же функція или законодательная власть въ конституціонной монархіи осуществляется совместно двумя органами, монархомъ и парламентомъ, даже въ государствахъ съ преобладающимъ монархическимъ началомъ.<sup>1)</sup>

<sup>1)</sup> Къ подобнымъ же выводамъ на принципъ приходитъ и Dr. I. Lucas: Die rechtliche Stellung des Parlamentes in der Gesetzgebung Oesterreichs und den konstitutionellen Monarchien des Deutschen Reiches. (Graz, 1901. Кривика Лабандемъ (въ Archiv öffentl. Rechts V. 37; N. 4, 1902 стр. 589 сл.) положеній Lucas справедлива лишь въ опроверженіи неправильнаго вывода Lucas, что монархъ является лишь уполномоченнымъ посредствующимъ органомъ парламента въ объявленіи подданнымъ содержащейся въ законѣ законодательной воли парламента. Санкція и промульгація закона безспорно принадлежатъ въ нѣмецкихъ государствахъ монарху. Но эти акты не исчерпываются, какъ мы сказали, все понятіе законодательства и законодательной власти. Ссылка Лабанда на примѣры изъ частнаго права, что юридическая сдѣлка жены, на которую данъ согласіе мужъ, есть все же исключительно сдѣлка жены, а не общій актъ ея и мужа, и что сдѣлка члена торговаго товарищества, которую онъ совершилъ съ согласія сосѣй, не есть ихъ общая сдѣлка, въ данномъ случаѣ не основательна, такъ какъ парламентъ не только обуславливаетъ, но и объявляетъ на объявленіе монархомъ законодательной воли, но и необходимо и обязательно устанавливаетъ самое содержаніе этой воли.

Власть конституціоннаго монарха ограничена властью другихъ органовъ. Въ силу особаго привилегированнаго положенія монарха, какъ высшаго органа государства, и въ силу того, что въ монархѣ сходятся всѣ нити государственнаго управленія и законодательства, по нормальному порядку никакое измѣненіе въ общемъ правовомъ строѣ государства не можетъ произойти безъ согласія монарха <sup>1)</sup>. Въ этомъ собственно и заключается правильно понятый монархическій принципъ <sup>2)</sup>. Монархъ, особенно въ монархіяхъ съ октроированной конституціей, является высшимъ органомъ государства въ сравненіи съ другими органами; но отсюда нельзя еще заключать, что конституціонный монархъ даже въ тѣхъ государствахъ, въ которыхъ конституціи были октроированы самимъ монархомъ, является исключительнымъ носителемъ верховной власти, и смѣшивая монарха или какой-либо другой органъ, напримеръ парламентъ или народъ, съ государствомъ, приписывать суверенитетъ не государству, какъ юридической личности, а одному изъ его органовъ <sup>3)</sup>.

Особенно недозволительно это, какъ справедливо указываетъ Bernatzik <sup>4)</sup>, для тѣхъ ученыхъ, которые, не придержи-

---

Ср. также Коркуновъ: Указъ и Законъ стр. 146 сл.

В. В. Ивановскій: Русское госуд. право т. I 1895 стр. 23 сл.

Merkel: Jur. Encyklopädie 1901 § 392.

<sup>1)</sup> Исключеніе составляетъ Норвежская конституція.

<sup>2)</sup> Ср. Н. Albert Zachariii: Deutsches Staats=und Bundesrecht. 1853 стр. 85.

<sup>3)</sup> Это дѣлаетъ напр. Сокольскій. Краткій Учебникъ русскаго государ. права 1890 стр. 5.

Проф. Алексѣевъ: Русское госуд. право 1897 на стр. 158—159 доказываетъ, что въ такихъ монархіяхъ монархъ является „исключительнымъ носителемъ верховной власти“. Этому противорѣчитъ собственное утвержденіе проф. Алексѣева на стр. 148, что „въ конституціонной монархіи король есть лишь одинъ изъ органовъ верховной власти, хотя, быть можетъ, и важнѣйшій; рядомъ съ нимъ существуетъ и другой органъ—народное представительство.

Правильно: В. В. Ивановскій: Русское госуд. право т. I, 1895 стр. 25.

Чичеринъ: Курсъ госуд. науки. 1894 ч. I стр. 66.

Combotheca: Conception juridique de l'Etat, p. 114.

Merkel: Jur. Encyklopädie 1901 § 392.

<sup>4)</sup> Bernatzik: Republik und Monarchie 1892 стр. 27.

живаясь узко реалистическаго возрѣнія на государство, признають субъектомъ властвованія юридическую личность государства, а не то или другое физическое лицо. Лишь тѣ, которые отождествляютъ правителя съ государствомъ, или же признають, подобно Галлеру и Мауренбрехеру, власть того или другого лица или совокупности лицъ въ государствѣ ихъ личной властью, а не властью самого государства, осуществляемой отдѣльными лицами и учрежденіями въ качествѣ органовъ государства въ силу государственнаго права (*impetium ex jure publico*), другими словами, отвергаютъ юридическую цѣльность и личность государства, признають послѣднее лишь юридическимъ отношеніемъ или совокупностью юридическихъ отношеній отдѣльныхъ физическихъ лицъ, или же подобно патримоніальной теоріи выдѣляютъ монарха изъ государства и признають монарха субъектомъ властвованія, а государство объектомъ властвованія, только такіе публицисты могутъ, не погрѣшая противъ логики, приписывать суверенитетъ той или другой личности или совокупности лицъ въ государствѣ и называть монарха или народъ носителемъ всей государственной власти <sup>1)</sup>). Тѣ же, которые, какъ большинство современныхъ ученыхъ, признають субъектомъ властвованія само государство, какъ юридически организованное цѣлое, какъ моральное, юридическое лицо, должны приписывать и суверенитетъ, какъ особый характеръ государственной власти, самому государству. Суверенитетъ, понимаемый въ такомъ смыслѣ, нельзя признавать воплощеннымъ въ томъ или другомъ лицѣ въ государ-

---

<sup>1)</sup> Не признають государства субъектомъ властвованія Зейдель, Цепфль, Лингъ, Герцфельдеръ, Дюжюи, Коркуновъ, Сокольскій.

Н. Nézard: *Theorie juridique de la fonction publique* 1901 стр. 510—530 не только отвергаетъ юридическую личность государства, но даже утверждаетъ, сходно съ Ламартиномъ, что субъектами суверенной власти *ex jure publico* являются избиратели и депутаты законодательныхъ собраній, а затѣмъ должностныя лица. Первые въ образованіи общей воли, т. е. въ законодательной функціи, а послѣдніе въ ея осуществленіи, въ исполнительной функціи.



ствѣ<sup>1)</sup>. Съ ббльшимъ правомъ можно говорить о суверенитетѣ абсолютнаго монарха или народа въ непосредственныхъ демократіяхъ. Здѣсь, дѣйствительно, абсолютный монархъ или народъ являются органами государства, которыми осуществляется вся полнота государственной власти и которые являются источникомъ власти всѣхъ другихъ органовъ государства; но и въ этихъ случаяхъ должно помнить, что суверенитетъ, строго говоря, принадлежитъ собственно не монарху, какъ личности, или народу, какъ совокупности гражданъ, но самому государству. Суверенитетъ есть свойство самого государства. Монархъ или народъ являются лишь органами государства, высшими въ сравненіи со всѣми другими органами того же государства. Иначе легко прійти къ такому же смѣшенію государства съ личностью монарха, къ которому пришелъ Людовикъ XIV съ своимъ знаменитымъ изрѣченіемъ «государство—это я», или съ совокупностью гражданъ и известной частью ея, какъ это было въ періодъ французской революціи. У Ламартина даже каждый избиратель—суверень.

Итакъ, субъектомъ и единственнымъ носителемъ суверенной государственной власти можетъ быть лишь само государство, какъ цѣлое, какъ юридическая личность, а не тотъ или другой органъ государства, или лицо, или совокупность лицъ въ государствѣ. Монархъ или народъ властвуетъ лишь отъ имени и во имя государства, въ силу законовъ самого государства, *ex jure publico*, а не въ силу какого-либо личнаго, собственнаго права. Такія понятія, какъ монархическій и народный суверенитетъ, и названія монарха или народа носителями суверенной государственной власти, являются лишь

<sup>1)</sup> Правильно Gareis: Allg. Staatsrecht у Марквардсена стр. 28 сл.

Borel: Etude sur la souveraineté et l'État fédératif. 1886 стр. 19 сл.

Holtzendorf: Handbuch d. Völkerrechts 1897. B. II. s. 80 ff. противъ Геффера, говорящаго о „воплощенномъ въ нѣкоторыхъ лицахъ суверенитетѣ“ (Heffter: Das europäische Völkerrecht der Gegenwart 1867 s. 100, § 53).

Le Fur: État fédéral: 1896 стр. 625.

Jellinek: Die Lehre v. d. Staatenverb. стр. 24 сл.

ходячими образными выражениями и чисто политическими идеями, но не строго юридическими понятиями <sup>1)</sup>).

Во всякомъ случаѣ, разъ исторически установилось и такое примѣненіе термина «суверенитетъ» къ обозначенію высшаго органа власти въ государствѣ, то, говоря о суверенитетѣ такого органа, необходимо строго различать такой суверенитетъ отъ суверенитета въ истинномъ смыслѣ слова и помнить, что здѣсь этотъ терминъ употребляется не въ собственномъ смыслѣ, т. е. не для обозначенія особаго свойства государства, но для обозначенія относительно высшаго юридическаго положенія того или другого лица или совокупности лицъ или вообще органа государства, который стоитъ выше всѣхъ другихъ органовъ, или даже которому подчиняются всѣ другіе органы одного и того же общественнаго союза, хотя бы этотъ союзъ самъ по себѣ и не обладалъ бы суверенитетомъ. Въ такомъ же смыслѣ говорятъ и о «суверенной законодательной функціи государства» въ сравненіи съ другими его функціями <sup>2)</sup>. Въ объективномъ смыслѣ суверенитетъ—безусловное верховенство государственной власти, въ субъективномъ же смыслѣ суверенной властью можно называть лишь субъекта, носителя такой высшей власти, а въ современномъ правѣ такимъ носителемъ можетъ быть лишь само государство, какъ юридическая личность, а не то или другое физическое лицо, совокупность лицъ, или отдѣльный органъ государства <sup>3)</sup>).

<sup>1)</sup> Ср. также: Gareis: Allg. Staatsrecht въ Handb. d. öffentl. Rechts Marquardsen B. I Hlb. 1 стр. 28 сл., стр. 35.

Borel: Etude sur la souveraineté стр. 22 сл.

Jellinek: Die Lehre v. d. Staatenverb. стр. 25 сл.

Rosin: Souveränität, Staat, Gemeinde, Selbstverwaltung въ Annalen d. d. Reiches 1883 стр. 280.

<sup>2)</sup> Примѣры такого словоупотребленія см. Rehm: Allg. Staatslehre стр. 60 сл.

A. Haenel: Deutsches Staatsrecht, 1892. B. I, стр. 114. прим. 1.

<sup>3)</sup> E. Schlieff: Die Verfassung der Nordamerikanischen Union 1880 стр. 35 сл. отождествляетъ суверенитетъ съ государственной властью и говоритъ о носителяхъ суверенитета въ смыслѣ лицъ, корпорацій и коллегій лицъ,

Эта идея юридической личности государства, как субъекта, посетителя государственной власти, впервые была ясно выражена германскимъ ученымъ Альбрехтомъ, основателемъ современнаго юридическаго ученія о государствѣ:

«Мы мыслимъ теперь государство не какъ соединеніе людей, рассчитанное непосредственно для индивидуальныхъ цѣлей и интересовъ всѣхъ, многихъ или одного лица, напримеръ монарха, но какъ общественный союзъ, какъ учрежденіе, возвышающееся надъ отдѣльными лицами и посвященное цѣлямъ, которыя никоимъ образомъ не представляютъ собой сумму индивидуальныхъ интересовъ властителя или подданныхъ, но образуютъ высшій, общій, общественный интересъ, изъ котораго лишь посредственно получаютъ свое питаніе, поддержку и направленіе эти индивидуальные интересы. Такимъ образомъ, жизнь отдѣльной личности (властителя и подданныхъ) разлагается на двѣ части: съ одной стороны индивидъ является управомоченнымъ и обязаннымъ ради этого общаго цѣлаго, во имя и на службѣ государства, какъ глава или членъ послѣдняго, съ другой стороны онъ, какъ самостоятельная личность, имѣетъ право ради самого себя или обязанности ради другихъ. Такимъ образомъ, не признавая индивидуума самостоятельную личность въ первой области, мы должны признать такой личностью, самостоятельно дѣйствующей, властвующей и имѣющей права, само государство, то есть мыслить государство, какъ юридическую личность <sup>1)</sup>».

Эта-то идея юридической личности, какъ субъекта публичноправовыхъ отношеній властвованія, было развито затѣмъ другими выдающимися германскими учеными: Герберомъ,

---

которыя въ силу конституціи уполномочены къ осуществленію верховныхъ правительственныхъ актовъ. На основаніи такого опредѣленія понятія носителя суверенитета онъ причисляетъ къ числу носителей суверенитета въ Сѣвероамериканскихъ Соед. Штатахъ президента, палату представителей и сенатъ.

<sup>1)</sup> Albrecht: Göttinger gelehrte. Anzeigen 1837 III стр. 1491.

Лабандомъ, Еллинекомъ, и сдѣлалась господствующей въ современной наукѣ публичнаго права, несмотря на, такъ называемое, реалистическое воззрѣніе Зейделя и его сторонниковъ, отвергающихъ идею юридической личности государства или признающихъ ее ненужной фикціей. Юридическая личность государства — не фикція, не вымыселъ, а, какъ и другія юридическія понятія, абстракція, отвлеченіе отъ дѣйствительныхъ отношеній жизни и характера отношеній властвованія въ общественномъ союзѣ, называемомъ государствомъ, которые и заставляютъ насъ признать государство коллективнымъ единствомъ и самостоятельнымъ субъектомъ, носителемъ правъ властвованія <sup>1)</sup>).

---

<sup>1)</sup> Развитие ученій о юридич. личности государства см. Bernatzik: Die jur. Persönlichkeit der Behörden. Zur Theorie von jur. Personen 1890 стр. 78 сл.

Его же: Kritische Studien über d. Begriff der jur. Person. въ Archiv f. öffentl. Recht V стр. 186 сл.

Rehm: Allg. Staatslehre 1890 стр. 150 сл.

Jellinek: Das Recht d. mod. Staates B. I стр. 141—162.

Lasson: Prinzip. und. Zukunft des Völkerrechts 1871 стр. 122—140: Der Begriff der moralischen Person und die Staatspersönlichkeit.

## Г Л А В А IV.

### **Правовой характеръ идеи суверенитета.**

Если мы обратимся къ исторіи суверенитета и вспомнимъ значеніе, которое имѣла эта идея въ своемъ историческомъ развитіи, мы должны будемъ признать, что понятіемъ суверенитета выражали не чисто фактическое превосходство силы, но извѣстный правовой характеръ власти, въ силу котораго она представляетъ собой высшее правовое господство. Признаніе извѣстной власти суверенной предполагаетъ наличность юридическихъ основаній, допускающихъ такое признаніе.

На этомъ основано было стремленіе публицистовъ опредѣлить тотъ комплексъ, такъ называемыхъ, верховныхъ правъ, который характеризуетъ суверенитетъ, или же найти тотъ или другой юридическій титулъ власти, вслѣдствіе котораго она является суверенной, или же, наконецъ, вывести суверенитетъ изъ самой юридической сущности государственной власти. И даже папы и сторонники ихъ верховенства надъ свѣтской властью стремились доказать свое верховенство не одними нравственными и религіозными доводами, какъ-то ссылками на божественное происхожденіе папской власти и нравственное превосходство церковной власти надъ властью нисшаго порядка—государственнаго, но приводили цѣлый

рядъ юридическихъ основаній въ доказательство своего правового верховенства, какъ преемство власти духовной и свѣтской отъ намѣстника Христа, апостола Петра, делегацію затѣмъ папой власти свѣтскимъ властителямъ, на подарокъ западной имперіи Константиномъ Великимъ папѣ Сильвестру, перенесеніе Имперіи съ Грековъ на Германцевъ папскою властью, на юридическое значеніе присяги, данной при коронованіи Оттономъ Великимъ, на юридическое значеніе феодалной присяги, устанавливающей союзъ вѣры и вѣрности между вассаломъ и сюзереномъ, въ силу которой, такимъ образомъ всѣ феодальныя отношенія вассала и сюзерена подлежатъ компетенціи церкви <sup>1)</sup>).

Какъ мы видѣли выше, самъ Боденъ, признаваемый основателемъ современнаго ученія о суверенитетѣ, старался выяснитъ именно юридическую сущность суверенной власти и указывалъ даже ея «истинные признаки» въ отдѣльныхъ правахъ верховенства. Естественноправовая теорія основывала все ученіе о суверенитетѣ на договорномъ происхожденіи государства и права. Сторонники идеи монархическаго и народнаго суверенитета всѣми силами старались отыскать юридическія основанія въ пользу принадлежности суверенитета монарху или народу. Даже абсолютисты, какъ Гоббесъ, стремились доказать правовой характеръ суверенной власти <sup>2)</sup>).

Теократы основывали суверенитетъ на Божественномъ правѣ; Кантъ, Фихте Гегель и др. на основѣ своихъ философскихъ ученій о правѣ и государствѣ стремились выяснитъ истинную правовую сущность суверенитета. Конституціонная доктрина связала ученіе о суверенитетѣ съ доктриной раздѣленія властей и ученіемъ о правовыхъ границахъ государственной власти (Б. Констанъ). Даже Галлеръ, который въ

---

<sup>1)</sup> См. Чичеринъ: Исторія полит. ученій ч. 1 1869 стр. 136 сл.

Кн. Е. Н. Трубецкой: Религіозно-общественный идеалъ западнаго христіанства въ XI в. В. I. 1897 стр. 289.

<sup>2)</sup> Jellinek: Das Recht d. mod. Staates B. I стр. 439.

своемъ сочиненіи «Возстановленіе государственной науки»... право, государство и государственную власть основываетъ исключительно на фактическихъ отношеніяхъ господства и зависимости, на естественномъ неравенствѣ силъ и превосходствѣ однихъ людей надъ другими, въ силу чего сильные господствуютъ, а слабые подчиняются или путемъ договора входятъ въ служебныя отношенія къ сильному, тотъ же Галлеръ, какъ мы видѣли выше, разсматриваетъ суверенитетъ, какъ правовое понятіе и даже заимствуетъ юридическую формулу суверенитета у Гуго Гроція «*potestas civilis illa dicitur, cujus actus alterius juri non subsunt ita ut alterius voluntatis humanae arbitrio irrita non possint reddi*», но только выраженіе *potestas civilis* замѣняетъ выраженіемъ *potestas summa* <sup>1)</sup>).

Излишне было бы говорить, что новѣйшее юридическое ученіе о государствѣ разсматриваетъ суверенитетъ въ связи съ правовой природой государства и видитъ въ немъ не извѣстную степень фактической силы и могущества, но извѣстный правовой характеръ власти государства. Большинство же ученыхъ признаетъ даже суверенитетъ единственнымъ отличительнымъ юридическимъ признакомъ государства, какъ увидимъ ниже. Что суверенитетъ представляетъ собой правовое понятіе, выражающее извѣстный юридическій характеръ власти, а не большую или меньшую степень политическаго или фактическаго его могущества, особенно ясно видно изъ того значенія, которое получило это понятіе въ международномъ правѣ. Въ области международныхъ отношеній суверенныя государства признаются совершенно равными, равноправными субъектами международного права независимо отъ степени ихъ фактическаго могущества или политическаго вліянія. «Принципъ международноправового равенства государствъ, какъ говоритъ проф. Эйхельманъ, существуетъ, какъ начало юридическое совершенно отдѣльно

---

<sup>1)</sup> См. выше ч. I стр. 232.

и самостоятельно отъ громадныхъ различій въ политическомъ могуществѣ отдѣльныхъ государствъ» <sup>1)</sup>).

Существуетъ однако въ литературѣ публичнаго права мнѣніе, что суверенитетъ выражаетъ собою не только чисто юридическій характеръ власти, но и соотвѣтственную степень фактическаго господства силы. Герберъ <sup>2)</sup>), напримѣръ, утверждаетъ, что «суверенитетъ не является лишь чисто юридическимъ понятіемъ, но, чтобы быть истиннымъ, предполагаетъ наличность соотвѣтствующей силы. Поэтому, хотя суверенитетъ отдѣльныхъ германскихъ государствъ до 1866 г. юридически былъ однимъ и тѣмъ же, но фактически чрезвычайно различнымъ».

Таково же мнѣніе Филлимора и Галлека въ ихъ сочиненіяхъ по международному праву <sup>3)</sup>). Въ этомъ воззрѣніи смѣшивается фактъ съ правомъ и, какъ справедливо замѣтилъ уже Еллинекъ <sup>4)</sup>), ученіе это совершенно разрушаетъ все международное право и принципъ международной равноправности государствъ, независимой отъ ихъ величины, фактической силы и политическаго могущества. Франція, напримѣръ, такъ же юридически суверенна, какъ и маленькая и несравненно болѣе слабая Бельгія или Сербія. Степень фактическаго могущества государствъ можетъ быть весьма различной, формально юридическій характеръ ихъ власти можетъ быть однимъ и тѣмъ же. Еллинекъ справедливо замѣчаетъ, что ставить международное существованіе государства въ зависимость не только отъ правового характера его власти, но и отъ фактической его силы, значитъ потерять всякій масштабъ для установленія суверенитета, такъ какъ даже великая дер-

<sup>1)</sup> Эйхельманъ: Очерки изъ лекцій по межд. праву 1900 В. II стр. 13. Ср. также Jellinek: Die Lehre v. d. Staatenverb. 1882 стр. 21. •

<sup>2)</sup> V. Gerber: Grundzüge eines Systems d. Staatsr. 1869 стр. 24 пр. 4.

<sup>3)</sup> Цит. у Еллинека: Die Lehre v. d. Staatenverb. стр. 21 пр. 20.

<sup>4)</sup> Еллинекъ: тамъ же стр. 21.

Ср. также Borel: Etude sur la souveraineté et l'état fédératif 1886 стр. 30.

Горенбергъ: Теорія союзнаго государства въ трудахъ современныхъ публицистовъ Германіи 1891 стр. 87.



жава можетъ находиться въ фактической зависимости отъ другой державы, т. е. у нея можетъ недоставать фактической свободы.

И дѣйствительно, сторонники фактическаго суверенитета въ результатѣ приходятъ къ отрицанію равноправности юридически независимыхъ государствъ. Филлиморъ, напримѣръ, защищаетъ на основаніи своего ученія о суверенитетѣ извѣстное вопіющее нарушеніе международнаго права со стороны сильной Англіи по отношенію къ слабой Даніи, захватъ датскаго флота и бомбардировку Копенгагена 1807 г. англійскимъ флотомъ. Ешеръ въ своемъ «Руководствѣ къ практической политикѣ» утверждаетъ, что «малыя государства не соотвѣтствуютъ тому понятію самостоятельности, которая составляетъ существенный признакъ государства» <sup>1)</sup>. Дѣйствительно, факты, фактическія отношенія, играютъ огромную роль въ образованіи права. Длѣющееся фактическое состояніе и постоянное соблюденіе въ теченіе неопредѣленно продолжительнаго времени одного и того же образа дѣйствій могутъ повести къ образованію убѣжденія не только въ цѣлесообразности извѣстнаго фактическаго порядка, но и въ безусловной его необходимости, долженствованіи, и, такимъ образомъ, повести къ образованію правовыхъ нормъ, санкціонирующихъ этотъ фактическій строй, т. е. къ признанію этого строя и порядка правомѣрнымъ, согласнымъ съ правомъ. Въ этомъ заключается, такъ называемая, нормативная сила фактовъ въ области права. Такъ, напримѣръ, получаютъ правовую санкцію даже тѣ насильственные измѣненія и нарушенія дѣйствующаго правового порядка, которыя вызываются революціями, не говоря уже о менѣ крупныхъ нарушеніяхъ правового строя. Далѣе, въ международномъ правѣ установившееся фактическое обладаніе властью узаконяетъ представительство государства извнѣ. Дѣйствительная жизнь, фактическія отношенія во всемъ ихъ разнообразіи, являются необходимымъ предположеніемъ правовыхъ нормъ, почвой на

<sup>1)</sup> См. Jellinek: Die Lehre v. d. Staatenverb. стр. 21.

которой право развивается, черпает свое содержание, и къ которой оно примѣняется <sup>1)</sup>).

Сложившійся на почвѣ фактическихъ отношеній правовой строй и является той областью, которая служитъ предметомъ спеціальнаго изслѣдованія юриста, стремящагося выявить общіе правовые принципы и общую юридическую форму однородныхъ отношеній, какъ бы ни было разнообразно ихъ фактическое содержаніе.

Но въ конструированной такимъ образомъ общей формѣ однородныхъ юридическихъ отношеній скрывается все конкретное разнообразіе фактической обстановки, такъ какъ юридическая форма является лишь абстракціей отъ жизненнаго, фактическаго содержанія отношеній. Эта юридическая форма одинакова для всѣхъ отношеній опредѣленной категоріи и является ихъ общимъ типомъ <sup>2)</sup>).

Далѣе, путемъ абстракціи отъ правовыхъ отношеній, въ которыхъ выражается государственное властвованіе, юрисконсульт составляетъ себѣ понятіе о правовомъ характерѣ государственной власти и тѣхъ или другихъ признакахъ, ее характеризующихъ. Такъ образовалось и юридическое понятіе о суверенитетѣ государственной власти, какъ о юридически высшей независимой власти. Суверенитетъ есть лишь чисто формальное юридическое понятіе, указывающее на юридически безусловное и независимое господство государства, какъ юридически организованнаго союза властвованія. Но понятіе суверенитета совершенно не указываетъ на фактическое могущество и матерьяльныя средства и силу, состоящія въ распоряженіи даннаго государства для поддержанія своего суверенитета. Это—вопросъ факта, весьма важный въ политическомъ отношеніи, но не имѣющій отношенія къ юридическому характеру власти государства.

Слабое и обѣдное матерьяльными средствами государство

<sup>1)</sup> См. нашу ст. „Нормативный характеръ права“. 1902.

<sup>2)</sup> Ср. Коркуновъ: Лекціи по общей теоріи права 1894 стр. 141—143  
Jellinek: System der subject. öffentl. Recht. 1892 стр. 15 сл.

можетъ находиться въ сильной экономической зависимости отъ богатаго и сильнаго государства, находится подъ сильнымъ политическимъ вліяніемъ сосѣднихъ могущественныхъ государствъ, но пока оно юридически свободно отъ подчиненія власти этихъ государствъ, юридически верховно и независимо властвуетъ въ предѣлахъ своей территоріи, оно такъ же суверенно, какъ суверенны и самыя могущественныя великія державы. Это — основной принципъ, признанный, какъ мы видѣли, и въ области международнаго права. «Факты, справедливо говорить по поводу этого Борель <sup>1)</sup>, играютъ большую роль въ правѣ, но они не могутъ вполне взять верхъ надъ правомъ; иначе право не имѣло бы никакого смысла. Такъ въ частномъ правѣ, ясно, что собственникъ маленькаго имѣнія, окруженнаго большими помѣстьями, экономически и материально зависитъ отъ своихъ могущественныхъ сосѣдей. Но для права это безразлично. Для него маленькій собственникъ имѣетъ столько же правъ на свою вещь, какъ и богатый вельможа, владѣющій цѣлыми провинціями. Право собственности и въ томъ и другомъ случаѣ тождественно».

Такимъ образомъ, суверенитетъ выражаетъ собой лишь извѣстный юридическій характеръ государственной власти, а не степень фактическаго могущества государства <sup>2)</sup>. Это юридическое понятіе суверенитета неоднократно въ исторіи служило тѣмъ или другимъ политическимъ цѣлямъ. Другими словами, оно служило средствомъ для достиженія тѣхъ или другихъ цѣлей въ государственной жизни. Политическое значеніе идеи суверенитета особенно ярко выразилось въ вопросѣ о носителѣ суверенитета. Идеи монархическаго суверенитета и народнаго суверенитета имѣютъ, какъ мы уже видѣли выше, не столько юридическій характеръ, сколько политическій. Если въ началѣ своего развитія идея монархическаго суверенитета

<sup>1)</sup> Borel: Etude sur la souveraineté стр. 30.

<sup>2)</sup> Ср. также Liebe: Staatsrechtl. Studien I. 1880 стр. 14.

Rosin: Souveränität, Staat, Gemeinde, Selbstverwaltung въ Hirt's Annalen d. D. Reiches 1883 стр. 268.

была необходимымъ слѣдствіемъ отсутствія яснаго представленія о государствѣ, какъ юридической личности, и вытекающаго отсюда отождествленія личности монарха съ государствомъ, и констатированіемъ историческаго процесса концентрации всѣхъ верховныхъ правъ въ рукахъ короля. то послѣдующее развитіе этой идеи и ея сохраненіе на ряду съ идеей о суверенитетѣ самого государства, какъ моральнаго лица. вызывалось и поддерживалось главнымъ образомъ политическими стремленіями сторонниковъ монархической формы правленія защитить монархію противъ такой же политической, но враждебной ей республиканской идеи народнаго суверенитета. Исторія этихъ идей монархическаго и народнаго суверенитета показываетъ, что онѣ служили яблокомъ раздора между различными политическими партіями, разрѣшавшими не столько теоретическій вопросъ о правовомъ характерѣ государства и государственной власти, сколько вопросъ о томъ, кому именно въ государствѣ монарху или народу должна быть предоставлена высшая роль въ политической жизни страны. Политическія симпатіи и стремленія и фактическое соотношеніе силъ обѣихъ партій диктовали рѣшеніе этого вопроса въ ту или другую сторону. Но въ этой политической борьбѣ партій постепенно выяснялось, какъ мы видѣли, и истинная юридическая сущность суверенитета, выяснялся юридическій характеръ государства и его власти, пока, наконецъ, постоянно прогрессирующей объективной научной мысли не удалось замѣнить идеи монархическаго и народнаго суверенитета, идею государственнаго суверенитета, т. е. признать носителемъ, субъектомъ суверенной власти не то или другое лицо или совокупность лицъ въ государствѣ, но само государство, какъ юридически организованное цѣлое. обладающее единствомъ и волею организованными правомъ, т. е. юридическую личность государства.

Поэтому нельзя согласиться съ мнѣніемъ нѣкоторыхъ писателей, которые утверждаютъ, что суверенитетъ пред-

ставляетъ собой не юридическое, а лишь политическое понятие.

Это воззрѣніе нѣкоторыхъ ученыхъ на суверенитетъ какъ на чисто политическое понятие объясняется принципиальнымъ отрицаніемъ этими писателями правового характера государственнаго властвованія. Такъ, Аффольтеръ утверждаетъ, что «понятіе власти и властвованіе—вульгарное, а не юридическое понятіе. Употребленіе этого понятія въ государственномъ правѣ является ошибкой, которая принесла уже много зла...<sup>1)</sup> Подобный же взглядъ на государственное властвованіе, какъ на голую фактическую принудительную силу, развиваетъ Герцфельдеръ въ своемъ сочиненіи «Gewalt und Recht». Онъ утверждаетъ противъ Лабанда, что властвованіе никогда не можетъ служить содержаніемъ правоотношенія, но только отношенія силы (Gewaltverhältnisse)<sup>2)</sup>. Правоотношенія, которыя примыкаютъ къ отношеніямъ силы, группируются возлѣ послѣднихъ, но не касаются ихъ существа<sup>3)</sup>. Государственная власть и есть именно такая фактическая принудительная сила, а то свойство ея, въ силу котораго надъ ней нѣтъ другой такой же высшей силы, и называется суверенитетомъ, который составляетъ характерный признакъ государственной власти<sup>4)</sup>.

Мы видимъ, такимъ образомъ, что въ то время, какъ Аффольтеръ усматриваетъ въ понятіи властвованія «лишь фактическое отношеніе силы» и поэтому видитъ въ суверенитетѣ, какъ извѣстномъ свойствѣ этого властвованія, лишь политическое понятіе, не могущее имѣть никакого юридическаго значенія для объясненія правовой природы государства, Герцфельдеръ, исходя изъ такого же взгляда на государственную власть, какъ на чисто фактическое отношеніе, объявляетъ однако суверенитетъ существеннымъ, отличительнымъ

<sup>1)</sup> См. Affolter: Назв. соч. стр. 10 пр. 8 и стр. 11 пр. 9.

<sup>2)</sup> Herzfelder: Gewalt und Recht 36 сл., 135.

<sup>3)</sup> Herzfelder: Назв. соч. стр. 36.

<sup>4)</sup> Тамъ же стр. 134.

признакомъ государства. А такъ какъ суверенная государственная власть, какъ утверждаетъ вмѣстѣ съ Зейделемъ Герцфельдеръ <sup>1)</sup>, является предположеніемъ всякаго права, дѣйствія даже церковнаго и обычнаго права <sup>2)</sup>, то отсюда логически вытекаетъ, что у Герцфельдера понятіе суверенитета является основой и всего государственнаго права, а не понятіемъ, которое нужно изгнать изъ науки государственнаго права, какъ это требуетъ Аффольтеръ, исходя изъ подобнаго же взгляда на власть, какъ на чисто фактическое отношеніе силы. Взглядъ Аффольтера является тѣмъ болѣе страннымъ, что онъ самъ утверждаетъ, что государство представляетъ собой известную организацію, выражающуюся въ правовыхъ отношеніяхъ его членовъ. Государство возникаетъ и существуетъ лишь въ силу «дѣйствующаго позитивнаго организующаго права». Наиболѣе характернымъ въ организованныхъ правомъ государственныхъ отношеніяхъ является то, что въ силу права воля отдѣльныхъ индивидовъ или группъ ихъ является обязательной для остальныхъ. Другими словами, возникаетъ основанное на правѣ начальствованіе и подчиненіе (*Ueber- und Unterordnung*) <sup>3)</sup>.

Но что же это такое, какъ ни организованное правомъ властвованіе?

Вѣдь юридическое властвованіе и заключается, какъ справедливо говоритъ Лабандъ, въ правѣ предписывать свободнымъ лицамъ и принуждать ихъ къ исполненію этихъ предписаній <sup>4)</sup>.

Вѣдь властвованіе въ юридическомъ смыслѣ слова, а съ такимъ только понятіемъ властвованія и оперируетъ государственное право, не есть голая, фактическая сила, подчиняющая себѣ другія такія же силы, а сила нормированная правомъ, юридически организованная волевая сила государствен-

<sup>1)</sup> Herzfelder: тамъ же стр. 147.

<sup>2)</sup> Тамъ же стр. 149.

<sup>3)</sup> См. Affolter: Staat und Recht вѣ Annalen d. D. Reichs 1903 № 1 стр. 59—64.

<sup>4)</sup> Laband: Staatsrecht стр. 64.

наго союза, осуществляемая въ предѣлахъ и согласно съ правомъ.

Утвержденіе Герифельдера, что властвованіе не можетъ служить содержаніемъ никакого юридическаго отношенія, а только фактическаго отношенія силы, неправильно <sup>1)</sup>. Въ государствѣ, какъ юридически организованномъ общественномъ союзѣ, право нормируетъ фактическія отношенія господства и подчиненія такъ, что создаетъ на одной сторонѣ право приказывать въ извѣстныхъ формахъ, предѣлахъ и условіяхъ и принуждать къ исполненію приказанія, на другой же сторонѣ устанавливаетъ соотвѣтственную юридическую обязанность повиновенія въ опредѣленныхъ предѣлахъ. Такимъ образомъ создается юридическое отношеніе властвованія. Фактическое господство превращается здѣсь въ юридическое властвованіе, голая сила въ правовую власть.

Поэтому утвержденіе, что суверенитетъ, какъ свойство власти, не можетъ быть юридическимъ понятіемъ, падаетъ вмѣстѣ съ утвержденіемъ, что сама государственная власть есть чисто фактическое отношеніе.

Наука государственнаго права можетъ оперировать, слѣдовательно, съ понятіемъ суверенитета, какъ и со всякимъ другимъ понятіемъ публичнаго права, и ставить своей задачей выясненіе его юридической природы.

Возвращеніе  
Прейса на су-  
веренитетъ.

Весьма рѣзко и энергично высказывается противъ правового значенія идеи суверенитета извѣстный современный представитель органическаго ученія о государствѣ, нѣмецкій ученый Прейсъ <sup>2)</sup>. Прейсъ рассуждаетъ слѣдующимъ образомъ: между тѣмъ временемъ, когда слово «суверень» можно было свободно примѣнять къ различнымъ отношеніямъ, и нашимъ временемъ лежитъ эпоха,

<sup>1)</sup> Ср. также Boghitchévitch: *Hall souveränität* 1903 стр. 155 пр. 29.

<sup>2)</sup> *Preuss: Gemeinde, Staat, Reich als Gebietskörperschaften* 1889 стр. 100—136.

выразившая свой основной, характерный принципъ въ словѣ «суверенитетъ». Эпоха абсолютнаго государства дѣйствительно утвердила суверенитетъ подобно «бронзовой скалѣ»<sup>1)</sup>, противостоящей всякимъ измѣненіямъ. Основное понятіе абсолютнаго государства по самому существу своему должно быть, говорить Прейсъ, абсолютнымъ, а не быть чисто относительнымъ понятіемъ — какой-либо высшей въ своей сферѣ власти. Такое относительное значеніе суверенитетъ дѣйствительно имѣлъ нѣкогда. Но, когда абсолютное государство, по существу своему исключительный союзъ, поглотило всякую публично-правовую власть, начыная съ различнаго рода средневѣковыхъ союзовъ вплоть до римско-германской всемірной имперіи включительно, оно не признаетъ надъ собою никакого союза болѣе общаго характера, а внутри себя никакого независимаго отъ него союза. Такимъ образомъ, остаются лишь абсолютное государство и абсолютный индивидуумъ, и между ними нѣтъ никакого посредствующаго члена, кромѣ мѣстныхъ формъ проявленія самого государства. Цѣль абсолютнаго государства — централизація управленія и атомизированіе народа. Эта тенденція абсолютнаго государства получила чрезвычайно прочный идейный фундаментъ и теоретическое завершеніе въ рецепированномъ римскомъ юридическомъ понятіи личности. Таковъ прежде всего былъ ходъ развитія идеи абсолютнаго государства во Франціи, гдѣ она почти была осуществлена революціей а затѣмъ, хотя и въ не столь полной формѣ, въ Германіи.

Рецепированное римское право положило между публично-правовой и частноправовой сферой непреходимую грань. Въ центрѣ публичнаго права оно поставило государство, какъ единственное въ своемъ родѣ существо, не пуждающееся въ

<sup>1)</sup> Въ 1717 г. король Фридрихъ Вильгельмъ I въ отвѣтъ на протестъ прусскихъ сословій противъ нѣкоторыхъ финансовыхъ реформъ предпринятыхъ королемъ помимо согладенія сословій, заявилъ: „Я укрѣплю свой суверенитетъ подобно бронзовой скалѣ“.

См. Bornhak: Preussisches Staatsrecht B. I 1888 стр. 25.



подведеніи его подъ высшее понятіе, въ центрѣ же частнаго права—индивидуума, какъ основной типъ личности. Это—два абсолютныхъ понятія, которыя абсолютно исключаютъ другъ друга и не входятъ въ составъ другого болѣе общаго и обширнаго понятія. Какъ въ публичномъ правѣ государство, такъ и въ частномъ правѣ индивидуумъ являются единственными первоначальными субъектами права. Всякіе другіе субъекты права, не индивиды, признаются лишь искусственными образованиями, созданными юридической техникой на подобіе индивидовъ. Такимъ искусственнымъ воображаемымъ субъектомъ частнаго права, фиктивною юридическою личностью, является и государство въ роли фиска. Римскіе императоры запретили подъ страхомъ наказанія образованіе союзовъ, могущихъ служить субстратомъ фиктивнаго лица, но абсолютному государству близка была идея, что единственнымъ творцомъ права, слѣдовательно, и юридическихъ фиктивныхъ лицъ можетъ быть лишь государство. Единственными реальными посетителями правъ признаются лишь государство и физическая личность, между которыми нѣтъ посредствующихъ элементовъ. Каждое изъ этихъ понятій въ своей сферѣ нашло соответствующее выраженіе: суверенное государство и абсолютная личность римскаго права являются соотпосительными понятіями. Поэтому Прейсъ вполне одобряетъ слѣдующія слова Гирке <sup>1)</sup>: «Римская личность суверенна извнѣ и внутри. Она недѣлима какъ индивидуальность. Ея совокупное и всегда одинаковое содержаніе существенно для ея понятія. Она не можетъ лишиться никакой части самой себя безъ саморазрушенія и поэтому не можетъ быть частью или членомъ какой-либо другой личности». Въ этомъ положеніи, говоритъ Прейсъ, можно безъ всякаго нарушенія его правильности замѣнить слова «римская личность» словами «абсолютное государство». Такъ аналогично выражаются оба понятія, и это общее ихъ выраженіе и есть суверенитетъ. Суверенное государство необходимо требуетъ сво-

<sup>1)</sup> Gierke: Genossenschaftsrecht B. II стр. 29.

его коррелата именно суверенной личности, т. е. абсолютного индивида римскаго права, а этотъ послѣдній необходимо нуждается въ дополненіи фиктивнымъ лицомъ, фиктивнымъ индивидомъ. Противъ этого продукта римскаго права направляется вотъ уже полѣвка, начавшееся подъ ауспціями Безелера, научное движеніе, теченіе котораго медленно, но неуклонно побѣдоносно. Отрицаніе *persona ficta* и римскаго понятія лица влечетъ за собой послѣдовательно и отрицаніе его коррелата, понятія суверенитета. Единственнаго субъекта въ области публичнаго права, неспособнаго входить въ составъ болѣе обширнаго общественнаго союза и включать въ себя меньшіе политическіе союзы — вотъ что изъ себя представляетъ суверенная государственная власть, *puissance absolue et perpetuelle d'une République, summa et legibus soluta in republica potestas*, какъ опредѣлялъ ее, отецъ абсолютной теоріи государства, Боденъ. Государственная власть, по этому воззрѣнію, является не высшей въ сравненіи съ другими публичноправовыми властями, но единственной въ своемъ родѣ, какъ съ другой стороны и индивидъ въ частномъ правѣ является не высшимъ или простымъ, но единственнымъ носителемъ субъективныхъ правъ. Поэтому не понятіе высшаго выражаетъ собою «суверенитетъ», но идею «абсолютнаго». Абсолютное государство дѣйствительно было, какъ этого требуетъ самое понятіе суверенитета, специальнымъ учрежденіемъ для господства надъ всей совокупностью общественной жизни; оно было единственной, своеобразной формой, непризнававшей ни надъ собой ни подъ собой никакого самостоятельнаго политическаго союза. Оно не знало ни международнаго права, ни права меньшихъ общественныхъ союзовъ, которое проникало бы въ частноправную сферу *persona ficta*. По самой природѣ своей абсолютное государство вообще не могло признавать никакого публичнаго права, такъ какъ право есть разграниченіе волевыхъ силъ личностей, то и идея публичнаго права требуетъ, чтобы и

государство являлось лишь одной, хотя и высшей личностью, между многими другими личностями. Но это именно и противорѣчитъ идеѣ сувереннаго государства, которая не вмѣщается въ понятіе личности, но скорѣе противопоставляется ему. Въ качествѣ лица суверенное государство выступаетъ лишь въ частномъ правѣ, гдѣ оно отрѣшается отъ специфически государственнаго характера и обращается въ качествѣ фіска въ обыкновенное понятіе *persona ficta*; лишь здѣсь волевая сфера государства можетъ быть разграничена съ такой же сферой другихъ лицъ. Лишь отношенія индивидовъ между собою носятъ правовой характеръ; съ суверенитетомъ же совмѣстимо лишь частное право, но никакъ не публичное.

Поэтому вполне согласно съ духомъ абсолютнаго государства историческій представитель суверенной государственной власти Людовикъ XIV, утверждавшій, что «государство— это я», не признавалъ никакого государственнаго права и презиралъ международное право. Король — Солнце являлся тутъ лишь энергичнымъ представителемъ принциповъ своего времени. И лишь въ способахъ осуществленія власти, а не въ руководящихъ принципахъ отличается отъ Людовика XIV другой представитель абсолютизма, столь справедливо восхваляемый, основатель прусскаго государства, Фридрихъ Великій. Абсолютное государство, этотъ Левиафанъ Гоббеса, поглотило все: сельскія и городскія общины, окружные и провинціальныя союзы, жившіе нѣкогда собственной жизнью, перестали быть носителями собственныхъ правъ и сдѣлались простыми объектами государственной дѣятельности, географическими административными дистриктами. Между абсолютнымъ государствомъ и абсолютнымъ индивидуумомъ не осталось больше ничего.

Такимъ образомъ осуществляетъ абсолютное государство какъ извнѣ, такъ и внутри всѣ требованія, вытекающія логически изъ самого принципа суверенитета, господствующей идеи того времени.

Но какъ вся земная жизнь, такъ и внѣшнія формы государственной жизни таятъ въ себѣ самихъ зачатки смерти. Абсолютное государство скрывало въ себѣ начало своей смерти. На нихъ указывало уже съ самаго возникновенія абсолютнаго государства то духовное движеніе, которое проявилось въ ученіяхъ естественнаго права и т. под. Достигнувъ своего полнаго развитія, абсолютное государство вызвало необходимую потребность въ его устраненіи. Это постепенно и совершилось. Но и совершенный государственный строй никомъ образомъ не представляетъ собой ничто законченное и остановившееся. Съ исторической точки зрѣнія каждое настоящее есть ничто иное, какъ борьба между прошедшимъ и будущимъ. Но юридическая точка зрѣнія должна быть иная. Для своихъ цѣлей она мысленно останавливаетъ въ данный моментъ вѣчное теченіе формъ человеческой жизни и изъ рассмотрѣнія этого, во всякомъ случаѣ, фингированнаго состоянія извлекаетъ свои принципы и догмы. Но для того, чтобы такія абстракціи были по возможности правильны, юридическая теорія должна всегда помнить, что самый базисъ ея построеній фиктивный, а не дѣйствительно существующій.

Поэтому задача государственноправового ученія настоящаго времени должна состоять въ томъ, чтобы, при всемъ уваженіи къ исторической истинѣ, указывающей на сохраненіе въ современной государственной жизни остатковъ прошедшихъ временъ и болѣе или менѣе сильныхъ зачатковъ будущаго развитія, разсматривать текущій строй настоящаго времени, какъ неподвижный. Для этого должно извлечь изъ данныхъ фактическихъ отношеній такой теоретическій принципъ, подъ который, какъ подъ высшую категорію, могутъ быть свободно подведены, какъ эти остатки прошлаго, такъ и зачатки будущаго. Этотъ-то принципъ я представляетъ собою основаніе, на которомъ можно предпринять идеальное построеніе государства, его внутреннихъ и внѣшнихъ отношеній

Для эпохи абсолютнаго государства такимъ принципомъ быть, говорить Прейсъ, суверенитетъ, для настоящаго же времени суверенитетъ такимъ принципомъ болѣе не можетъ быть. Въ эпоху, когда идея суверенитета дѣйствительно жила и господствовала, она сохраняла свой специфически абсолютный характеръ сверху и снизу, въ области международнаго права и права болѣе тѣсныхъ политическихъ союзовъ; она поглощала объ эти правовыя области. Въ настоящее же время международное право и право самоуправленія менѣ крупныхъ политическихъ союзовъ являются союзниками, преодолившими идею суверенитета, хотя оба они далеко еще не достигли своего полнаго развитія. Теперь государства постоянно взаимно обязываются договорами, соединяются для общихъ цѣлей и устанавливають нормы для этихъ соединеній. Государства и внѣ своихъ территорій защищаютъ своихъ подданныхъ, требуютъ выдачи преступниковъ, осуществляютъ на чужой территоріи акты управленія посредствомъ своихъ консуловъ и т. под. Современное, государство такимъ образомъ, говорить Прейсъ, является со всѣхъ сторонъ зависимымъ членомъ великаго союза государствъ. Позитивныя нормы, выраженныя въ международныхъ договорахъ получаютъ все большее значеніе. И хотя международный союзъ представляетъ собой картину еще незаконченнаго образованія и потому лишень организаци, но въ нѣкоторыхъ областяхъ международнаго управленія онъ перешелъ уже эти предѣлы. Въ международныхъ административныхъ союзахъ, почтовомъ, желѣзнодорожномъ, судоходства, мѣръ, вѣсовъ и торговли, мы видимъ организованныя международныя единства, возвышающіяся надъ государствомъ.

Культурный успѣхъ каждаго государства требуетъ все болѣе тѣсной связи его съ международнымъ общеніемъ. Какъ выражается Лоримеръ <sup>1)</sup> «l'interdépendance des états progressifs est necessairement progressive».

---

<sup>1)</sup> Lorimer: Le problème final du droit international въ Revue d. dr. int. IX стр 175.

Поэтому, говорит Преисъ, правъ Цорпъ, утверждающій, что суверенитетъ и международное право—два взаимноисключающихъ понятія. То же самое мы замѣчаемъ и въ явленіяхъ внутренней жизни государства. Въ настоящее время, по крайней мѣрѣ въ Европѣ, государство въ отношеніи къ общинамъ и другимъ союзамъ не является какимъ-то исключительнымъ въ своемъ родѣ союзомъ, единственнымъ посетелемъ публичныхъ правъ, но только однимъ изъ многихъ въ ряду, хотя и высшихъ, но однородныхъ съ нимъ союзовъ. Въ отличіе отъ прежняго времени эти союзы являются не простыми географическими частями сувереннаго государства, но посетелями собственной волевой сферы, личностями публичнаго права.

Еще нагляднѣе этотъ процессъ разрушенія идеи суверенитета абсолютнаго государства выражается во все болѣе развивающейся въ новое время организаціи сложныхъ государствъ. Здѣсь политическіе союзы, которые притязуютъ еще считаться государствами, признають надъ собой правовую связь и общеніе, которое по своей организаціи и власти еще рѣшительнѣе, чѣмъ новѣйшее международноправовое общеніе, отвергаетъ абсолютную внѣшнюю несвязанность, независимость государствъ. Эти государства—члены сложнаго государства имѣютъ такое значеніе, что едва-ли можно отрицать ихъ качество самостоятельныхъ личностей публичнаго права.

И всему этому развитію современной государственной жизни, восклицаетъ Преисъ, суверенитетъ долженъ противопоставить въ силу самой своей сущности абсолютное вето. Поэтому понятіе, которое ставитъ непреодолимая преграды для правильнаго построенія публичноправовыхъ отношеній, которое отрицаетъ все современное ихъ развитіе и создано въ то время, когда отсутствовало какое бы-то ни было публичное право, такое понятіе не должно болѣе имѣть мѣста въ современномъ правѣ: это—чисто историческое понятіе. Изгнаніе понятія суверенитета, этого корня зла всей науки

публичнаго права, пзъ догматики государственнаго права является поэтому, заключаетъ Преисъ. лишь небольшимъ шагомъ впередъ по давно проложенной дорогѣ нашей науки <sup>1)</sup>.—

Таковы утверждения Преиса, направленные противъ суверенитета. Мы здѣсь нарочно изложили подробно доводы Преиса, такъ какъ они наиболѣе ярко выражаютъ тѣ сомнѣнія, которыя могутъ возникнуть на счетъ значенія суверенитета для современнаго публичнаго права. Мнѣнiе Преиса не осталось одинокамъ. Къ аналогичнымъ выводамъ съ Преисомъ приходитъ и французскiй ученый, профессоръ Дюгюн, несмотря на все различiе основныхъ воззрѣнiй обоихъ ученыхъ на природу государства. Въ то время, какъ Преисъ развиваетъ органическое учение о государствѣ, Дюгюн рѣшительно отвергаетъ не только органическое учение о государствѣ, но и учение о юридической личности государства.

Воззрѣнiе Дюгюн. Въ своемъ трудѣ: «L'Etat, le droit objectif et la loi positive» 1901 Дюгюн приходитъ къ слѣдующимъ положенiямъ: право представляетъ собою правила человѣческаго поведенiя, основанныя на принципѣ общественной солидарности <sup>2)</sup> Государство—не юридическая личность, но лишь группа людей, которые въ обществѣ фактически и матерьяльно сильнѣе другихъ. Общество же—собрание людей, совокупность индивидовъ, соединенныхъ общностью потребностей и взаимностью услугъ, т. е. солидарностью въ силу сходства и раздѣленiя труда. Индивиды, болѣе сильные нежели другiе, должны употреблять свою матерьяльную силу на реализацію общественной солидарности. Эти сильнѣйшiе индивиды являются управляющими, и всякое общество, гдѣ возникла дифференциація между управляющими и управляемыми, есть государство. Воля управляющихъ—чисто индивидуальная воля, а не воля какой-то личности государства. Управляющiе

<sup>1)</sup> Преисъ: назв. соч. стр. 100—136.

<sup>2)</sup> Дюгюн: назв. соч. стр. 80 сл.

также не имѣютъ права власти и суверенитета, какъ и управляемые. Но воля и сила управляющихъ должна сообразоваться съ правомъ, т. е. съ правилами общественной солидарности, иначе она не будетъ правомѣрна <sup>1)</sup>). Существуетъ право противъ самого государства, такъ какъ государство не есть творецъ права, а только сильнѣйшіе, господствующіе надъ слабѣйшими, и сильнѣйшіе подчинены объективному праву. Государство это сила регулируемая правомъ <sup>2)</sup>). Различія между частнымъ и публичнымъ правомъ нѣтъ. Права публичной власти и субъективныхъ правъ государственной власти нѣтъ, а существуетъ только принадлежащая властвующимъ и подданнымъ объективная власть хотѣнія (*puvoir objectif de vouloir*) согласно съ правомъ <sup>3)</sup>). Понятіе государственной личности и суверенитета являются продуктомъ чисто монархическаго права, возникшаго изъ феодальнаго режима. Нѣкогда эти понятія соответствовали фактамъ, но теперь они пережили вызвавшія ихъ причины и являются лишь пустымъ звукомъ.

Государство отождествлялось когда-то съ личностью монарха. Суверенитетъ сначала означалъ собою характеръ феодальной невассальной сеньоріи, <sup>4)</sup>, т. е. независимой отъ другой отъ сеньоріи. Затѣмъ, во второй половинѣ 16 в., начиная съ Бодена, принимаютъ часть за цѣлое, независимость власти за самую власть, и суверенитетомъ называютъ самую абсолютную королевскую власть. Такимъ образомъ, суверенитетъ означаетъ абсолютную верховную власть короля, огра-

<sup>1)</sup> Назв. соч. стр. 19 сл., 349 сл.

<sup>2)</sup> Назв. соч. стр. 265.

<sup>3)</sup> Назв. соч. стр. 270 сл.

<sup>4)</sup> Это утвержденіе Дюгюи, во всякомъ случаѣ, неправильно. Такъ называемые бароны, хотя и считались суверенами въ своихъ бароніяхъ, но, несмотря на свою фактическую независимость отъ королевской власти, все же *de jure* считались вассалами короля. Хотя власть такихъ бароновъ признавалась имъ принадлежащею на правѣ собственности, но о своеобразномъ характерѣ этого феодальнаго права собственности см. Шаллаудъ: Юридическая природа территориальнаго верховенства т. I 1903 стр. 63 сл.



ниченную лишь правилами религии и естественнымъ правомъ. Какъ и сеньорія, власть эта признается принадлежащей монарху на правѣ собственности. Суверенитетъ является абсолютной, недѣлимой, неотчуждаемой и вѣчной собственностью короля. Сувереннаго короля замѣняетъ затѣмъ въ доктринѣ суверенный народъ и, наконецъ, суверенное государство. При этомъ суверенитетъ народа и государства удерживаетъ по традиціи тотъ же абсолютный характеръ, какъ и его историческій корень—монархическій суверенитетъ. Современный строй государства несогласимъ съ такимъ абсолютнымъ понятіемъ суверенитета.

Отсюда — необходимость примиренія съ дѣйствительностью и беспочвенные споры о суверенитетѣ. Абсолютный суверенитетъ на правѣ собственности исчезъ вмѣстѣ съ послѣдними остатками феодальнаго строя и абсолютнаго монархическаго государства. Право властвованія теперь никому не можетъ принадлежать. Противъ же примѣненія слова «суверенитетъ» въ области международнаго права возразить ничего нельзя. Здѣсь это слово, говоритъ Дюгюи, означаетъ нѣчто реальное и точное. Суверенитетъ здѣсь означаетъ положеніе правителя, который въ сношеніяхъ съ правителями иностранныхъ политическихъ союзовъ является независимымъ отъ нихъ. Въ области же внутренняго права суверенитетъ—ничто. Это лишь удобное слово для оправданія произвола власти и юридическая маска для абсолютистскихъ теорій. Съ того времени, говоритъ Дюгюи, какъ исчезла идея, что человѣкъ можетъ начальствовать только потому, что онъ сеньоръ, не можетъ быть и рѣчи о суверенитетѣ. Должно совершенно исключить это слово изъ политической науки, и тогда устранятся всѣ затрудненія, выяснится безплодіе многочисленныхъ споровъ и объяснятся многіе факты, которые подводятся теперь подъ устарѣвшія рубрики <sup>1)</sup>.—

---

<sup>1)</sup> Duguit: Назв. соч. стр. 336—349.

Мы видимъ, такимъ образомъ, что Прейсъ и Дюгюн согласны въ одномъ и томъ же, что суверенитетъ является чисто историческимъ понятіемъ, продуктомъ пережитой эпохи абсолютнаго государства и означаетъ абсолютную безграничную власть, о каковой не можетъ быть и рѣчи въ современномъ правовомъ государствѣ. Дюгюн, только въ противоположность Прейсу, все же допускаетъ понятіе суверенитета въ области международныхъ отношеній для выраженія вышней независимости представителя государства. Вообще же понятіе суверенитета представляетъ собою, по мнѣнію указанныхъ ученыхъ, лишь камень преткновенія въ публичномъ правѣ, и потому оба писателя требуютъ изгнанія этого понятія изъ науки публичнаго права. Но входя здѣсь въ разборъ органическаго ученія Прейса о государствѣ и парадоксальнаго материалистическаго воззрѣнія Дюгюн, остановимся лишь на ихъ возраженіяхъ противъ суверенитета.

Основная ошибка обоихъ этихъ ученыхъ заключается въ томъ, что они совершенно неправильно принимаютъ одинъ изъ фазисовъ идеи суверенитета, одну изъ формъ, которыя принимала эта идея въ своемъ историческомъ развитіи, за самую сущность суверенитета.

Мы уже говорили выше, что сущность суверенитета, какъ это показываетъ все историческое развитіе этого понятія, заключается не въ утвержденіи безграничности и абсолютизма государственной власти, но въ указаніи того ея правового характера, въ силу котораго власть эта является высшей и независимой территоріальной властью.

Изъ того, что суверенная власть, является выше всѣхъ другихъ властей въ предѣлахъ своего территоріальнаго господства и не зависитъ поэтому ни отъ какой другой власти, не слѣдуетъ, что она—всепоглощающая и безграничная власть. Правда, монархи, какъ Людовикъ XIV, и писатели абсолютисты, какъ Гоббесъ, понимали суверенитетъ въ такомъ абсолютномъ смыслѣ. Можно даже сказать, что эпоха абсолютной

монархін на западѣ Европы представляетъ собой такой фазисъ въ развитіи идеи суверенитета, когда существовала тенденція толковать это понятіе въ смыслѣ полной безграничности власти, принадлежащей монарху какъ бы на правѣ собственности. Абсолютные монархи, въ рукахъ которыхъ находилась вся ихъ громадными усилями централизованная и монополизированная публично-правовая власть, смотрѣли на себя вмѣстѣ съ современниками, преклонявшимися передъ историческими заслугами королевской власти и ея внѣшнимъ блескомъ, какъ на властителей Божіею милостью, которымъ принадлежитъ неограниченная власть по Божіему соизволенію и по собственному праву, а не въ силу государственнаго уполномочія, не въ силу публичнаго права, возложившаго на монарха функція высшаго органа государства, или, какъ выражался прусскій король Фридрихъ Великій, обязанности перваго слуги государства. Исторія даже явила примѣры властителей и политическихъ учемій, у которыхъ понятіе права и закона сводилось къ произволу и понятіе власти къ непризнающей никакихъ границъ, хотя бы въ видѣ чисто объективныхъ правовыхъ нормъ, всепоглощающей власти суверена. У Макиавелли абсолютный властитель руководится лишь однимъ чисто личнымъ соображеніемъ о государственномъ интересѣ, у Бодена абсолютная власть умѣряется еще естественнымъ правомъ и Божескими законами, у Гоббеса же и эти границы сводятся къ нулю, и суверень, какъ земной Богъ, Левіаганъ, какъ всепоглощающая сила, царитъ надъ подданными. Подданные Гоббесомъ прямо объявляются рабами государства, государство все сводится къ личности властителя. На основѣ такихъ принциповъ нельзя, конечно, говорить о какихъ-либо правовыхъ отношеніяхъ между властвующими и подвластными, какъ нельзя говорить о юридическихъ отношеніяхъ между господиномъ и совершенно безправнымъ рабомъ.

Но это, говоримъ мы, былъ лишь одинъ изъ фазисовъ

въ развитіи понятія государственной власти и суверенитета, одна изъ тѣхъ формъ, которая принимала идея суверенитета въ представленіяхъ крайнихъ сторонниковъ абсолютизма. На самомъ дѣлѣ нигдѣ, даже при господствѣ наиболѣе деспотичныхъ властителей, власть государственная не осуществлялась внѣ всякихъ правовыхъ формъ, регулировавшихъ и умѣрившихъ ея осуществленіе и направлявшихъ властвованіе въ извѣстныя правовыя границы, хотя бы эти границы фактически часто нарушались. Подвластные не являлись рабами, лишенными всякихъ частныхъ и публичныхъ правъ. Идея суверенитета, какъ и всякая идея въ исторіи, доводилась до ея крайнихъ предѣловъ логическаго развитія, но и сама фактическая сила власти, на коей она зиждилась, встрѣчала цѣлый рядъ матерьяльныхъ же ограниченій и сдержекъ въ той общественной средѣ, гдѣ она дѣйствовала, и съ которыми необходимо долженъ считаться самый могущественный властитель на землѣ. Самая идея безграничности публичной власти встрѣтила тотчасъ же отпоръ, какъ мы видѣли, въ противоположныхъ идеяхъ правового ограниченія власти естественнымъ и положительнымъ правомъ, въ идеѣ раздѣленія властей и въ разнообразныхъ отгѣнкахъ ученія о народномъ суверенитетѣ. Мы видѣли изъ исторіи суверенитета, какъ съ несокрушимой силой, шагъ за шагомъ, развивается представленіе, что суверенная власть, будучи высшею и независимою властью, въ то же время не есть власть безграничная, не есть голая, всепоглощая сила или ничѣмъ не регулируемая воля властителя, но власть публичноправового характера, власть, осуществляемая въ формѣ и предѣлахъ права. Всякое лицо въ государствѣ, имѣетъ настолько власти, насколько въ силу правового порядка государства оно надѣлено правомъ приказывать и принуждать къ исполненію своихъ приказовъ. Въ свою очередь этимъ правовымъ порядкомъ за подвластными признается цѣлый рядъ правъ не только въ области частныхъ отношеній, но и въ публичноправовой области; права эти съ

теченіемъ времени расширяются и получаютъ все болѣе дѣйствительную правовую защиту.

Воля государства, какъ юридически организованнаго общественнаго цѣлаго, какъ юридической личности публичнаго права, властвуетъ надъ всѣми личностями и союзами въ предѣлахъ его территоріи, но властвуетъ не безгранично. Государство, какъ субъектъ правъ властвованія, какъ властвующая юридическая личность, противопоставляемая логически всѣмъ другимъ физическимъ и юридическимъ личностямъ, живущимъ или организованнымъ на его территоріи, является непремѣнно результатомъ извѣстной правовой организаціи, обладаетъ единствомъ и волею организованными правомъ же. Поэтому оно не можетъ властвовать иначе какъ въ формѣ и предѣлахъ права. Воля конкретныхъ представителей власти, несогласная съ правомъ, его нарушающая, не будетъ волей государства, а частной волей тѣхъ или другихъ личностей въ государствѣ, юридически необязательной, недѣйствительной. И все развитіе правовой идеи въ современныхъ культурныхъ государствахъ, показываетъ намъ прогрессирующее стремленіе создать гарантіи въ самомъ правовомъ порядкѣ, которыя воспрепятствовали бы обращенію этого принципа въ мертвую формулу, въ пустой звукъ. Утверждать поэтому, какъ это дѣлаютъ Прейсъ и Дюгюи, что идея суверенитета, высшей и независимой государственной власти, тождественна съ однимъ изъ моментовъ ея развитія, съ идеей деспотизма и абсолютизма, несомнѣнной съ самымъ понятіемъ правового порядка, — превратно и противорѣчить исторіи суверенитета. Это все равно, что утверждать, что и самое понятіе государственной власти всегда предполагаетъ ея безграничность, такъ какъ была эпоха, когда государственная власть дѣйствительно мыслилась часто какъ безграничная. Лабандъ остроумно замѣчаетъ по поводу полемики Прейса противъ суверенитета, понимаемаго въ смыслѣ такой безграничной власти абсолютнаго государства, что «борьба съ такимъ суверенитетомъ есть

борьба съ вѣтреными мельницами; такъ какъ всѣ согласны въ томъ, что подобная власть не только не существенна для современнаго понятія государства, но и вообще не можетъ быть осуществлена» <sup>1)</sup>). Любопытно, что самъ Прейсъ, несмотря на всю свою полемику противъ суверенитета, въ концѣ концовъ, самъ не замѣчая этого, не можетъ обойтись безъ этого понятія въ своей государственной теоріи. Онъ разсматриваетъ государство, какъ социальный организмъ, какъ сообщество (*Genossenschaft*), какъ сложное цѣлое, «единство во множествѣ», представляющее собой цѣлый комплексъ территоріальныхъ корпорацій, изъ которыхъ каждая обладаетъ опредѣленной самостоятельной сферой жизни и органически входитъ въ составъ болѣе широкой территоріальной корпораціи. Самой обширной корпораціей, включающей въ себя всѣ остальные, и является у Прейса государство. Оно отличается, говоритъ Прейсъ, отъ всякой другой территоріальной корпораціи тѣмъ, что обладаетъ территоріальнымъ верховенствомъ. Последнее же Прейсъ опредѣляетъ какъ способность такой территоріальной корпораціи, какъ государство, измѣнять и уничтожать какъ саму себя, такъ и входящія въ нее другія территоріальныя корпораціи <sup>2)</sup>).

Такимъ образомъ, отрицая понятіе суверенитета даже въ смыслѣ высшей власти, неподчиненной никакой другой правовой власти, Прейсъ въ концѣ концовъ впадаетъ въ противорѣчіе съ самимъ собою, такъ какъ въ своемъ построеніи государства приходитъ въ концѣ концовъ къ послѣдней территоріальной корпораціи, которая обнимаетъ собою всѣ другія корпораціи, можетъ ихъ уничтожать и измѣнять, не входя сама въ какую-либо другую высшую корпорацію, и является слѣдовательно безусловно высшей, властвующей надъ всѣми включенными въ нее корпораціями. Похорошенный Прейсомъ

---

<sup>1)</sup> Laband: Staatsr. d. d. Reiches 1901 B. I стр. 69 пр. 2.

<sup>2)</sup> Preuss: Назв. соч. стр. 263 сл., стр. 406.

суверенитетъ, незамѣтно для него, имъ самимъ же воскрешается <sup>1)</sup>).

Такую же непоследовательность мы замѣчаемъ и у Дюгюи. Онъ допускаетъ суверенитетъ въ области международныхъ отношеній для означенія независимости представителя государственной власти отъ представителей власти другихъ государствъ. Но такъ какъ такой представитель власти, будучи сильнѣйшимъ внутри государства, выражаясь словами Дюгюи, господствуетъ надъ всѣми другими лицами въ государствѣ, то, слѣдовательно, власть его является не только независимой, но и высшей внутри государства, т. е. суверенной.

Такимъ образомъ, попытки Прейса и Дюгюи изгнать понятіе суверенитета изъ ихъ государственныхъ теорій кончаются весьма неудачно. Другой вопросъ, насколько совмѣстимо понятіе суверенитета съ тѣми указываемыми Прейсомъ правовыми ограниченіями, которыя въ настоящее время государственная власть находитъ въ области международного права и права государственнаго, въ частности въ правѣ различныхъ самоуправляющихся союзовъ внутри государства. Этотъ вопросъ мы разсмотримъ особо, въ главѣ о правовыхъ границахъ суверенной власти.

---

<sup>1)</sup> Ср. также Laband: Staatsrecht d. d. Reiches B. I. 1901 стр. 69 пр. 2.  
Rehm: Krit. Vierteljahrschrift B. 32 стр. 430 сл.  
Gierke: Deutsches Privatrecht стр. 475 пр. 5.  
Boghitchevitch: Halbsouveränität стр. 125 пр. 55.

## Г Л А В А V.

### Вопросъ о правовыхъ границахъ суверенной власти.

Мы видѣли изъ исторіи развитія идеи суверенитета, что вопросъ о правовыхъ границахъ суверенной власти уже съ давнихъ поръ занималъ политиковъ и ученыхъ. Въ то время, какъ одни, слѣдуя Бодену, утверждали, что суверенитетъ—власть, неограниченная никакимъ положительнымъ правомъ (*legibus soluta potestas*) и подчиненная лишь законамъ Бога и природы, другіе утверждали, что суверенная власть ограничена не только божескими законами и естественнымъ правомъ, но и правомъ положительнымъ, человѣческими законами.

Лишнее было-бы доказывать, что при относительности всѣхъ земныхъ отношеній немислимо существованіе на землѣ какой-либо всепоглощающей абсолютной силы, которая не находила бы противодѣйствія и ограниченія въ другихъ силахъ. Само собой разумѣется, что и власть государства, какъ организованная общественная сила, какъ власть человѣческаго союза, ограничена какъ самою природою человѣка, такъ и вообще всей совокупностью факторовъ, которые обусловливаютъ всѣ проявленія жизни человѣческихъ обществъ и, слѣдовательно, власть общественную. Но, если суверенная власть ограничена, такъ сказать, фактически, матерьяльно, то ограничена-ли она также формально, юридически? Имѣеть-ли она



какія-либо правовыя границы? Другими словами, подчинена ли суверенная власть положительнымъ юридическимъ нормамъ, правиламъ должнаго, выработавшимся въ общественномъ союзѣ, и имѣющимъ характеръ внѣшнихъ приказовъ для тѣхъ субъектовъ, отношенія которыхъ онѣ должны регулировать?

Мы разрѣшаемъ здѣсь лишь вопросъ объ ограниченіи государства положительнымъ правомъ, такъ какъ только такое мы признаемъ правомъ въ собственномъ смыслѣ этого слова. Что касается, такъ называемаго, естественнаго права, то поскольку оно понимается какъ вѣчныя, неизмѣнныя нормы должнаго, вытекающія изъ природы отношеній или разума, то о существованіи такого права говорить не приходится, такъ какъ оно вполне опровергнуто современной юридической наукой. Также мы не можемъ признавать правомъ то измѣнчивое естественное право, идея котораго выдвинута многими современными учеными, такъ какъ видимъ въ этомъ «измѣнчивомъ естественномъ правѣ» лишь теоретическія положенія, нравственныя нормы, личныя и общественныя правовыя идеалы, или требованія *de lege ferenda*, имѣющіе глубокое и важное значеніе для общественной жизни и правообразования, но не представляющіе собою само право въ строгомъ смыслѣ этого слова <sup>1)</sup>). Впрочемъ, и сами сторонники новѣйшаго ученія измѣнчиваго естественнаго права, какъ различно они его ни опредѣляютъ, все же сходятся въ томъ, что отрицаютъ за этимъ называемымъ ими правомъ положительную, обязательную силу дѣйствія. Это право должно лишь быть идеальнымъ масштабомъ для оцѣнки и соответствующаго преобразования положительнаго права, которое одно является общеобязательнымъ, пока не будетъ отмѣнено или измѣнено въ надлежащемъ порядкѣ другой также положительной правовой нормой <sup>2)</sup>).

<sup>1)</sup> См. нашу ст. Нормативный характеръ права. Временникъ Демидовскаго Юрид. Лицея кн. 86. 1903.

<sup>2)</sup> См. Stammler: *Wirtschaft und Recht* 1896 стр. 195.

Его же *Die Lehre vom richtigen Rechte* 1902 стр. 104 сл.

Въ виду всего этого, разсматривая вопросъ объ ограниченіи государственной власти правомъ, мы имѣемъ въ виду только положительное право, т. е. право въ настоящемъ смыслѣ этого слова. Итакъ, является-ли право такой же виѣшней формальной границей для самого государства и его власти, какъ и для всѣхъ другихъ, подчиненныхъ государству лицъ. Вопросъ, такимъ образомъ, ставится не о мотивахъ и чисто политическихъ соображеніяхъ <sup>1)</sup>, убѣждающихъ въ цѣлесообразности и разумности добровольнаго соблюденія государственною властью права, изъ опасенія подрыва основъ собственнаго же существованія и уваженія гражданъ къ законамъ, но вопросъ о томъ, чѣмъ является по своему формальному значенію право для самого государства, является-ли оно виѣшней безусловно обязательной, юридической нормой для государства или нормой какого-либо другого характера, на примѣръ нормой, обязательность которой для государства основана исключительно на волѣ и убѣжденіи самого государства, т. е. его нравственной нормой.

Если въ первоначальный періодъ общественной жизни главной формой права было обычное право, которое вырабатывается и дѣйствуетъ въ обществѣ помимо и независимо отъ велѣній какой-либо организованной власти, то съ теченіемъ времени государственная власть сдѣлалась, если и не исключительнымъ, какъ неправильно думаютъ многіе <sup>2)</sup>, то, во всякомъ случаѣ, главнымъ творцомъ правовыхъ нормъ въ ихъ высшей формѣ, въ формѣ закона; наконецъ, и обычное право примѣняется самими государственными органами лишь постольку, поскольку это дозволяется закономъ. Законъ же представляетъ собой юридическую норму, установленную самой государственной властью, и его обязательная сила для всѣхъ подчиненныхъ государству зиждется на томъ,

<sup>1)</sup> О нихъ см. Jhering: Zweck im Recht B. I 1877 стр. 366 сл.

<sup>2)</sup> Обычное право и въ настоящее время продолжаетъ во многихъ отношеніяхъ вырабатываться и дѣйствовать помимо государственной власти и независимо отъ признанія его закономъ.

что законъ является выраженіемъ властной воли государства, которой подчинены всѣ лица и союзы въ государствѣ. Но является-ли законъ такой же обязательной юридической нормой для самого издающаго его государства, какъ цѣлаго, какъ юридической личности? Если законъ есть выраженіе внѣшне авторитетной воли государства, направленное на регулированіе отношеній подчиненныхъ ей лицъ, то на чемъ основана обязательная сила его для самого государства, такъ какъ современное воззрѣніе на право, находящее себѣ несомнѣнное выраженіе и въ дѣйствительной жизни, состоитъ въ томъ, что право, а, слѣдовательно, и законъ, обязательно не только для подвластныхъ, но и для властвующихъ, и что послѣдніе не только должны желать, но и обязаны дѣйствовать не произвольно, а правомѣрно и, слѣдовательно, находить въ правѣ свое опредѣленіе и ограниченіе. Прежде, когда на право смотрѣли, какъ на выраженіе воли божества или какъ на священный завѣтъ предковъ, т. е. приписывали его происхожденіе авторитету, возвышающемуся не только надъ подвластными, но и властвующими, обязанность послѣднихъ повиноваться этому священному праву вытекала сама-собою. Когда же воззрѣніе на право отрѣшилось отъ теократической окраски, то естественноправовое ученіе выдвинуло идею права, вытекающаго изъ разума и природы вещей, вѣчнаго и неизмѣннаго права естественнаго, и идею неотчуждаемыхъ естественныхъ правъ человѣка. Всякое положительное право, какъ и сама государственная власть, разсматривались какъ результатъ договора свободныхъ личностей и договорнаго подчиненія власти, въ основѣ которыхъ лежали непреложныя нормы естественнаго права, возвышающіяся надъ всякимъ положительнымъ правопорядкомъ и государствомъ. И если, какъ мы видѣли изъ историческаго развитія идеи суверенитета, многіе утверждали, что носитель суверенной власти не только подчиненъ праву естественному, но и праву положительному, особенно основнымъ законамъ государства,

то необходимо вспомнить, что и самая обязательность этих положительных и основных законов для суверена основывалась, по господствующему воззрѣнію, лишь на томъ, что они вытекаютъ изъ договора или сами представляютъ собою, какъ напримѣръ, основные законы, этотъ первоначальный договоръ, устанавливающий государство и суверенную власть, или же выводили обязательность положительнаго права изъ божественной воли <sup>1)</sup>. Въ этомъ отношеніи послѣдовательнѣе были тѣ, которые, какъ Боденъ, строго отличая естественное и божеское право отъ положительнаго и подчиняя суверена естественному и божественному правамъ, утверждали, что суверень не подчиненъ лишь положительнымъ законамъ, отъ него самого исходящимъ, и что эти законы не только не имѣютъ по отношенію къ суверену принудительной силы (*vis coactiva*), но и вообще не могутъ быть признаваемы для него обязательными предписаніями (*vis directiva*), не являются собственно законами для самого суверена, но лишь добровольно соблюдаемыми имъ правилами. Въ этомъ именно смыслѣ Боденъ и формулировалъ суверенитетъ, какъ высшую и несвязанную законами государственную власть.

Во всякомъ случаѣ, признаніе, такъ называемаго, естественнаго права въ огромной мѣрѣ облегчало возможность построения теорій о юридической связанности суверенной власти.

Когда ученіе о неизмѣнномъ и вѣчномъ естественномъ правѣ пало, въ конституціонной доктринѣ и въ политической жизни еще долго удерживалось воззрѣніе, что конституція, основные законы, представляютъ собой договоръ между двумя

---

<sup>1)</sup> См. Gierke: *Joh. Alth.* 2 Ausgabe 1902 стр. 281 сл.

Извѣстный юристъ 16 вѣка, Ульрихъ Цазій, хотя и энергично утверждалъ, что суверень подчиненъ не только естественному и божескому праву, но и положительному, но мотивировалъ такое мнѣніе тѣмъ, что „*jura sunt divinitus per ora principum promulgata*“. См. Gierke: тамъ же стр. 282.

самостоятельными субъектами, монархомъ и народомъ, и въ качествѣ договора являются юридически обязательными для обѣихъ сторонъ. Такое воззрѣніе находило себѣ опору какъ въ вышеупомянутой идеѣ естественнаго права, дающаго юридическую санкцію такому договору, такъ и въ идеѣ народнаго суверенитета, въ силу которой народу всегда принадлежатъ естественныя неотчуждаемыя права по отношенію къ монарху и право контролировать дѣйствія государственной власти, и, наконецъ, находило себѣ и фактическую опору въ постоянныхъ компромиссахъ и договорахъ между монархомъ и представителями сословій или народа въ средніе вѣка и даже въ новое время. Когда этотъ дуализмъ въ пониманіи государства и его властвованія, какъ договорнаго отношенія между двумя противостоящими субъектами, народомъ и правительствомъ, былъ устраненъ дальнѣйшими успѣхами научной мысли, и элементы входящіе въ составъ государства, нашла свое объединеніе въ формальномъ понятіи единой юридической личности государства, властвующей суверенно и по собственному праву надъ всѣми лицами и союзами въ предѣлахъ своей территоріи, для объясненія юридической связанности самой правотворческой государственной власти было выдвинуто новое ученіе о юридическомъ самоограниченіи, самообязываніи государства, ученіе, нашедшее со времени Іеринга <sup>1)</sup> немало сторонниковъ въ юридической литературѣ и особенно разработанное современнымъ выдающимся нѣмецкимъ ученымъ, Георгомъ Еллинекомъ <sup>2)</sup>.

Теорія Іеринга. Іерингъ утверждалъ, что совершенное право представляетъ собой двусторонне связывающую силу закона, посредствомъ котораго государство не только обязыв-

1) Jhering: Zweck im Recht B. I 1877 стр. 249, 322, 344 сл., 365, 413, 523 сл.

2) Jellinek: Die Lehre v. d. Staatenverbindungen 1882 стр. 32 сл.

Его же Syst. d. subject öffentl. Rechte 1892 стр. 185 сл., 223 сл.

Его же: Ueber die rechtliche Natur der Staatenverträge стр. 9—45.

Его же: Das Recht d. mod. Staates B. I 331—338.

васть подчиненныхъ ему лицъ, но и само подчиняетъ себя установленному закону <sup>1)</sup>). Но въ то же время Иерингъ утверждаетъ, что лишь судебная и правительственная власть подчинены законамъ, законодательная же власть, напротивъ, стоитъ выше закона; поэтому каждый законъ, который она издаетъ, каково-бы ни было его содержаніе, является всегда въ юридическомъ смыслѣ вполне легальнымъ актомъ. Законодательная власть, говоритъ Иерингъ, никогда не можетъ поступать неправомѣрно, незаконно; утверждать противное, это значитъ утверждать, что законодательная власть не можетъ измѣнять законы, но это противорѣчитъ самому существу законодательной власти <sup>2)</sup>). Впрочемъ, право законодательной власти является вмѣстѣ съ тѣмъ ея нравственною обязанностью. Поэтому государственная власть не должна злоупотреблять этимъ правомъ, а пользоваться имъ въ интересахъ общества, согласно съ общими основаніями права, которое мы носимъ въ себѣ самихъ, и согласно съ правомъ, которое законодатель самъ установилъ.—Противъ этихъ замѣчаній Иеринга необходимо замѣтить, что разъ законодательная власть, эта важнѣйшая функція государства, посредствомъ которой государство выражаетъ свою волю и устанавливаетъ весь правовой порядокъ въ государствѣ <sup>3)</sup>, не связана законами, или, какъ выражается Иерингъ, стоитъ выше законовъ, то оказывается въ сущности, что государство связано правомъ лишь какъ чисто нравственной нормой или же даже какъ технической нормой, которой оно руководится исключительно по собственному желанію и соображенію. и то, что является правомъ для подчиненныхъ государству, не будетъ въ такомъ же смыслѣ правомъ для самого государства. Государственная власть едина и недѣлима и, разъ эта власть въ высшемъ своемъ проявленіи—въ законодательной функціи не связана

<sup>1)</sup> Jhering: Zweck im Recht B. I стр. 344.

<sup>2)</sup> Jhering: тамъ же стр. 350.

<sup>3)</sup> Ср. Laband: D. Staatsrecht d. D. Reiches B. II 1901 стр. 67 сл.

правомъ, она не связана правомъ вообще. Такимъ образомъ, оказывается, что изъ утверждений Иеринга логически вытекаеть формальная неограниченность государственной власти законами, какъ это утверждалъ Боденъ. Соблюдать право есть нравственная обязанность государства, но не юридическая. И такой выводъ изъ положеній Иеринга вполне согласуется съ основнымъ утверждениемъ Иеринга, что право есть совокупность дѣйствующихъ въ государствѣ принудительныхъ нормъ, и что единственнымъ источникомъ права, его творцомъ, является само государство <sup>1)</sup>.

Право, говоритъ Иерингъ, есть политика силы. Не право господствуетъ вмѣсто власти, но сама власть господствуетъ всегда и вездѣ, она занимаетъ тронъ и держитъ мечъ въ рукахъ, а право только служить ей, какъ компасъ кормчему <sup>2)</sup>. Абсолютное требованіе государственной власти состоитъ въ обладаніи высшею властью, превосходящей всякую другую власть въ предѣлахъ государственной территоріи. Эта-то власть и называется суверенитетомъ, говоритъ Иерингъ <sup>3)</sup>. Принудительная власть и право принужденія составляютъ абсолютную монополию государства <sup>4)</sup>.—

Но разъ право, по воззрѣнію Иеринга, представляетъ собою принудительныя нормы, исходящія отъ самой государственной власти, то ясно, что нормы эти не могутъ имѣть такого принудительнаго характера, т. е. быть правомъ, съ точки зрѣнія Иеринга, по отношенію къ самому государству, такъ какъ государство никто (конечно, и оно само себя) не можетъ принуждать. Слѣдовательно, нормы эти являются для самого государства лишь нравственными границами, а не правовыми, являются, точнѣе говоря, мѣриломъ внутренняго самоопредѣленія государства, а не вѣншимъ формальнымъ, юридическимъ предѣломъ его власти. Такой выводъ, говоримъ

<sup>1)</sup> См. Jhering: тамъ же стр. 318 сл.

<sup>2)</sup> Jhering: тамъ же стр. 252, 255.

<sup>3)</sup> Jhering: тамъ же стр. 310 сл.

<sup>4)</sup> Jhering: тамъ же стр. 316.

мы, логически вытекаетъ изъ всего ученія Теринга объ отношеніи права и государства, и даже прямо высказывается самимъ Терингомъ, когда онъ говоритъ, что законодательная власть стоитъ выше закона, т. е. законъ для нея не является внѣшней границей.

Теорія Елли-  
нека. Другое воззрѣніе, что право, законъ является внѣшнимъ, формальнымъ, юридическимъ ограниченіемъ государства, что государственная власть стоитъ не выше закона, а подчинена ему, высказываетъ Еллинекъ.

Еллинекъ основываетъ свой взглядъ на своей теоріи юридическаго самоограниченія, на доказательствѣ логической возможности односторонняго юридическаго самообязыванія. Современная этика, говоритъ онъ, построена на началѣ автономіи. Лишь тѣ дѣйствія имѣютъ нравственную цѣнность, которыя вытекаютъ изъ нравственнаго настроенія лица, т. е. изъ управляемой самоустановленнымъ нравственнымъ велѣніемъ воли. Волю, нравственно дѣйствующую, связываетъ не внѣшній авторитетъ, но законы ея совѣсти. Актъ обязыванія есть актъ мотивации, состоящій въ томъ, что воля полагается требованіе (все равно, исходить-ли оно отъ себя или другихъ) признавать опредѣленный мотивъ абсолютно сильнѣйшимъ. Лишь мои собственныя представленія могутъ опредѣлять меня, и законъ, который исходитъ отъ чуждой для меня власти, можетъ лишь тогда получать силу и жизнь; если я самъ предписалъ его въ руководство своей воли. Въ этомъ смыслѣ всякое обязываніе есть въ нѣкоторомъ смыслѣ самообязываніе <sup>1)</sup>.— Всякая норма, а, слѣдовательно, и право, основывается на мотивации субъекта. Все это совершенно справедливо, но дѣло въ томъ, что обязываніе и самообязываніе можетъ имѣть различный характеръ и можетъ лишь тогда имѣть юридическій характеръ, когда оно вытекаетъ изъ объективной нормы права или признается ею, санкціонируется

<sup>1)</sup> Jellinek: Die rechtl. Natur der Staatenverträge 1880 стр. 14 сл.



ею; норма же права, какъ мы говорили уже выше, въ отличіе отъ нравственной нормы всегда является ви́шней нормой, и имѣетъ характеръ ви́шняго приказа, а не является однимъ лишь чисто индивидуальнымъ представленіемъ или волеопредѣленіемъ лица. Самъ Еллинекъ опредѣляетъ право, какъ нормы, исходящія отъ признаннаго ви́шняго авторитета <sup>1)</sup>. Государство же не можетъ быть для самого себя ви́шнимъ авторитетомъ. Еллинекъ же энергично утверждаетъ, что все право въ современномъ государствѣ исключительно создается или же получаетъ свое признаніе отъ самого государства <sup>2)</sup>.

Между тѣмъ, когда онъ говоритъ о личности государства и объ отношеніи къ ней установленнаго ею же права, онъ доказываетъ въ противорѣчій съ собственнымъ же опредѣленіемъ права, какъ ви́шне-авторитетныхъ нормъ, что самообязываніе государства имѣетъ вполнѣ юридическій характеръ. Другими словами, что право, устанавливаемое государствомъ, для него самого, какъ личности, имѣетъ не нравственную только, а именно юридически обязательную силу, является правовой границей и для самой государственной власти. Эту юридическую связанность государства Еллинекъ объясняетъ слѣдующимъ образомъ. Совершенное государство дѣйствуетъ лишь на основаніи возникающихъ и измѣняющихся въ извѣстныхъ правовыхъ формахъ правилъ права. Эти правила связываютъ государственные органы. Вмѣстѣ съ тѣмъ связывается и дѣятельность самого государства, такъ какъ дѣйствія органовъ государства являются дѣйствіями самого государства. Въ каждомъ же правовомъ положеніи заключается вмѣстѣ съ тѣмъ обѣщаніе подданнымъ, что это положеніе на все время своего дѣйствія обязываетъ также само государство. Приказъ со стороны государства его органамъ руководиться правовой нормой не есть простой произволь

---

<sup>1)</sup> Jellinek: Das Recht d. mod. Staates стр. 303.

<sup>2)</sup> Jellinek: D. R. d. mod. Staates 330—331.

государства, но исполненіе обязанности <sup>1)</sup>). Теорія, отрицающая юридическую возможность самообязыванія государства, говоритъ Еллинекъ, послѣдовательно должна прійти къ утверженію, что то, что для подданнаго или для отдѣльнаго лица, будетъ-ли онъ индивидомъ или носителемъ государственной организаціи, является правомъ, не есть право для самого государства. Если перемѣнить положеніе и посмотрѣть съ вершины государства вглубь права, то мы тамъ ничего не увидимъ. Выходитъ, что все право для государства не будетъ правомъ, является для него юридическимъ ничѣмъ, чѣмъ то чуждымъ для государства, и это нѣчто, чуждое для него самого, государство навязываетъ подданнымъ и, такимъ образомъ, дѣлаетъ его правомъ для нихъ <sup>2)</sup>). Правовая природа современнаго государства можетъ быть понята, говоритъ Еллинекъ, если мы примемъ принципъ, что въ каждомъ правоположеніи государство обязываетъ (опять таки юридически или нравственно?) само себя передъ подданными при-мѣнять и осуществлять это право.

Такое связываніе (*Bindung*) воли посредствомъ односторонняго объявленія уже извѣстно, говоритъ Еллинекъ, частному праву. Издавна признано, что обѣщаніе, хотя бы оно не было принятой другой стороною, можетъ обязать обѣщавшаго. Одностороннее волеобращеніе является формой, посредствомъ которой только и могутъ быть созданы основы правоотношеній между всякимъ союзомъ, въ томъ числѣ государствомъ и его членами <sup>3)</sup>). Противъ этого замѣчанія Еллинека слѣдуетъ возразить, что юридическій характеръ всякаго волеизъявленія и обѣщанія въ частномъ правѣ возникаетъ лишь въ силу уже существующей объективной юридической нормы, признающей за такимъ обѣщаніемъ извѣстныя,

---

1) Спросимъ, какой обязанности:—нравственной или юридической?

2) Jellinek: тамъ же стр. 332.

3) Jellinek: тамъ же стр. 333.

независимыя отъ воли и убѣжденія обѣщавшаго, послѣдствія <sup>1)</sup>). Но какая же внѣшняя норма придаетъ юридическій характеръ одностороннему волеизъявленію самого государства. когда право, какъ говорить самъ Еллинекъ, является лишь актомъ воли самого государства, его самоопредѣленіемъ, собственной субъективной, а не внѣшней, объективной для него нормой. Государство для самого себя вѣдь не можетъ же быть тѣмъ внѣшнимъ авторитетомъ, отъ котораго исходить, какъ говорить и самъ Еллинекъ, правовыя нормы. Еллинекъ доказываетъ, что государство, давая путемъ законовъ юридическіе приказы лицамъ, служащимъ его органами, такимъ образомъ юридически связываетъ и само себя, такъ какъ воля органовъ является волей самого государства <sup>2)</sup>). Но это совершенно непонятное заключеніе. Разъ органы государства нельзя отдѣлить отъ самого государства, какъ это утверждаетъ и самъ Еллинекъ, такъ какъ государство существуетъ и дѣйствуетъ лишь черезъ свои органы, ихъ воля есть его воля, то какимъ образомъ государство можетъ приказывать своимъ органамъ, т. е. самому себѣ? Вѣдь приказъ есть выраженіе воли, направленное на подчиненіе другой воли, воля же органа государства, какъ утверждаетъ Еллинекъ, воля самого же государства. Дѣло въ томъ, что государство юридически обязываетъ своими приказами собственно не свои органы, какъ думаетъ Еллинекъ, т. е. не само себя, а лишь подчиненныхъ ему лицъ, которыя призваны имъ быть органами государства, и которыя лишь настолько являются органами государства и выражаютъ его волю, насколько дѣйствуютъ въ указанныхъ имъ правовыхъ формахъ и предѣлахъ, при которыхъ ихъ дѣятельность и воля считаются волею и дѣятельностью государства. Не само себя и не свои органы свя-

---

<sup>1)</sup> Это также утверждаетъ и самъ Еллинекъ: Die Lehre v. d. Staatenverb. стр. 31 сл.

<sup>2)</sup> См. System der Subjectiven öffentl. Rechte 1892 стр. 76, 183 сл.  
Его же: Recht d. mod Staates. стр. 435.

зываетъ юридически государство, но лишь подчиненныхъ ему лицъ, призванныхъ быть этими органами. Эта теорія юридическаго самообязыванія государства приводитъ Еллинека въ его соч. «Система субъективныхъ публичныхъ правъ» какъ бы къ искусственному разчлененію единой личности государства на двѣ противостоящихъ личности, такъ какъ онъ утверждаетъ, что государство, какъ представитель властвованія, закрѣпляетъ свои обязанности за государствомъ, какъ представителемъ общественныхъ интересовъ. (*Es ist der Staat als Vertreter des Gemeininteresses, dem dieser Anspruch an den Staat als Willensmacht zusteht* <sup>1)</sup>). Эта мысль имѣетъ, конечно, извѣстный политическій смыслъ, но юридически это вещь невозможная. Впрочемъ, въ новѣйшемъ своемъ трудѣ Еллинекъ говоритъ лишь о закрѣпленіи государствомъ своихъ обязанностей за гражданами <sup>2)</sup>).

Но какимъ образомъ такое одностороннее волеизъявленіе или обѣщаніе государства, данное имъ подвластнымъ ему лицамъ, обращается въ юридическую обязанность самого государства? Вѣдь, если обязательность такого обѣщанія основывается исключительно на одной волѣ и признаніи самого обѣщавшаго государства и не находитъ себѣ санкціи въ какой-либо объективной юридической нормѣ, то оно имѣетъ характеръ чисто нравственнаго самоограниченія, нравственной а не юридической обязанности, такъ какъ признаніе обязательности такого обѣщанія цѣликомъ зависитъ лишь отъ субъективнаго убѣжденія и воли обѣщавшаго. Здѣсь осуществляется принципъ нравственной автономіи воли, но о юридическомъ самообязываніи или ограниченіи государства нормой отъ него самого исходящей говорить нельзя <sup>3)</sup>).

Неудивительно поэтому, что другіе ученые стремились найти именно юридическія, т. е. объективныя, независимыя

<sup>1)</sup> Jellinek; System der Subjectiven öffentlichen Rechte стр. 223.

Ср. напротивъ G. Meyer: Lehrb. d. d. Staatsrechts 1895 стр. 12 пр. 3.

<sup>2)</sup> Jellinek: Das Recht d. m. Staates B. I стр. 331—334.

<sup>3)</sup> Ср. также Haenel: D. Staatsrecht B. I 1892 стр. 117 пр. 2.

отъ государственной воли и власти, формальныя границы ея. Къ такимъ ученымъ принадлежитъ именно Гирке.

**Возвръщеніе**      Право и государство, по мнѣнію Гирке, не  
**Гирке.**      возникаютъ одно раньше другого. Это двѣ одинаково первсначальныя, вмѣстѣ съ человѣчествомъ возникшія и другъ друга проникающія потенціи человѣческаго общенія. Государство, какъ и всякая другая организованная коллективная власть, не представляетъ собою только продуктъ права <sup>1)</sup>, но и высшая власть лишь тогда получаетъ свое обезпеченіе и завершеніе, когда право придаетъ ей характеръ правоотношенія. Въ свою очередь право завершается и обезпечивается лишь властью. Но государство является столь же мало творцомъ права, какъ и всякая другая человѣческая власть. Право, какъ совокупность внѣшнихъ нормъ для свободной воли, по своей сущности не можетъ быть само волей: тамъ, гдѣ воля нормируетъ волю, съ логической необходимостью вытекаетъ лишь понятіе силы, говоритъ Гирке. Если право должно быть обязательной внѣшней нормой не только для той или другой воли, но и для воли вообще, то эта норма можетъ корениться лишь въ самостоятельной по отношенію къ волѣ духовной силѣ, а именно—въ разумѣ. Поэтому право—не совокупная воля, направленная на то, чтобы нѣчто было, но совокупное убѣжденіе въ томъ, что нѣчто есть. Право представляетъ собою, обнаруженное путемъ обычая или объявленное призваннымъ къ тому общественнымъ органомъ, убѣжденіе общества людей, что въ немъ существуютъ внѣшнія нормы воли, т. е. внѣшне-обязывающія и поэтому по самой идеѣ своей принудительныя границы свободы <sup>2)</sup>. Государство выступаетъ, конечно, въ огромной

---

<sup>1)</sup> Необходимо вспомнить, что Гирке—сторонникъ, такъ называемой, органической теоріи государства.

<sup>2)</sup> Это странное утвержденіе Гирке равносильно утвержденію, что право есть убѣжденіе въ томъ, что существуетъ право.

мѣръ не только какъ законодатель, какъ носитель и установитель правосознанія, но кромѣ того завершаетъ всякое правообразование посредствомъ принужденія и наказанія. Но если общая воля (Gesamtwille) повелѣваетъ повиноваться тому, что является правомъ, то этимъ путемъ право не творится, но лишь обезпечивается. И хотя лишь высшая власть можетъ вполне осуществить требуемою идеею права принужденіе, но право остается все же правомъ и въ томъ случаѣ, если принужденіе въ отдѣльномъ случаѣ не было употреблено или вообще не можетъ быть вполне примѣнено, или вовсе неосуществимо, вслѣдствіе отсутствія уполномоченной къ тому высшей власти. Достаточно лишь одного общаго убѣжденія, что принужденіе было-бы справедливо, если бы оно было возможно, и если бы существовала для этого компетентная инстанція. Государство, продолжая Гирке, не является лишь юридическимъ учрежденіемъ существующимъ только для права, но между всѣми его цѣлями, правовая цѣль, во всякомъ случаѣ, именно потому является специфической государственной цѣлью, что полное осуществленіе ея можетъ послѣдовать лишь черезъ высшую власть. Также и право прежде всего предназначено служить цѣлямъ государственной жизни, но его задачи этимъ далеко не исчерпываются. Итакъ, если мы, говорить Гирке, помѣщаемъ государство не надъ правомъ и не внѣ его, но въ самомъ правѣ, такъ что и свобода государства связана правовымъ порядкомъ, а съ другой стороны право полагаемъ не надъ государствомъ и не внѣ его, но въ самомъ государствѣ, такъ что формальное всемогущество суверенной власти существуетъ и въ отношеніи права, то вмѣстѣ съ тѣмъ, конечно, допускаемъ и возможность противорѣчія между матерьяльнымъ и формальнымъ правомъ. Но кто отрицаетъ возможность подобнаго противорѣчія, тотъ отрицаетъ идею права. Глубокое влеченіе духовной природы человѣка стремится къ единству права и власти. Ихъ раздвоеніе всегда чувствуется, какъ дис-

гармонія. Это чувство есть лучшая порука въ томъ, что существуютъ безсильное право и безправная сила. Но оно вмѣстѣ съ тѣмъ является источникомъ исцѣляющей и примиряющей силы, которая всегда вновь ведетъ къ единству права и власти, такъ какъ ихъ продолжительный раздоръ невыносимъ для человѣческаго сознанія. Поэтому право, которое не могло быть проведено въ жизнь, въ концѣ концовъ исчезаетъ изъ общественнаго сознанія; сила же, не опирающаяся на право, если только она успѣла утвердиться, обращается въ концѣ концовъ въ общемъ сознаніи въ правомѣрную и такимъ образомъ превращается въ право<sup>1)</sup>.— Если теперь мы постараемся выяснитъ истинную сущность отношенія права къ государственной власти на основаніи изложеннаго воззрѣнія Гирке, то окажется слѣдующее: Гирке исходитъ изъ воззрѣнія исторической школы, что право не есть продуктъ воли государства и въ частности законодательной власти. Государство лишь санкционируетъ и обезпечиваетъ тѣ внѣшнія обязательныя нормы, которыя по общественному убѣжденію существуютъ уже въ данномъ обществѣ<sup>2)</sup>. Но такъ какъ вслѣдъ затѣмъ Гирке самъ объявляетъ, что государство является не только въ огромной мѣрѣ законодателемъ, носителемъ и установителемъ правосознанія, но и путемъ своихъ приказовъ и принужденія завершаетъ (vollendet) всякое правообразование, то можно заключить, что, по мнѣнію Гирке, самое правовое общественное убѣжденіе, правосознаніе, лишь тогда дѣлается вполне правомъ, когда государственная власть своимъ приказомъ и принудительной властью придаетъ ему характеръ такового; вѣдъ Гирке прямо

1) O. Gierke: Johannes Althusius und die Entwicklung der naturrechtl. Staatstheorien. Zweite Ausgabe 1902 стр. 318—321.

Ср. также Gierke: Die Grundbegriffe des Staatsrechts und die neuesten Staatsrechtstheorien въ Zeitschrift. f. d. gesammte Staatswissenschaft B. 30, 1874 стр. 178 сл.

2) Но каковъ же, можно спросить, внѣшній источникъ этихъ нормъ? почему Гирке называетъ ихъ внѣшними, а не внутренними нормами?!

говорить: *alles Recht erst durch die Macht vollendet und gesichert*. Слѣдовательно, до этого момента существуетъ лишь общественное правоубѣжденіе, правосознаніе, опредѣляющее содержаніе будущей правовой нормы, но не самая правовая норма, какъ формальное право, право въ строгомъ смыслѣ этого слова: для того, чтобы обратиться въ право, правовое убѣжденіе, матерьяльная сторона права нуждается еще въ извѣстныхъ формальныхъ моментахъ, а именно въ приказѣ и принужденіи государственной власти. Право въ этомъ формальномъ смыслѣ слова, слѣдовательно, имѣетъ своимъ источникомъ волю и власть самого государства: хотя Гирке это и оспариваетъ, но это неизбѣжно логически вытекаетъ изъ его же собственныхъ разсужденій. Далѣе, хотя Гирке и утверждаетъ, что право и государство входятъ одно въ другое и проникаютъ другъ друга, но въ то же время самъ признаетъ, что формальное всемогущество суверенной власти распространяется и на право. Слѣдовательно, государство стоитъ выше права. Связываетъ государство, значить, не формальное право, а то, что Гирке называетъ матерьяльнымъ правомъ, т. е. правовое общественное убѣжденіе, правосознаніе, которое служитъ однимъ изъ источниковъ права, но не является самимъ правомъ, такъ какъ для того, чтобы быть послѣднимъ, общественному убѣжденію недостаетъ еще нѣкоторыхъ, указанныхъ Гирке, завершающихъ моментовъ, а именно приказа и обезпеченія со стороны государства. Отсюда и та, указываемая Гирке, возможность противорѣчія между формальнымъ правомъ и правоубѣжденіемъ, между правомъ и общественнымъ чувствомъ справедливости, (которое въ настоящее время нѣкоторые называютъ измѣнчивымъ естественнымъ правомъ), столкновеніе которыхъ, какъ справедливо указываетъ Гирке, является источникомъ той примирительной и цѣлительной силы, которая приводитъ къ единству право и силу. Но здѣсь, говоря о правовыхъ границахъ суверенной власти, намъ достаточно указать на то,



что самъ Гирке въ концѣ концовъ признаетъ, что «формальное всемогущество суверенной власти распространяется и на право». А что же это значить, какъ не то, что сама государственная суверенная власть свободна отъ формальныхъ, правовыхъ ограниченій, т. е., что право, дѣйствующее въ государствѣ, не является внѣшней безусловно обязательной нормой для самого государства, другими словами, право для государства является собственно не правомъ, а субъективной нормою, добровольно имъ принятымъ и соблюдаемымъ масштабомъ отношеній, нормою имѣющей для него лишь нравственное или въ иныхъ случаяхъ просто техническое значеніе. Такая норма ограничиваетъ государственную власть въ крайнемъ случаѣ лишь со стороны внутренней, матерьяльной, но не внѣшней, юридической.

Такимъ образомъ оказывается, что будемъ-ли мы считать положительное право, дѣйствующее въ государствѣ, выраженіемъ воли самого государства, т. е. признавать само государство творцомъ этого права, какъ это дѣлаютъ Іерингъ и Еллинекъ, или будемъ смотрѣть вѣстѣ съ исторической школой и Гирке на положительное право, какъ на нормы, въ основѣ которыхъ лежитъ независимое отъ государства народное или общественное правоубѣжденіе, правосознаніе, и которыя государство не творить, но лишь признаетъ и санкционируетъ, и въ томъ и другомъ случаѣ эти нормы лишь постольку связываютъ государство, поскольку государство само ихъ признаетъ и желаетъ, такъ какъ и признаніе такихъ нормъ государства обязательными для себя, вполне зависитъ въ каждый данный моментъ лишь отъ воли государства, добровольно обращающаго ихъ въ нормы, руководящія его дѣятельностью. Нормы эти, слѣдовательно, не являются для самого государства внѣшними безусловно обязательными для него и по самому своему характеру независимыми отъ него въ отношеніи своей обязательной силы нормами, т. е. правомъ, но чисто субъективными, добровольно при-

нятыми и соблюдаемыми государством, его же нравственными и техническими правилами. Поэтому называть правовой порядок государства внешней правовой границей государственной власти и воли государства нельзя. Вот почему все писатели, которые продолжают утверждать, что право, действующее в государствах, имеет установленное или признанное, есть правовая граница не только для всех лиц и союзов подчиненных внешне-авторитетной воле государства, но и для самого государства, как личности, являющейся субъектом суверенной власти, вынуждены в конце концов искать опоры в идеях естественного, рационального права, правосознания, или же, наконец, выводить такое ограничение, например, из цели государства. <sup>1)</sup> Но, не говоря уже о том, что цели, осуществляемые государством в различное время и у различных народов далеко не одинокимы, равно как и различные учения об этой цели, выдвигавшиеся различными учеными и политическими школами, начиная с древних времен и кончая новейшей эпохой <sup>2)</sup>, представление о цели государства, весьма важное с социально-политической точки зрения и влияющее несомненно на развитие правового порядка в государствах, тем не менее несколько не разрешает интересующего здесь нас вопроса о том, является ли правовой порядок государства формальной юридической границей для государственной власти.

Понятие цели укажет нам, в каком направлении должна осуществляться государственная власть, каковы ее культурные задачи, которыми она должна ограничиваться, но не то, являются ли нормы, определяющие самый порядок этого осуществления, правовыми нормами, обязательными

---

<sup>1)</sup> См., например, Le Fur: *Etat fédéral et confédération d'états* 1896 стр. 438 сл.

<sup>2)</sup> См. J. Eötvis: *Der Einfluss der herrschenden Ideen des 19 Jahrhunderts auf den Staat* 1854 Th II 68 сл.

Jellinek: *Das Recht d. mod. Staates* B. I стр. 205—239.

Rehm: *Allg. Staatslehre* 1899 стр. 199.

юридическими границами для самого государства и его власти, или имѣють для нея какой-либо другой характеръ. Чтобы отвѣтить на этотъ вопросъ, намъ прежде всего нужно установить логическіе элементы, составляющіе понятіе государства, суверенной власти и права. Если признать, съ одной стороны, что государство есть волеспособная личность, что законы, дѣйствующіе въ государствѣ, представляютъ собою установленныя или признанныя государствомъ нормы, съ другой стороны, что право представляетъ внѣшнія обязательныя нормы должнаго, опредѣляющія внѣшнія отношенія субъектовъ, независимо отъ того хотять или не хотять они признавать эти нормы и повиноваться имъ, то ясно, что такой внѣшней юридической нормой законъ не можетъ быть для самого государства, которое его само создаетъ, измѣняетъ и отмѣняетъ, а лишь для подчиненныхъ его власти. Неудивительно поэтому, что весьма многіе ученые утверждали и утверждаютъ, что государственная власть, являясь сама источникомъ законовъ, не можетъ быть ими юридически ограничена <sup>1)</sup> Другими словами, они утверждаютъ, что суверенная государственная власть не только не можетъ быть ограничена другой властью, но и собственнымъ правомъ, являясь, выражаясь словами Бодена, *summa autem in cives ac subditos legibusque soluta potestas.*

Возвращіе  
Зейделя и  
Борнгака. Наилболѣе рѣшительно юридическую неограниченность государственной власти утверждаютъ теперь ученые: Зейдель, Гагенсъ, Шмидтъ, Борнгакъ, Голландъ, и Бургесъ, у насъ Чичеринъ. Эти писатели признають государственную власть суверенной, такъ какъ будучи безусловно высшей властью, она ни отъ кого не зависитъ. Положительное право, говорятъ они, создается самой суверенною государ-

<sup>1)</sup> См. о нихъ Jellinek: Die rechtliche Natur der Staatenverträge 1880 стр. 10 сл.

Behm: Allg. Staatslehre стр. 146 сл.

G. Meyer: Lehrbuch. d. D. Staatsr. 1895 стр. 18.

ственной властью, слѣдовательно, оно не можетъ служить ея юридической границей.

«Властитель, говоритъ Зейдель, отъ котораго исходить право, стоитъ выше права. Онъ можетъ издавать самые бессмысленные законы и все-таки не нарушаетъ этихъ права, дѣйствуетъ легально, такъ какъ само право исходить изъ его воли; но дѣйствуя такъ, онъ лишь погрѣшаетъ противъ собственной природы своего властвованія, призваннаго служить общественнымъ интересамъ. Противное государственнымъ интересамъ дѣйствіе властителя какъ и революція лежатъ внѣ предѣловъ права <sup>1)</sup>. Воля властителя обнимаетъ собой территорию и народъ. Властитель обладаетъ фактическимъ господствомъ надъ государствомъ, и это господство не имѣетъ никакихъ юридическихъ границъ. Его границы только въ немъ самомъ, въ его внутренней природѣ. Это границы фактическія и нравственныя. То, что въ государствѣ кажется законнымъ ограниченіемъ верховной воли, въ сущности является не ограниченіемъ, наложеннымъ на нее высшей властью, но границей, которую она сама себѣ ставитъ <sup>2)</sup>.

Также доказываетъ и Борнгакъ, что государственное властвованіе юридически абсолютно, т. е. неограниченно и неограничиваемо. Для государства существуютъ лишь фактическія и нравственныя границы. Впрочемъ, у Борнгака проскальзываетъ довольно знаменательная оговорка, а именно онъ говоритъ: «юридически государство можетъ дѣлать все, что угодно, если оно соблюдаетъ установленныя имъ самимъ для своихъ волеизъявленій конституціонныя (*verfassungsmässigen*) формы <sup>3)</sup>». Если обратить вниманіе на эту оговорку Борнгака, то выходитъ, что государственная власть лишь постольку свободна, поскольку дѣйствуетъ въ установленныхъ

<sup>1)</sup> M. Seydel: Grundzüge e. allg. Staatslehre 1873 стр. 9, 14.

<sup>2)</sup> Seydel: тамъ же стр. 66.

Ср. также L. v. Hagens: Staat, Recht und Völkerrecht 1890 стр. 13, 15 и стр. 72 пр. 41.

<sup>3)</sup> Bornhak: Allg. Staatslehre 1896 стр. 11 сл.

сю же правовыхъ, конституціонныхъ, формахъ. Такимъ образомъ и въ «правовомъ абсолютизмѣ» государства, который доказываетъ Борнгакъ, все же скрывается идея юридическаго ограниченія государства. Но это противорѣчить утвержденію самого Борнгака, что «государство юридически неограничено и не можетъ быть ограничено». Въ этомъ отношеніи гораздо послѣдовательнѣе поступаетъ Зейдель, прямо объявляющій, что властитель никогда не можетъ поступать неправомѣрно, хотя бы онъ дѣйствовалъ вопреки конституціи, такъ какъ онъ стоитъ выше всякаго закона, а конституція и право — лишь продуктъ его верховной воли. Границы, полагаемая воля властителя, не правовыя, но лишь естественныя, вытекающія изъ самой природы его властвованія, предназначеннаго для удовлетворенія не личныхъ интересовъ властвованія, а общественныхъ.

Аналогично разсуждаетъ Чичеринъ. Положительный законъ получаетъ свое бытіе, говоритъ Чичеринъ, отъ государственной власти. Она его источникъ, она его измѣняетъ и отмѣняетъ по своему усмотрѣнію. Поэтому верховная власть, какъ таковая, во всей своей полнотѣ выше положительнаго закона. Это и выражается римскимъ изрѣченіемъ: «*princeps legibus solutus est*».

Никакой положительный законъ не можетъ связывать верховную власть такъ, чтобы она не могла измѣнять его. Вѣчные законы не мыслимы. Верховная власть связана закономъ нравственно, а не юридически <sup>1)</sup>.—

Дѣйствительно, если субъектъ государственной власти, будетъ-ли это физическое лицо или ихъ совокупность, какъ это думаютъ Зейдель и его единомышленники, или личность государства, какъ это правильно утверждаетъ господствующее мнѣніе, руководится лишь тѣми нормами должнаго, которыя оно само создаетъ или признаетъ, то эти нормы не будутъ для такого субъекта власти внѣшними объективными и не-

<sup>1)</sup> Чичеринъ: Курсъ государственной науки ч. I 1894 стр. 29—30.

зависимыми въ своей обязательной силѣ отъ его воли нормами, т. е. правомъ, но выражаютъ собою исключительно субъективное убѣжденіе и волю государства, являются лишь его внутренними нормами, подобно нравственному самоопредѣленію лица <sup>1)</sup>.

Государственная власть такими нормами ограничивается лишь нравственно, но не юридически. Въ этомъ смыслѣ государство, какъ цѣлое, какъ субъектъ права, *legibus solutum est* <sup>2)</sup>.

Возврънне Ремъ. Сознавая невозможность обосновать юридическое ограниченіе государства на волѣ самого же государства и при помощи теоріи самообязыванія, пѣмецкій ученый Ремъ пытается доказать это ограниченіе инымъ путемъ. Каждое положеніе права, говоритъ онъ, есть выраженіе правовой идеи. Правовая идея обладаетъ не физической, но психической силой. Послѣднею она обладаетъ въ силу присущаго человѣку убѣжденія, что безъ права невозможно мирное сожителство людей. Вслѣдствіе этой психологической силы правовой идеи созданный самимъ государствомъ порядокъ, т. е. его законодательство, обращается въ отрѣшенный отъ его создателя, самостоятельный, объективный порядокъ. Онъ является не истеченіемъ воли и физической силы государства, но источникомъ психологической силы правовой идеи, которой подчинено и государство, такъ какъ эта идея властвуетъ надъ всей совокупностью или, по крайней мѣрѣ, надъ большинствомъ членовъ государства. Вслѣдствіе этого государство подчинено правовому порядку и нѣтъ надобности разсматривать это подчиненіе какъ самообязываніе. Пока су-

<sup>1)</sup> См. нашу ст.: Нормативный характеръ права и его отличительные признаки.

<sup>2)</sup> Ср. также Laband: D. Staatsrecht d. D. Reiches B. II 1901 стр. 68 и стр. 160.

Fricker: Noch einmal das Problem des Völkerrechts въ Zeitschrift f. d. g. Staatswissenschaft B. 34 стр. 402.

ществуетъ государственный законъ, налагающій на государство обязанности, государство ему подчиняется, какъ выраженію правовой идеи, правовой мысли, правового порядка въ смыслѣ фактической, независимой отъ государства, жизненной силы. Ложно воззрѣніе, что надъ людьми властвуютъ только тѣлесныя, а не еще кромѣ нихъ духовно-правственныя силы — идеи. И послѣднія имѣютъ силу надъ людьми, и такая именно идея осуществлена также въ государствѣ. Государство — олицетвореніе той идеи, что существуютъ соединенія не только для эгоистическихъ, но и для общихъ цѣлей. Если такія идеи властвуютъ надъ отдѣльными людьми, то онѣ властвуютъ и надъ человѣческими обществами. Такъ властвуетъ и правовая идея надъ государствомъ. Что правовая идея, какъ таковая, независитъ отъ государства, представляетъ собою рядомъ съ внѣшней силой государства самостоятельную внутреннюю силу. Доказывается еще и тѣмъ, что право существуетъ даже и въ догосударственныхъ и въ независимыхъ отъ государства обществахъ, напримѣръ въ бродячей ордѣ и въ церковныхъ союзахъ. Наконецъ, господство идей надъ государствомъ вполне совмѣстимо съ понятіемъ суверенитета. Такъ какъ суверенитетъ не уничтожается подчиненіемъ чисто психологическимъ силамъ. Даже, если характеръ личности придается впервые государству его собственнымъ правопорядкомъ, государство все-таки является юридическою личностью, и, такимъ образомъ, является не только фактическимъ, но и правовымъ субъектомъ своей власти <sup>1)</sup>).

Ремъ, такимъ образомъ, основываетъ юридическое ограниченіе государства его собственными законами на томъ, что послѣдніе являются собственно не выраженіемъ воли государства, но выраженіемъ правовой идеи, какъ независимой отъ государства психической жизненной силы, являющейся внѣшнимъ авторитетомъ для самого государства. Законы въ силу

<sup>1)</sup> Rehm: Allg. Staatslehre: стр. 159—160.  
См. также стр. 147 сл.

этой идеи являются обязательными правовыми нормами для самого государства, вытекающими из психологической силы правовой идеи, властвующей над людьми и, следовательно, над государством, какъ человеческимъ союзомъ. Другими словами, правовая идея заставляетъ государство подчиняться его же собственнымъ законамъ и, такимъ образомъ, обращаетъ ихъ во внѣшнія для него самого нормы.

Законъ получаетъ свою обязательную силу для самого государства не по его волѣ, но отъ высшаго внѣшняго для государства авторитета, который представляетъ собой независимо отъ государства образующееся и дѣйствующее въ обществѣ убѣжденіе, что всякая норма права, хотя бы она была установлена государствомъ, должна быть соблюдена всѣми и въ томъ числѣ государствомъ.

Это ученіе Рема содержитъ въ себѣ крупную долю истины. Государство, какъ извѣстнымъ образомъ организованное общество людей, конечно, находится подъ вліяніемъ и господствомъ всѣхъ тѣхъ психическихъ силъ, идей, которыми проникнуты и его члены, т. е. люди, и которыя ведутъ къ правообразованію и организаціи государства. Такой психической силой является и идея, что право должно быть соблюдаемо всѣми, не только подвластными, но и властвующими. Но эта идея, какъ и вообще правосознаніе, насколько оно проникаетъ государство, если на послѣднее смотрѣть какъ на какое-то живое цѣлое, какъ на организмъ, не является для него чѣмъ-то внѣшнимъ, т. е. внѣ его лежащимъ, и привходящимъ къ нему, но является собственной идеей самого государства, его внутренней нормой, убѣжденіемъ о должномъ, его нравственнымъ правиломъ. Государство само является внѣшнимъ авторитетомъ для составляющихъ его людей, которые подчиняются его волѣ и законамъ, въ которыхъ государство выражаетъ свое же собственное правосознаніе и волю и приказываетъ всѣмъ подчиняться установленнымъ имъ правовымъ нормамъ. Правосознаніе отдѣльныхъ лицъ, живущихъ



въ государствѣ, и даже большинства ихъ, можетъ часто расходиться съ правосознаніемъ самого государства, поскольку ою выразилось въ законахъ. Законъ въ свою очередь можетъ не воплнѣ или неудовлетворительно выразить правосознаніе и волю самого законодателя, отсюда и тотъ конфликтъ матеріальнаго и формальнаго элемента въ правѣ, столкновение идеи права, въ смыслѣ матеріальной правды, и формальнаго права, на которое указываетъ Гирке, но нѣтъ такого авторитета въ государствѣ, который бы могъ обратить правовую идею а тѣмъ болѣе собственныя нормы государства во внѣшнія для него нормы и заставить государство подчиняться имъ. Государство, если на него не смотрѣть какъ на цѣлое, составную и необходимую часть котораго составляетъ право, а какъ на независимо отъ права существующій организмъ, къ которому право привходитъ откуда-то навнѣ, можетъ подчиняться праву лишь добровольно, насколько оно признаетъ его своей нравственной нормой, подобно тому, какъ и человѣкъ подчиняется добровольно своей собственной нравственной нормѣ.

Итакъ, то, что Ремъ называетъ правовой идеей, поскольку она проникаетъ само государство и подчиняетъ его себѣ, есть идея самого государства, и если эта идея указываетъ на то, что законы обязательны и для самого государства, то это внутренняя нравственная норма самого государства, а не какая-либо внѣшне-авторитетная сила, подчиняющая себѣ волю государства. Все, что можно вывести изъ положеній Рема, состоитъ въ томъ, что правовыя нормы, законы, устанавливаемые государствомъ, нравственно обязательны и для самого государства, что законы, такимъ образомъ, являются нравственнымъ ограниченіемъ государства или точнѣе самоограниченіемъ государства, но не внѣшними правовыми границами его суверенной власти. Вотъ почему Гирке, какъ мы видѣли, несмотря на все свое стремленіе доказать связанность государства правомъ, долженъ былъ признать, что «формальное

всемогущество суверенной власти распространяется также и на право».

Изъ всего сказаннаго достаточно видно, что, если мы будемъ смотрѣть на правопорядокъ государства, какъ на нѣчто приходящее внѣшнимъ образомъ къ государству, или, если мы будемъ смотрѣть на государство, какъ на какой-то организмъ, который не самимъ правомъ созданъ, такъ что, по крайней мѣрѣ, право не составляетъ необходимаго и жизненнаго элемента въ его организаціи, а возвышается надъ государствомъ или же, наоборотъ, является имъ впервые созданнымъ и ему подчиненнымъ, то намъ необходимо придется признать то неправильное положеніе, что право для самого государства, какъ личности является такими нормами, которыми оно по произволу можетъ руководиться, но можетъ также и не руководиться или даже дѣйствовать вопреки праву.

Отношеніе права къ государственной власти.

При разрѣшеніи вопроса объ отношеніи права къ государственной власти прежде всего должно имѣть въ виду, что ни въ какомъ случаѣ нельзя противопоставлять собственный правопорядокъ государства государству, какъ чему то внѣшнему для этого правопорядка, къ которому право приводитъ лишь извнѣ и ограничиваетъ его власть и волю, какъ ограничиваетъ естественную волю и дѣеспособность человѣка. Право не возвышается надъ государствомъ, но и не подчиняется ему. Государство не представляетъ собой, какъ это полагають Зейдель, Лингъ, Комботекра и нѣк. другіе ученые, просто фактъ или фактическое состояніе господства <sup>1)</sup>, простое отношеніе силы. Фактическое состояніе, фактическія отношенія, разъ они не получили какой-либо прочной организаціи, представляютъ собой нѣчто проходящее, и одно лишь фактическое состояніе властво-

<sup>1)</sup> См., на примѣръ, Combotheca: La conception juridique de l'Etat 1899 стр. 96 сл.

ванія — господство голой силы. Въ основѣ государственнаго образованія и государственныхъ отношеній, конечно, лежатъ извѣстные факты и фактическія отношенія, но сами по себѣ они не могутъ создать государства и не представляютъ его. Государство представляетъ собой извѣстную организацію общества, извѣстную правовую форму общественнаго союза. Важнѣйшей же силой, организующей сожителство людей въ обществѣ, является право. Когда эта постепенно развивающаяся правовая организація общественныхъ отношеній приметъ извѣстную постоянную форму, то получается такая форма общественнаго союза, которую мы называемъ въ отличіе отъ всѣхъ прочихъ общественныхъ формъ государствомъ. Государство представляетъ поэтому всегда извѣстную правовую организацію входящихъ въ него элементовъ: населенія, территоріи и власти. Власть государственная поэтому, какъ мы говорили уже выше, не есть просто фактическое отношеніе господства, но правовое, извѣстнымъ образомъ юридически организованное властвованіе. Въ первоначальномъ періодѣ жизни человѣческихъ обществъ такой организующей силой, укладывающей взаимныя отношенія людей, въ томъ числѣ, и отношенія властвованія и подчиненія, въ прочныя рамки и формы, было обычное право, которое дѣйствуетъ еще и въ догосударственныхъ союзахъ. Когда же эта эволюція правового порядка въ человѣческихъ обществахъ привела къ образованію государства, то функція дальнѣйшаго правообразованія, если не исполнѣ и исключительно, то, во всякомъ случаѣ, главнымъ образомъ осуществляется уже специальными органами государства, и государство, такимъ образомъ, какъ юридически организованный общественный союзъ, посредствомъ своихъ органовъ само регулируетъ свой собственный правовой порядокъ. Въ этомъ послѣднемъ смыслѣ правъ Гирке, когда называетъ право и государство двумя неразрывно связанными потенціями. Государство безъ права существовать не можетъ: право — законъ его жизни. Даже въ самыхъ край-

нихъ формахъ деспотіи существуетъ извѣстный правовой порядокъ, въ которомъ находятъ свою основу и санкцію власть деспота, и который организуетъ взаимныя отношенія членовъ государства. Безъ права нѣтъ государства, такъ какъ нѣтъ сколько нибудь прочно организованнаго общественнаго союза. Юридическій характеръ государственнаго властвованія въ различныхъ эпохи и у различныхъ народовъ имѣетъ различный характеръ. Онъ можетъ имѣть характеръ частноправныхъ отношеній, какъ напримѣръ въ вотчинномъ, патримоніальномъ средневѣковомъ государствѣ: въ господствующихъ представленіяхъ о государствѣ и его власти послѣднія даже могутъ быть отождествляемы съ личностью и властью конкретнаго лица въ государствѣ, какъ напримѣръ, монарха или какого-либо собранія людей, но съ развитіемъ и выясненіемъ публично-правовыхъ началъ и съ болѣе глубокимъ пониманіемъ сущности государства, утверждается идея, что власть государственная осуществляется различными лицами въ государствѣ не какъ ихъ личная власть *ex jure proprio* и не въ ихъ личныхъ интересахъ, а въ интересахъ всего союза, всего общественнаго цѣлаго, т. е. государства, во имя и отъ имени государства *ex jure publico*; это показываетъ и самое названіе этой власти — государственною.

Такимъ образомъ, утверждается постепенно въ общественномъ сознаніи правильная идея, что носителемъ, субъектомъ единой правовой государственной власти въ отношеніи всѣхъ лицъ и союзовъ, въ предѣлахъ государственной территоріи находящихся, является само государство, понимаемое, какъ юридически организованное цѣлое, какъ юридическая моральная личность, съ единой юридически организованной волей и властью.

Это не какое-то только силами природы данное единство и организмъ, но правомъ организованное единое цѣлое, воля котораго не есть природная воля естественнаго организма, но путемъ особаго юридическаго сочетанія волей

и силъ составляющихъ его физическихъ индивидовъ, юридически организованная воля, отличная отъ естественныхъ волей отдѣльныхъ индивидовъ или отъ простой совокупности таковыхъ. Такимъ образомъ, эта идея формальнаго единства юридической личности государства, которая обнимаетъ собою все богатое жизненное разнообразіе отношеній и элементовъ, составляющихъ содержаніе государственной жизни, <sup>1)</sup> имѣетъ глубокое значеніе для правильнаго пониманія юридической сущности государства и его правовыхъ отношеній и, кромѣ того, вполне соответствуетъ медленно, но неуклонно развивающемуся общественному сознанію, что господствующимъ принципомъ государственной организаціи является и должно быть право (идея правового государства), что дѣятельность государства, какъ юридически организованнаго общественнаго цѣлаго, необходима должна осуществляться лишь въ правовыхъ формахъ и согласно съ правомъ. Юридическое лицо можетъ выражать свою волю лишь въ правовыхъ формахъ; въ правовыхъ нормахъ, своихъ законахъ, государство, какъ правовой организмъ, выражаетъ свою волю, обязательную для всѣхъ лицъ въ государствѣ, даже для тѣхъ, кого оно призываетъ къ осуществленію своей власти. Властвующія въ государствѣ лица не являются носителями субъектами какихъ-то своихъ личныхъ правъ власти, но лишь лицами, на которыхъ государство возложило обязанность осуществлять его власть, осуществлять его право приказанія и принужденія въ опредѣленныхъ отношеніяхъ и въ опредѣленномъ правовомъ объемѣ.

Вслѣдствіе этого лица эти, поскольку они дѣйствуютъ въ предѣлахъ указанной имъ правомъ компетенціи, выступаютъ въ качествѣ органовъ государства <sup>2)</sup>.

---

1) Конечно, понятіе юридической личности характеризуетъ тотъ комплексъ явленій общественной жизни, который мы называемъ государствомъ, лишь съ юридической стороны, а не со всѣхъ прочихъ сторонъ. Но мы здѣсь разсматриваемъ государство лишь со стороны его правовой природы.

2) Cp. Jellinek: System d. öffentl. Rechte стр. 80

Государство осуществляет, такимъ образомъ, свою правовую власть черезъ свои органы, т. е. лицъ или коллегіи таковыхъ, дѣйствующихъ въ предѣлахъ и формахъ, указанныхъ государственными законами.

Въ этомъ заключается все высокое значеніе идеи юридической личности государства, что само государство, какъ правомъ организованный общественный союзъ властвованія, само является субъектомъ и носителемъ юридически организованной единой воли и власти государственной, а не тѣ или другія физическія лица въ немъ или совокупность таковыхъ, которыя могутъ осуществлять государственную власть лишь *ex jure publico* въ качествѣ органовъ государства. Такъ какъ воля и власть государства есть правомъ организованная власть и, слѣдовательно, можетъ осуществляться лишь въ правовыхъ формахъ, то и органы государства, какъ таковые, могутъ дѣйствовать лишь правомѣрно, такъ какъ лица, призванные быть такими органами, постольку выражаютъ волю государства, поскольку дѣйствуютъ согласно съ законами и въ формахъ, указанныхъ закономъ, иначе ихъ воля и дѣйствія не будутъ волей и дѣйствіями государства или его органовъ, вопреки мнѣнію Зейделя и Геринга, но лишь волей частныхъ лицъ въ государствѣ, юридически необязательною.

Не само государство, какъ юридическая личность, нарушаетъ право, а конкретныя лица въ немъ, неисполняющія обязанностей, наложенныхъ на нихъ законами государства, нарушающія свою компетенцію <sup>1)</sup>.

Ихъ неправомѣрной волѣ могутъ повиноваться фактически, но юридически обязательной, она станетъ лишь тогда, когда получитъ правовую санкцію, т. е. станетъ волей государства. Монархъ, палаты, суды, администрація, нарушающіе законы и свою компетенцію, дѣйствуютъ не какъ органы государства, а какъ частныя лица или простая совокупность таковыхъ, воля которыхъ насколько она противорѣчитъ зако-

<sup>1)</sup> Ср. Borel: Etude sur la souveraineté et l'Etat fédératif стр. 85.

намъ и праву, юридически недѣйствительна или даже преступна<sup>1)</sup>). Дабы устранить чисто фактическое состояніе, произволь и нелегальность дѣйствій лицъ, призванныхъ быть органами государства, въ случаяхъ крайней необходимости, конституціи и законы многихъ государствъ даже напередъ устанавливають право дискреціонной власти правительства въ подобныхъ случаяхъ (Nothverordnungen). Если же такое право не предусматрѣно и не вытекаетъ изъ общаго юридическаго полномочія органовъ государства, то дѣйствія лицъ, призванныхъ быть, хотя бы высшими органами государства, останутся лишь ихъ личными актами, за которые они несутъ личную отвѣтственность, пока такіе акты не получаютъ надлежащей правовой санкціи. Слѣдовательно, право дѣйствующее въ суверенномъ государствѣ, т. е. не подчиненномъ праву другого государства, не является какой-то внѣшней нормой, приказомъ для самого государства, но приказомъ для подвластныхъ ему лицъ, какъ призванныхъ быть его органами, такъ и для прочихъ гражданъ, а для самого государства лишь проявленіемъ его собственной жизни, вытекающимъ изъ самой сущности его, какъ правовой организациі. Въ этой своей правовой организациі государство, слѣдовательно, находятъ свое естественное ограниченіе и опредѣленіе, подобно тому, какъ природныя силы физическаго организма опредѣляютъ и ограничиваютъ жизнь послѣдняго. Поэтому государство, какъ таковое, не можетъ нарушить собственное право<sup>2)</sup>). Государство, какъ юридическая личность, можетъ измѣнить

---

1) Ср. Laband: D. Staatsrecht d. D. Reiches B. II 1901 стр. 68.

2) Непонятно поэтому утвержденіе Генеля, что государство можетъ точно такъ же нарушать свое объективное право, какъ и его граждане совершаютъ преступленія см. Haenel: Deutsches Staatsrecht B. I стр. 116 сл. Это противорѣчитъ собственному же утвержденію Генеля, что „право есть необходимая форма правленія государства“ см. Haenel: тамъ ж стр. 116.

Для физическихъ лицъ право есть норма извнѣ ихъ ограничивающая, для юридическаго лица государства право есть присущая ему форма жизни.

или отмѣнить ту или другую отдѣльную правовую норму, издать новыя правовыя нормы, но дѣйствуя для этого всегда въ тѣхъ формахъ, которыя указаны его же организующимъ правомъ, т. е. его же собственнымъ правомъ, подобно тому, какъ физическая личность сама можетъ ослабить или измѣнить дѣйствіе тѣхъ или другихъ силъ въ своемъ организмѣ, но всегда при посредствѣ своихъ же собственныхъ природныхъ свойствъ и силъ. Но, если бы государство отмѣнило всѣ свои законы и уничтожило весь свой правовой порядокъ, то это равносильно было бы самоуничтоженію. Физическое лицо можетъ жить безъ права, государство же—правовая организація и внѣ права существовать не можетъ <sup>1)</sup>).

Вотъ почему мы и утверждаемъ, что суверенная государственная власть, какъ и вообще государственная власть, не является ни чисто фактической силою и властью, возвышающеюся надъ собственнымъ правомъ въ смыслѣ *legibus soluta potestas*, ни властью свободно и добровольно признающею или не признающею это право, ни властью, подчиненною этому праву, какъ внѣшнимъ нормамъ, какъ установленнымъ откуда то извнѣ юридическимъ границамъ его власти, но является, уже по самой своей природѣ, по своей организаціи, правовую властью. Совершенно правильно замѣчаетъ поэтому Герберъ: <sup>2)</sup> «Строй государства въ тѣсномъ смыслѣ слова, т. е. порядокъ его органовъ и правомѣрнаго проявленія его жизни, нельзя собственно называть границей государственной власти, такъ какъ въ основѣ такого утвержденія лежало бы неправильное представленіе, будто государственная власть является чѣмъ то самостоятельнымъ внѣ своего правового устройства и сдерживается послѣднимъ, какъ какимъ-то извнѣ приложеннымъ принудительнымъ аппаратомъ».

Никакого противоположенія между государствомъ и пра-

<sup>1)</sup> Правильно Jellinek: *D. Recht d. mod. Staates* стр. 434.

Borel: *Etude sur la souveraineté et l'Etat fédératif* 1886 стр. 26.

<sup>2)</sup> Gerber: *Grundzüge eines Systems d. D. Staatsrechts* 1869 стр. 32 пр. 5.



вомъ не можетъ быть. Собственное право государства не есть ничто внѣшнее, противопоставляемое государству для удержанія его воли въ извѣстныхъ формальныхъ границахъ. Право является необходимымъ внутреннимъ элементомъ государства. Государство, какъ юридически организованный общественный союзъ властвованія, какъ властвующая корпорація, можетъ выражать всегда свою волю, обязательную для подчиненныхъ ей, лишь согласно съ правомъ ее организующимъ. Выражая свою волю въ видѣ правилъ, обязательныхъ для подчиненныхъ ему, государство проявляетъ свою правовую волю, такимъ образомъ, въ формѣ законовъ (въ соответственныхъ случаяхъ административныхъ распоряженій и судебныхъ рѣшеній), которые являются формальной внѣшней границей для всѣхъ лицъ и союзовъ подчиненныхъ государству. Но, организуя такимъ образомъ жизнь государственную посредствомъ правовыхъ нормъ, государство не ставитъ себѣ въ нихъ какія-то внѣшнія границы и не связываетъ себя добровольно правомъ, такъ какъ право и законы есть присущая государству форма его бытія и проявленія его воли. Государство, какъ личность, проявляетъ свою волю и власть въ правовыхъ формахъ не потому, что оно такъ хочетъ или обязано, а потому, что иначе оно не можетъ <sup>1)</sup>. Государство можетъ въ силу своей юридической организаціи измѣнять и отмѣнять законы и издавать новые, но всегда согласно съ существующимъ уже правомъ, опредѣляющимъ порядокъ и форму выраженія его воли и вообще дѣятельности государства. Поэтому, пока законы, т. е. существующія въ государствѣ нормы права, не отмѣнены надлежащимъ правовымъ порядкомъ, они, какъ выраженіе воли государства, необходимо соблюдаются государствомъ, такъ какъ противоположная воля государства еще ни въ чемъ не выразилась, должны соблюдаться, слѣдовательно, и вытекающія изъ этихъ

---

1) Лишь въ этомъ переносномъ смыслѣ можно говорить объ ограниченіи государства правомъ.

законовъ субъективныя права всѣхъ лицъ и союзовъ въ государствѣ. Эта необходимая матерьяльная ограниченность государства правомъ исключаетъ абсолютизмъ государства <sup>1)</sup>). Лабандъ говоритъ, что «государственная власть *in abstracto* никогда не связана закономъ, такъ какъ государство можетъ, когда угодно, измѣнить, приостановить или отмѣнить законъ; связанъ закономъ лишь каждый, кто долженъ осуществлять государственную власть согласно съ волей государства» <sup>2)</sup>).

Но это значить ничто иное, какъ то, что органы государства, а черезъ нихъ и само государство, могутъ дѣйствовать не иначе, какъ согласно съ законами, т. е. въ правовыхъ формахъ.

Такимъ образомъ, собственное право государство, его законы, являются не внѣшней формальной границей самого государства, какъ личности, а его матерьяльнымъ ограниченіемъ, его жизненнымъ закономъ, регулирующимъ проявленія государственной жизни, а, слѣдовательно, и его власти.

Поэтому суверенная власть государства есть высшая власть, по высшая, какъ правильно выражается Герберъ, лишь въ сферѣ ея правового существованія <sup>3)</sup>).

Такъ какъ власть сувереннаго государства является высшей и независимой правовой властью, то она не можетъ быть юридически ограничена и правомъ другого государства. Она властвуетъ исключительно въ силу собственного, а не чужого правопорядка и не можетъ быть юридически связана внѣшними повелительными нормами, правомъ другихъ союзовъ. Лишь власть несuverеннаго союза является связанной правомъ другого союза, который является высшимъ надъ нимъ и, слѣдовательно, юридически подчиняетъ его своей верховной власти, своему правопорядку. Но если нельзя говорить о

<sup>1)</sup> Ср. Borel: *Etude sur la souveraineté et l'Etat fédératif* стр. 26.

<sup>2)</sup> Также G. Meyer: *Lehrb. d. D. Staatsrechtes* 1895 стр. 18 и относительно ограниченія правомъ высшаго органа государства см. стр. 19 и пр. 14.

<sup>3)</sup> Gerber: *Назв. соч.* 30 пр. 1.

формальномъ юридическомъ ограниченіи сувереннаго государства его собственнымъ правомъ, то можно-ли сказать это же самое объ ограниченіи его международнымъ правомъ?

**Суверенитетъ и международное право.** Является ли суверенное государство вѣшнимъ образомъ, юридически, ограниченнымъ нормами международного права? Другими словами, представляютъ ли собою нормы международного права, обязательныя по своему характеру и независимыя отъ воли отдѣльнаго государства, вѣшнія нормы должнаго для самого государства?

Вѣдь утверждаетъ же Прейсъ и нѣкоторые другіе писатели, что ограниченія, налагаемыя на государство международнымъ правомъ, несомвѣстны съ понятіемъ суверенитета. Мы не будемъ здѣсь касаться возрѣній тѣхъ многочисленныхъ писателей, которые отрицаютъ существованіе международного права, видя въ немъ лишь пзвѣстные принципы нравственности, международной вѣжливости или политики, которыми руководятся государства въ ихъ взаимныхъ отношеніяхъ, или же, въ крайнемъ случаѣ, считаютъ его частью государственнаго права (вѣшняго) каждаго отдѣльнаго государства <sup>1)</sup>. Съ точки зрѣнія этихъ писателей, конечно, ни о какомъ вѣшнемъ юридическомъ ограниченіи государства въ области международныхъ отношеній не можетъ быть и рѣчи. Въ крайнемъ случаѣ, можетъ быть лишь рѣчь о юридическомъ ограниченіи государства его собственномъ правомъ, оцѣнку котораго мы слѣдали уже выше, признавъ, что оно ограничиваетъ государство не формально, а только материально. То же самое относится и къ тѣмъ теоріямъ, которыя, хотя и стремятся доказать существованіе особаго международного права, права надъ государствами, и, слѣдовательно, юридическую обязательность его нормъ, для государства, но

<sup>1)</sup> Возрѣнія эти изложены у А. Lasson: *Prinzip und Zukunft des Völkerrechts* 1871 стр. 157—165, при чемъ Лассонъ самъ принадлежитъ къ отрицателямъ международного права.

См. также: L. v. Hagens: *Staat, Recht und Völkerrecht* 1890 стр. 28—48.

обосновывают его обязательность для государства лишь на волю и добровольномъ признаніи этихъ нормъ самимъ государствомъ. Таково, напримѣръ, ученіе Еллинека <sup>1)</sup>. Но, какъ мы указывали уже выше, норма, являющаяся обязательной для лица исключительно лишь постольку, поскольку онъ самъ ея желаетъ и признаетъ, не можетъ быть для него самого обязательной юридической нормой, а только нравственной или вообще какой-либо другой, если можно такъ выразиться, свободной, автономной нормой, но не правомъ. Въ этомъ отношеніи Еллинеку, по нашему мнѣнію, не удалось опровергнуть замѣчаніе Фрикера <sup>2)</sup>: «то, что для меня имѣетъ силу (gilt) лишь потому, что я этого хочу, не можетъ создать никакого права между мною и другимъ, равнымъ мнѣ».

Норма, имѣющая основаніе своей обязательной силы исключительно въ волю и представленіи лица, на которое она направлена, не можетъ быть для него юридической нормой. Такимъ образомъ, для того, чтобы нормы, которыя опредѣляютъ взаимныя отношенія государствъ могли быть признаны для нихъ правовыми, онѣ необходимо должны быть для этихъ государствъ выше-авторитетными нормами, обязательная сила коихъ не обусловлена исключительно волею и признаніемъ каждаго изъ нихъ. Отдѣльное государство можетъ не признавать нормы международного права и даже отвергать и нарушать ее, но отъ этого она не утрачиваетъ свой правовой характеръ, и государство, нарушающее такую норму, совершаетъ правонарушеніе. Основной и давній принципъ международного права, подтвержденный неоднократно самими государствами и въ частности лондонскимъ протоколомъ 13 марта 1871 г. состоитъ въ томъ, что договоры должны быть соблюдаемы государствами: *pacta sunt servanda*, ни одно государство, слѣдовательно, не можетъ

<sup>1)</sup> См. Jellinek: Die rechtl. Natur d. Staatenverträge.

Его же: D. Recht d. mod. Staates B. I стр. 337—341.

Ср. также и Heilborn: Das völkerrechtl. Protektorat 1891 стр. 12 сл.

<sup>2)</sup> Fricker: Назв. соч. стр. 394.

отказаться без правомѣрныхъ основаній отъ принятыхъ на себя по договору обязательствъ и произвольно измѣнять условія договора <sup>1)</sup>). Этого, конечно, не отрицаетъ и самъ Еллинекъ, хотя и указываетъ справедливо, что высшій принципъ самосохраненія государства оправдываетъ нарушеніе ихъ договора и, что вѣчность договоровъ противорѣчитъ природѣ государства и исторической жизни человѣчества <sup>2)</sup>). Если теперь обосновывать обязательность принципа соблюденія договоровъ исключительно на волѣ и признаніи отдѣльнаго государства—контрагента, то значить, каждое такое государство по желанію, проще по произволу, имѣть право отвергнуть обязательность такого принципа, взять свое признаніе обратно. Гдѣ-же тутъ право, которое ограничиваетъ произволь государства?

Одно изъ двухъ: или существуютъ нормы, обязательныя для государства въ его отношеніи съ другими государствами, независимыя отъ его воли, или такихъ нормъ вовсе нѣтъ, слѣдовательно, нѣтъ и международнаго права, какъ это утверждаютъ отрицатели международнаго права. Существуютъ, значить, лишь просто международныя обычая безъ правовой обязательности для государства, правила международной вѣжливости и нравственныя нормы, которыми руководятся государства въ ихъ взаимныхъ отношеніяхъ, но не строго императивныя нормы права, какъ нормы внѣшне-обязательныя и независимыя отъ воли и признанія лицъ имъ подчиняющихся. Но это значило-бы стать на точку зрѣнія отрицателей международнаго права. Послѣдніе указываютъ также, что надъ государствами, независимыми субъектами международныхъ отношеній, нѣтъ власти, которая бы своими внѣшне-авторитетными нормами регулировала бы взаимныя отноше-

<sup>1)</sup> Ср. Эйхельманъ: Очерки изъ лекцій по межл. праву В. II 1900 стр. 37 сл.

<sup>2)</sup> Jellinek: Die Lehre v. d. Staatenverbindungen 1882 стр. 54 сл.

О значеніи принципа „*rebus sic stantibus*“ см. Эйхельманъ назв. соч. стр. 37 сл.

нія государствъ и имѣла бы право принуждать ихъ къ исполненію этихъ нормъ. Но такъ какъ уже достаточно выяснено въ современной наукѣ права, что принужденіе не составляетъ существеннаго признака правовой нормы, а лишь одну изъ мощныхъ гарантій ея примѣненія, то мы здѣсь не будемъ входить въ дальнѣйшее разсмотрѣніе этого вопроса <sup>1)</sup>. Другой доводъ противниковъ международнаго права, что въ области международныхъ отношеній нѣтъ внѣшнихъ авторитетныхъ нормъ, такъ какъ надъ государствами вообще нѣтъ внѣшняго авторитета.

Дѣйствительно, надъ государствами нѣтъ внѣшняго авторитета въ смыслѣ юридически организованной единой власти, законодательной власти, которая диктовала бы имъ свою волю и заставляла бы ихъ исполнять ее. Государства—независимые субъекты въ международной области. Но такой юридически организованной власти, диктующей свою волю и принуждающей къ исполненію ея, нѣтъ и въ отношеніи обычнаго права, и тѣмъ не менѣе нормы обычнаго права все же—внѣшние авторитетныя, юридическія нормы для лицъ имъ подчиненныхъ.

Внѣшнимъ авторитетомъ въ междупародномъ правѣ по аналогіи съ обычнымъ правомъ, внутри государства дѣйствующимъ, является не какая-либо юридически организованная власть общественнаго союза или какой-либо корпораціи, но коллективное убѣжденіе, согласіе, воля всѣхъ или огромнаго большинства членовъ международнаго общенія государствъ <sup>2)</sup>.

Обычное право внутри государства обязательно не только въ силу заведеннаго порядка, традиціи, общности обычая, продолжительности его примѣненія или всеобщаго признанія, такъ какъ всѣ эти факторы обуславливаютъ и дѣйствіе простого, неюридическаго обычая, но потому, что въ обычномъ правѣ, какъ и въ правѣ вообще, проявляется элементъ автори-

---

<sup>1)</sup> См. нашу ст. Нормативный характеръ права. Временникъ Демидовскаго Юрид. Лицея 1903.

<sup>2)</sup> Ср. Bric: Theorie v. d. Staatenverb. стр. 39 сл.

тетной воли. Сознание безусловной обязательности известной нормы достигло такой степени у фактически преобладающей, авторитетной группы членов общественного союза, что они не только желают, но и требуют от всех и каждого, входящего с ними в отношения, применения этой нормы, независимо от того желает-ли он сам этой нормы и признает-ли ее. Отсюда народныя русскія пословицы: «Повальный обычай, что царскій указъ», «Противъ обычая не спорь». Эта властная воля—не какая-либо юридически организованная единая воля общественного союза, и не общая воля, воля всех, но коллективное убеждение и воля фактически авторитетных членов союза. Убеждение, сознание въ обязательной силѣ такой-то нормы, можетъ быть существуетъ не у всех, но лишь у наиболее авторитетных членов общественного союза, и въ силу этого норма обычнаго права является по отношению къ каждому лицу, живущему въ этомъ союзѣ, внѣшней нормой, такъ какъ она для него признается безусловно обязательной, независимо отъ того, какъ онъ самъ относится къ ней, независимо отъ того, соответствуетъ-ли эта норма или нѣтъ его интуитивнымъ нормамъ. Такимъ образомъ, рациональна-ли такая норма или нѣтъ, участвовалъ-ли въ выработкѣ ея содержанія сознательный или бессознательный элементъ,—это все равно. За этой нормой стоитъ известная фактическая сила, коллективное общественное убеждение и воля, и поэтому эта норма, объективирующаяся въ известномъ обществѣ, принимаетъ внѣшне-повелительный характеръ для каждого отдѣльнаго члена общества, принимаетъ характеръ положительнаго права. Аналогично съ обычнымъ правомъ внутри известнаго общества дѣйствуютъ и международноправовыя нормы въ международномъ обществѣ государствъ. Въ международномъ правѣ, конечно, такія повелительныя нормы вырабатываются гораздо труднѣе. Члены международного союза—уже вполне организованные союзы властвованія, государства, не легко подчиняются нормамъ, источникъ кото-

рыхъ лежить не въ нихъ самихъ. Но самыя требованія жизни (общность культуры, взаимная зависимость интересовъ) привели и ихъ необходимо къ признанію и соблюденію извѣстныхъ правилъ въ ихъ взаимныхъ отношеніяхъ и къ постепенному коллективному признанію ихъ безусловной обязательности по отношенію къ каждому изъ нихъ. Конечно, чтобы выработалось такое коллективное признаніе нужно не мало времени, но разъ оно образовалось, то и оказываетъ давленіе на отдѣльныхъ членовъ междунаго общенія, подобно тому, какъ это происходитъ въ обычномъ правѣ. Коллективное убѣжденіе и воля (не общая и единая воля) <sup>1)</sup> членовъ междунаго союза импонируютъ волѣ каждаго отдѣльнаго государства, которое захотѣло бы не признавать такой нормы. Вопросъ въ томъ, чтобы сдѣлать выраженіе такой воли болѣе организованнымъ и дѣйствительнымъ, на что и направлены всѣ старанія современныхъ дѣятелей въ области междунаго права. Еллинекъ справедливо замѣчаетъ, что «государственное сообщество имѣетъ чисто анархическую природу, и междунаго право, какъ исходящее отъ авторитета, не организованнаго и не обладающаго никакой верховной властью (*Herrenschmacht*), можетъ быть названо «анархическимъ» правомъ, что и показываетъ его несовершенства и недостатки» <sup>2)</sup>. Это правильно, но изъ того, что этотъ авторитетъ не обладаетъ надлежащей юридической организаціей и не представляетъ собой единую верховную волю и юридически организованную законодательную власть *civitas maxima*, господствующую надъ государствами, не слѣдуетъ заключать

<sup>1)</sup> Ф. Листъ: *Междунаго право*. Русскій переводъ 1902 стр. 9 такъ опредѣляетъ источникъ междунаго права: „Междунаго право основывается на согласномъ правовомъ убѣжденіи культурныхъ государствъ, поскольку оно окрѣпло для изьявленія общей правовой воли“...

Противъ Триепеля: *Völkerrecht und Landesrecht* 1897, также стремящаго обосновать междунаго право на общей волѣ государства (*Vereinbarung*) ср. замѣчанія Jellinek'a *D. Recht d. mod. Staates* B. I стр. 339 пр. I.

<sup>2)</sup> Jellinek: *D. Recht d. mod. Staates* B. I стр. 341.



что его вовсе нѣтъ. Исторія и факты показали, что авторитетъ этотъ еще весьма слабъ, не всё-же существуетъ <sup>1)</sup>).

На чемъ основывается юридическая обязанность соблюденія международныхъ договоровъ для самихъ государствъ, какъ не на томъ общемъ правилѣ, выраженіи авторитетной коллективной воли членовъ международного союза, вызванной требованіями самой жизни и постепенно путемъ международной практики установившейся международной общеправовой нормы, что договоры должны быть соблюдаемы <sup>2)</sup>). Изъ нравственной нормы, предписывающей соблюденіе своего слова и обѣщанія, постепенно выработалась общеправовая норма.

Но каково бы ни было происхожденіе нормъ международного права, но, если онѣ представляютъ собою не только мнимое право, а дѣйствительное положительное право, нормы эти возвышаются надъ отдѣльными государствами, являются внѣшними, обязательными для нихъ объективными, а не только субъективными нормами тѣхъ государствъ, международныя отношенія которыхъ онѣ регулируютъ <sup>3)</sup>). Государства, и подчиняясь такимъ нормамъ, все же остаются въ отношеніи другъ къ другу независимыми, такъ какъ нормы эти не создаютъ подчиненія одного государства другому и не являются сами по себѣ закономъ государства, стоящаго надъ государствомъ, не въ чемъ не ограничиваютъ верховнаго территориальнаго властвованія этихъ государствъ. Нормы международного права не являются нормами, опредѣляющими и ограничивающими государство тамъ,

---

<sup>1)</sup> Ср. F. v. Liszt: Das Völkerrecht въ Encycl. d. Rechtsw. v. D. K. Birkmayer стр. 1263 сл.

Grueber: Einführung in die Rechtswissenschaft тамъ же стр. 57.

<sup>2)</sup> Ср. Также Merkel: Jur. Encyclopädie 1900 § 121, § 857.

Мы не можемъ раздѣлять мнѣніе проф. О. О. Эйхельмана о возможности образованія обычнаго права въ отношеніяхъ между государствами, хотя бы путемъ договоровъ.

См. Эйхельманъ: Очерки изъ лекцій по международ. праву. В. I, 1900 стр. 11.

Ср. напротивъ Brie: Theorie der Staatenverbindungen 1886 стр. 11 сл., стр. 41 сл.

<sup>3)</sup> Ср. Brie: Theorie d. Staatenverb. 1886 стр. 21 сл.

гдѣ оно дѣйствительно властвуетъ и имѣеть суверенитетъ, т. е. въ предѣлахъ его территоріальнаго верховенства <sup>1)</sup>, но нормами, признаваемыми коллективно всѣми государствами, составляющими международное общество государствъ или фактически руководящею ихъ группою, обязательными для всякаго государства, переходящаго предѣлы своего сувереннаго властвованія и вступающаго въ ту сферу отношеній съ другими равноправными ему субъектами, въ которой это государство, строго говоря, никакой власти и суверенитета не имѣеть, а дѣйствуетъ лишь въ согласіи съ другими государствами. Вотъ почему взаимныя отношенія между государствами, членами международного союза, регулируются почти исключительно договорами и соглашениями, которые сами по себѣ не могутъ установить никакой власти одного государства надъ другимъ, но опредѣляютъ лишь чисто обязательственныя отношенія между государствами какъ полноправными субъектами, обязательства, основанныя въ ихъ взаимномъ согласіи. Отношеніе, которое не только въ своемъ возникновеніи, но и въ своемъ продолженіи основано на договорѣ, не можетъ быть отношеніемъ властвованія.

Впрочемъ, бываетъ, что международный договоръ въ сущности заключаетъ въ себѣ не установленіе извѣстныхъ обязательственныхъ отношеній между сторонами, но содержитъ въ себѣ лишь открытое признаніе уже совершившихся фактовъ, какъ-то: добровольнаго или насильственнаго (путемъ войны) подчиненія одного государства другому. Этотъ мнимый договоръ въ сущности представляетъ совою обоюдную декларацию о состоявшемся уже фактическомъ, а можетъ быть, и юридическомъ измѣненіи государственноправового положенія такихъ государствъ.

Вообще же договоръ между государствами самъ по себѣ, какъ совершенно правильно утверждаетъ господствующее мнѣніе, не устанавливаетъ властвованія и подчиненія между го-

<sup>1)</sup> Ср. Le Fur: *Etat fédéral et confédération d'Etats* стр. 465.

сударствами, и, слѣдовательно, не умаляетъ и не нарушаетъ суверенитета обязавшагося имъ государства, а только палагаетъ въ силу нормы международнаго права юридическую обязанность исполнить договоръ. Какое же затѣмъ по исполненіи договора, его осуществленіи, наступитъ отношеніе между бывшими контрагентами можетъ опредѣляться уже и не изъ договора, но изъ другихъ юридическихъ основаній. Но пока отношеніе между государствами зиждется лишь на договорѣ, обязанность государства исполнять договоръ длится до тѣхъ поръ, пока самый договоръ существуетъ, а этотъ договоръ необходимо предполагаетъ и выражаетъ обоюдное соглашеніе равноправныхъ и независимыхъ контрагентовъ — государствъ, а не представляетъ собой акта, непосредственно устанавливающаго властвованія одного государства надъ другимъ; ибо актъ властвованія—односторонній актъ, исключительное опредѣленіе волею одного лица воли другого, договоръ же представляетъ собой согласную волю контрагентовъ, которые и въ договорѣ остаются въ состояніи координаціи, а не субординаціи. Поэтому правъ Елликенъ въ своемъ утвержденіи, что высшимъ правиломъ для установленія юридическихъ отношеній двухъ государствъ является положеніе, что «каждое государство суверенно, если оно связано только договоромъ» <sup>1)</sup>). Поэтому всѣ ограниченія государства, возникающія въ силу международнаго договора, хотя бы государство фактически было вынуждено къ заключенію такого договора (*coactus tamen voluit*) или къ присоединенію къ нему, не умаляютъ суверенитета такъ обязавшагося государства, такъ какъ эти ограниченія основаны также и на его собственной волѣ и дѣящемся согласіи, выражен-

---

<sup>1)</sup> Jellinek: Die Lehre v. d. Staatenverb. 1882 стр. 54; 100 сл.

Pischel: Der Begriff der Suzeränität und die herrschende Lehre v. d. Souveränität 1897 стр. 64—66.

Borel: Etude sur la souveraineté et l'Etat fédératif 1886 стр. 27, 33, 42 сл.

H. Rosin: Souveränität, Staat, Gemeinde, Selbstverwaltung. Annalen, d. D. Reiches 1883 стр. 269 сл.

Le Fur: Etat fédéral et confédération d'Etats 1896 стр. 446 сл.

номъ въ договорѣ, а не на приказѣ и одностороннемъ актѣ другого государства, имѣють обязательственный характеръ и длятся лишь до тѣхъ поръ, пока сохраняетъ свою силу самый договоръ, заключающій въ себѣ это согласіе государства допускать извѣстныя ограниченія своего властвованія. Суверенитетъ не умаляется, если государство въ силу договора само допускаетъ на своей территоріи другое государство къ осуществленію тѣхъ или другихъ правъ или обязуется не осуществлять тѣхъ или другихъ своихъ правъ (такъ называемые международные сервитуты) <sup>1)</sup>, или переноситъ по договору осуществленіе правъ государственной власти въ предѣлахъ определенной части своей территоріи на другое государство, оставляя у себя лишь голое право суверенной государственной власти (*nudum jus*), какъ это мы видимъ въ отношеніи Турціи и Австріи къ турецкимъ провинціямъ Босніи и Герцоговинѣ <sup>2)</sup>. Турція отказалась въ этомъ случаѣ по договору отъ осуществленія государственной власти въ этихъ провинціяхъ и согласилась на осуществленіе въ нихъ государственной власти Австріи, оставивъ за собою и оговоривъ спеціально свой формальный суверенитетъ надъ этими провинціями. Точно также суверенитетъ государства не уничтожается, если суверенное государство въ силу международного договора и на время его дѣйствія ставится подъ гарантію или протекторатъ другого государства, даже если оно при этомъ предоставляетъ послѣднему право контроля и вмѣшательства въ его внѣшнюю политику или внутреннія дѣла или даже предоставляетъ другому государству осуществленіе всѣхъ его,

---

<sup>1)</sup> Положеніе вопроса о межд. сервитутахъ въ литературѣ см. Шалландъ: Юрид. природа территориальнаго верховенства т. I стр. 212—237. О чисто обязательственномъ характерѣ этихъ отношеній. см. также Jellinek: Die Lehre v. d. Staatenverb. стр. 42, 47, 55.

<sup>2)</sup> См. Jellinek: Die Lehre v. d. Staatenverb стр. 53 сл. 115 сл.

Le Fur: Назв. соч. стр. 453 сл.

Впрочемъ, послѣднее положеніе крайне ненормально, такъ какъ обращаетъ суверенитетъ въ одну юридическую фикцію ср. Jellinek: D. Recht d. mod. Staaten стр. 596—597.

такъ называемыхъ, виѣшнихъ правъ верховенства, т. е. представительство въ сношеніяхъ съ иностранными государствами.

Хотя, такимъ образомъ, международноправовая дѣеспособность государства оказывается ограниченной или вполне устраненной, но, такъ какъ такое умаленіе дѣеспособности протежируемаго государства, хотя бы она оказывала влияние и на осуществленіе государственной власти внутри своей территоріи, зиждится на договорѣ, и, слѣдовательно, основано также на волѣ самого протежпруемаго государства, выраженной въ договорѣ и дѣющейся до тѣхъ поръ, пока существуетъ этотъ договоръ, то такое временное добровольное ограниченіе дѣеспособности государства не оказываетъ влияния на его правовой суверенитетъ <sup>1)</sup>).

Государство, такъ обязавшееся международнымъ договоромъ, въ силу своего суверенитета, высшей правовой власти въ своей территоріи, сохраняетъ всегда высшее право отвергнуть такія ограниченія его верховенства въ предѣлахъ собственной территоріи, хотя бы оно такимъ образомъ нарушило принципъ обязательности договора и норму международного права. Тутъ мы имѣемъ коллизію государственноправового суверенитета, какимъ онъ собственно и является, какъ мы уже говорили, съ международнымъ правомъ, коллизію госу-

<sup>1)</sup> Ср. Jellinek: Die Lehre v. d. Staatenverb 126 сл.

R. Pischel: Der Begriff der Suzeränität und die herrschende Lehre von der Souveränität 1897 стр. 66—71.

Le Fur: Etat fédéral et confédération d'Etats 1896 стр. 451 сл.

Напротивъ, Heilborn: Das völkerrechtl. Protektorat 1891 стр. 46 сл. признаетъ протежируемое государство „полусувереннымъ“. Тамъ же см. литературу межд. права по вопросу о протекторатѣ. Boghitchévitch: Halbsouveränität 1903 стр. 183 сл. указываетъ, что протекторатъ можетъ быть различнаго рода и вслѣдствіе этого протежируемое государство можетъ быть сувереннымъ, полусувереннымъ и несувереннымъ.

Ср. также Rehm: Allg. Staatslehre стр. 85 сл.

Но мы держимся мнѣнія, что, поскольку протекторатъ основанъ на договорѣ между суверенными государствами, онъ не умаляетъ суверенитета протежируемаго.

См. также въ этомъ отношеніи замѣчанія Bornhak: Einseitige Abhängigkeitsverhältnisse unter d. mod. Staaten 1896 стр. 26—49.

дарственного права съ международнымъ, которой государство должно тщательно избѣгать, но съ точки зрѣнія юридической такое положеніе вполнѣ возможно. Иначе суверенитетъ не есть высшая и независимая правовая власть, но только фикція такой власти. Въ своихъ предѣлахъ суверенное государство всегда остается высшимъ распорядителемъ государственной власти, которая опредѣляется лишь его собственнымъ государственнымъ правомъ. Это неизбѣжный логическій выводъ изъ самого понятія суверенитета.

Изъ него вытекаетъ также требованіе, что для избѣжанія конфликта съ международнымъ правомъ, международныя договорныя обязательства сувереннаго государства должны быть вполнѣ согласованы съ принципомъ его суверенитета, а не создавать ненормальное положеніе вещей вродѣ положенія Австро-Венгріи въ турецкихъ провинціяхъ Босніи и Герцеговинѣ.

Лишнее было бы добавлять, что при союзныхъ договорахъ двухъ или нѣсколькихъ суверенныхъ государствъ устанавливающихъ взаимныя обязанности контрагентовъ, государства, такъ обязавшіяся, остаются вполнѣ суверенными. Даже въ такъ называемомъ союзѣ государствъ, Staatenbund, являющейся формѣ соединенія суверенныхъ государствъ, организованной по взаимному соглашенію въ цѣляхъ охраны соединенными силами ихъ виѣшней неприкосновенности и внутренняго порядка и осуществленія опредѣленныхъ общихъ задачъ управленія специально организованными общими для всѣхъ членовъ союзными органами, суверенитетъ государствъ членовъ этого союза остается неприкосновеннымъ. Такъ называемый союзъ государствъ не образуетъ собой новаго государства, возвышающагося надъ его членами и связывающаго ихъ юридически своими приказами, законами. Въ основаніи союза государствъ лежитъ международный договоръ между независимыми, суверенными государствами, и потому всѣ отношенія между государствами членами этого союза опредѣ-

ляются международнымъ правомъ. Союзъ государствъ, говоритъ Лабандъ, есть правовое отношеніе между государствами, но не субъектъ права, какъ государство, которое является организованнымъ единствомъ, лицомъ, слѣдовательно, ни въ какомъ случаѣ не правоотношеніемъ <sup>1)</sup>). Союзы государствъ могутъ обладать общими органами, состоящими изъ представителей этихъ государствъ и выражающими и осуществляющими рѣшенія союза даже просто по большинству голосовъ, но эти органы должны строго сообразоваться съ договорными основаніями союза, и ихъ рѣшенія для приведенія своего въ исполненіе всегда нуждаются въ согласіи каждаго государства — члена, такъ какъ каждое государство въ союзѣ сохраняетъ свой суверенитетъ и не можетъ быть юридически обязано помимо своей воли повиноваться рѣшеніямъ союза, поскольку это не вытекаетъ изъ обязанностей, принятыхъ на себя по договору <sup>2)</sup>). Противоположное воззрѣніе, приписывающее союзу государствъ (Staatenbund) корпоративный характеръ и власть надъ его членами, какъ справедливо замѣчаетъ Еллинекъ, необходимо влечетъ признаніе такого союза государствомъ и, такимъ образомъ, уничтоженіе всякаго существеннаго различія между союзомъ государствъ и союзнымъ государствомъ <sup>3)</sup>). Въ наши задачи не входитъ изслѣдованіе природы сложнаго государства, но замѣтимъ, что во всякомъ случаѣ, если между учеными существуетъ споръ о сущности такъ называемаго союза государствъ, Staatenbund, то и тѣ ученые, которые, какъ напримѣръ Георгъ Мейеръ, доказываютъ, что союзъ государствъ (Staatenbund) является не только договорнымъ отношеніемъ,

<sup>1)</sup> Laband: Назв. соч. В. I стр. 53.

<sup>2)</sup> Таково мнѣніе: Еллинека, Лабанда, Цахаріэ, Гербера, Моля, Цорна, Розина, О. Мейера, Трицеля и др.

Ср. Jellinek: D. Recht d. mod. Staates стр. 697 сл.

Laband: D. Staatsrecht d. D. Reiches 1901 В. I стр. 51 сл.

<sup>3)</sup> См. Jellinek: Назв. соч. стр. 698 тамъ же цит. въ прим. 1 и 2-мъ писатели, держашіеся критикуемаго Еллинекомъ воззрѣнія.

Ср. также Laband: Назв. соч. В. I стр. 54 пр. 1.

но и юридическимъ субъектомъ публичнаго права, который можетъ входить въ юридическія отношенія къ другимъ субъектамъ права, къ иностраннымъ государствамъ и частнымъ лицамъ, и обладаетъ правами властвованія надъ отдѣльными государствами, его членами, все же выводятъ такую власть союза не изъ международноправовой связи, объединяющей государства, а изъ государственноправовой. Вотъ почему Георгъ Мейеръ, наложивши такое воззрѣніе на союзъ государствъ, Staatenbund, говоритъ: «поэтому союзъ государствъ не является только международноправовымъ и частноправовымъ отношеніемъ, но и государственноправовымъ» <sup>1)</sup> Лишь государственноправовое отношеніе можетъ быть отношеніемъ властвованія, и такое отношеніе, слѣдовательно, можетъ опредѣляться лишь нормами государственнаго права. Международное же отношеніе не есть отношеніе властвованія, а отношеніе между равноправными и юридически независимыми субъектами—государствами. Нормы международнаго права не регулируютъ отношенія властвованія одного государства надъ другимъ и не представляютъ собой выраженія воли какого-либо юридически организованнаго союза властвованія надъ государствами. Вотъ почему мы и говоримъ, что отношенія между государствами, субъектами международнаго права, могутъ имѣть лишь договорный обязательственный характеръ, характеръ взаимности, и ни въ чемъ не нарушаютъ принципа сувереннаго властвованія каждаго государства. Поэтому, будемъ-ли мы разсматривать международное право, подобно нѣкоторымъ ученымъ, какъ частное право между государствами, или, какъ это правильнѣе, какъ публичное право, въ виду особаго характера субъектовъ международнаго права, которые вступаютъ во взаимныя отношенія, какъ носители публичноправового властвованія каждый въ своей сферѣ, которые договариваются относительно своихъ интересовъ, во всякомъ случаѣ, всѣ международноправовыя отношенія государствъ имѣютъ въ своемъ осно-

<sup>1)</sup> G. Meyer: Lehrbuch d. D. Staatsrechtes стр. 33 сл.



ваніи принципъ полной автономіи воли и власти каждаго государства, входящаго въ международныя отношенія, въ его территориальныхъ предѣлахъ, и въ основѣ каждаго обязательственнаго отношенія одного государства къ другому лежитъ также и его собственная воля и согласіе, выраженное въ международномъ договорѣ и совпадающее съ волей другого государства. И подобно тому, какъ ограниченіе права собственности, вытекающее изъ обязательствъ собственника, не уничтожаетъ его права собственности, такъ и международныя обязательства сувереннаго государства не уничтожаютъ его суверенитета. Мы приходимъ, такимъ образомъ, къ заключенію, что суверенная государственная власть, какъ таковая, является властью, которая лишь въ своемъ собственномъ правѣ находитъ свое опредѣленіе и ограниченіе; не въ томъ смыслѣ, что право государства является для его власти какой-либо внѣшней границей, установленной какимъ-либо внѣшнимъ авторитетомъ для государства, или же правомъ, которымъ государство само себя по своему желанію обязываетъ или признаетъ для себя обязательной нормой, но государство въ силу самой своей природы является юридически организованнымъ союзомъ властвованія, его власть въ силу самой своей природы является правовой властью, могущею осуществляться лишь въ правовыхъ формахъ; объ ограниченіи же суверенной власти правомъ другого государства говорить нельзя. Суверенная государственная власть есть высшая правовая власть, такъ какъ другой высшей правовой власти надъ ней не существуетъ. Международное же право совмѣстимо съ суверенитетомъ государства, такъ какъ юридически ограничиваетъ государство въ той сферѣ, гдѣ оно не властвуетъ, и оставляетъ неприкосновеннымъ его территориальное верховенство.

---

## Г Л А В А VI.

### Суверенитетъ—государственноправовое понятіе.

Въ основѣ понятія суверенитета прежде всего лежитъ не международноправовая идея независимости, свободы государства, но представленіе объ извѣстномъ характерѣ его власти, о высшей территоріальной власти государства, о безусловномъ верховенствѣ. Это видно уже изъ исторіи развитія этого понятія. Прежде всего знаменитый споръ о верховенствѣ власти (*supremitas*) между императорами и папами былъ направленъ на рѣшеніе вопроса, кому изъ этихъ двухъ главъ средневѣкового христіанскаго царства принадлежитъ высшая власть, но крайней мѣрѣ, въ области свѣтскихъ, государственныхъ отношеній (*in temporalibus*).

Такъ какъ властолюбивыя притязанія на господство и въ области свѣтскихъ дѣлъ заявляетъ церковная власть въ лицѣ папъ, то она и доказываетъ свое верховенство, приводя основанія, въ силу которыхъ ей должна подчиняться всякая свѣтская власть. Послѣдняя же въ лицѣ императоровъ, защищая свое верховенство (*supremitas*) отъ такихъ притязаній, вынуждена доказывать свое исключительное господство въ свѣтскихъ дѣлахъ, слѣдовательно, и независимость отъ церковной власти. Въ свою очередь, сторонники императорской власти и верховенства имперіи, оспаривая утвержденіе тѣхъ или другихъ властителей (королей Англіи, Франціи), что они изъяты отъ подчиненія императору и имперіи, являются та-

кою же высшею властью въ своихъ королевствахъ, какъ и императоръ въ имперіи (*rex Franciae est imperator in suo regno*), доказываютъ верховенство (*supremitas*) императора надъ властителями всѣхъ земель, входящихъ въ составъ имперіи, приравнивая власть императора даже абсолютной верховной власти римскихъ императоровъ.

То же самое происходитъ и во Франціи, откуда собственно ведетъ свое происхожденіе современное понятіе суверенитета. Французскіе короли въ своемъ стремленіи къ объединенію подъ своимъ безусловнымъ господствомъ всѣхъ элементовъ государства съ беспощадной энергіей стараются разрушить всѣ силы, препятствующія утвержденію ихъ безусловнаго верховенства въ государствѣ. Разрушая сеньоральный суверенитетъ и возвышая свой королевскій суверенитетъ (*souveraineté royale*), короли въ то же время отвѣчаютъ на властолюбивыя притязанія папъ и ихъ вмѣшательство въ государственныя дѣла формулой: «*le roi ne tient de nullui fors de Dieu et de lui*» и даже стремятся къ подчиненію себѣ самой церковной власти (Авиньонское плѣненіе папъ и вольности галликанской церкви, предоставляющія государственной власти обширныя права вмѣшательства въ церковную сферу); противъ же притязаній императоровъ и ихъ юристовъ, поддерживающихъ идею подчиненія Франціи верховной власти императоровъ, какъ повелителей всемірнаго христіанскаго царства, выдвигаютъ возраженіе, что король французскій изъять отъ подчиненія императору и такой же императоръ въ своей странѣ, какъ германскій императоръ въ своихъ владѣніяхъ.

Такимъ образомъ, во Франціи утверждается идея, что королевская власть есть безусловно высшая государственная власть, и, какъ таковая, ни отъ кого не зависитъ, является носительницей государственнаго суверенитета.

Поэтому-то юристъ Charles Loyseau при Генрихѣ IV заявляетъ, что «*le royaume de France est la monarchie la*

mieux établie qui soit et qui ait jamais été au monde étant en premier lieu une monarchie royale et non pas seigneuriale, une souveraineté parfaite, à laquelle les Etats n'ont aucune part». Le Bret при Людовикѣ VIII говорить: «отсюда можно заключить, что наши короли, получая свой скипетръ только отъ Бога, не будучи подчинены никакой земной власти, и пользуясь всѣми правами свойственными совершенному и абсолютному суверенитету, вполне суверенны въ своемъ королевствѣ <sup>1)</sup>».

Вотъ почему и самъ Боденъ, котораго справедливо считаютъ творцомъ современной научной формулы суверенитета, несмотря на то, что онъ съ особенной силой выдвигаетъ признакъ внѣшней независимости въ суверенитетѣ, полагаетъ въ основаніи суверенитета главнымъ образомъ, какъ мы утверждаемъ противъ Rehm'a <sup>2)</sup>, не международноправовую сторону суверенитета, внѣшнюю независимость власти, а государственноправовую, т. е. безусловное верховенство, характеръ государственной власти, въ силу котораго она является безусловно высшей «*puissance absolue et perpetuelle d'une République*». «*majestas est summa in cives ac subditos legibusque soluta potestas*». Поэтому-то Боденъ и говорить, что высшая власть не только не можетъ быть подчинена другой власти, но и не допускаетъ даже равной себѣ власти <sup>3)</sup>.

Это тѣмъ болѣе, что Боденъ былъ самымъ убѣжденнымъ сторонникомъ стремленій королевской власти утвердить свое безусловное верховенство въ государствѣ и своимъ учениемъ

<sup>1)</sup> См. ч. I стр. 34.

<sup>2)</sup> Rehm: Allg. Staatslehre, стр. 44 сл.

Его же: Geschichte d. Staatsrechtsw. стр. 221 сл.

См. напротивъ: Stengel въ Schmollers Jahrbuch 1898 s. 769 (N. F. XXII Jahrgang).

Ср. Boghitchewitch: Halbsouveränität 1903 стр. 119 сл.

<sup>3)</sup> Bodinus: De Republica L I, c. X. стр. 234: *Ipse vel jus majestatis amittet nec summus Princeps erit, quia summus is dicitur qui nec superiorem nec ejusdem imperii socium habet, подобно тому какъ: Deum sibi parem efficere non potest, quia infinitae sit potestatis ac magnitudinis.*

не только старался поддержать идею монархического суверенитета противъ учений монархомаховъ, но и принципъ безусловнаго верховенства единой государственной власти, представителемъ которой въ своемъ отечествѣ онъ признавалъ лишь короля <sup>1)</sup>).

Этотъ государственноправовой характеръ идеи суверенитета, выражающій собой безусловное правовое верховенство государственной власти въ предѣлахъ государственной территоріи, и представляетъ собой сущность этой идеи и основу всего ея историческаго развитія. Международноправовая сторона суверенитета, идея внѣшней независимости государства, его самостоятельность въ отношеніи къ другимъ такимъ же независимымъ государствамъ, является лишь, какъ выражается Еллинекъ, рефлексомъ его государственноправового верховенства <sup>2)</sup>), логическимъ слѣдствіемъ понятія высшей государственной власти.

Вотъ почему большинство опредѣленій суверенитета, старыхъ и новыхъ, формулируютъ прежде всего суверенитетъ, какъ высшую власть, какъ совершенное, безусловное верховенство государства, *summum imperium*, *summa potestas*, *summa in cives ac subditos* (причемъ абсолютисты добавляють *absoluta seu legibus soluta*) *potestas*, *Rechtsmacht des Staates über seine Competenz* <sup>3)</sup>).

«Отъ XVI-го вѣка до нашихъ дней, говоритъ Еллинекъ, опредѣляютъ суверенитетъ какъ высшую власть, какъ *summum imperium*, *suprema potestas*, какъ совершенную власть» <sup>4)</sup>).

Мнѣніе, что суверенитетъ является государственноправо-

1) См. ч. I стр. 80 сл.

2) Jellinek: Die Lehre v. d. Staatverbindungen s. 24.

3) См. собраніе опредѣленій суверенитета прежнихъ писателей у Dock'a: Der Souveränitätsbegriff von Bodin bis zu Friedrich dem Grossen, 1897 стр. 5—11, и новыхъ у Combotheca: La conception juridique de l'Etat 1899 г. стр. 91 сл.

Также: Jellinek: Die Lehre v. d. Staatenverbindungen 1882 г. стр. 82 сл.

4) Jellinek: Die Lehre v. d. Staatenverbindungen стр. 26.

вымъ понятіемъ, рѣшительно также высказываетъ и Борель <sup>1)</sup>. «Государство, говоритъ Борель, не является распорядителемъ своей компетенціи въ области международного права, но почему? Потому, что оно не обладаетъ никакой компетенціей въ этой области. Болѣе того, оно не имѣетъ извѣстнаго никакого суверенитета въ юридическомъ смыслѣ слова. Понятіе суверенитета принадлежитъ исключительно внутреннему публичному праву. <sup>2)</sup>

Понятіе суверенитета является основаніемъ этой науки, такъ какъ оно даетъ формулу юридическихъ отношеній государства къ его подданнымъ. Государство обладаетъ высшей властью, оно повелѣваетъ своимъ подданнымъ посредствомъ закона, оно не обязано входить съ ними въ договорныя отношенія, оно можетъ только въ силу своей собственной воли всегда расширить свою компетенцію и ограничить всегда компетенцію подвластныхъ ему. Существуетъ-ли такое положеніе въ международной области? Обладаетъ-ли государство въ международномъ правѣ такую власть надъ другими? Нѣтъ, отвѣчаетъ Борель, оно не имѣетъ тамъ никакого суверенитета.

Принципъ суверенитета замѣняется въ международномъ правѣ, какъ и въ частномъ, принципомъ свободы и равенства.

Заключая международный договоръ, государство выходитъ изъ своей компетенціи и основываетъ новую, основанную не на суверенитетѣ, но на взаимномъ согласіи двухъ или нѣсколькихъ государствъ, и въ силу такого договорнаго основанія оно не можетъ измѣнить договоръ безъ согласія контрагентовъ или односторонне отказаться отъ него....

Собственно въ международномъ правѣ нѣтъ ни суверенитета (въ юридическомъ смыслѣ слова), ни компетенціи. То, что называютъ международнымъ суверенитетомъ государства, является только, говоря словами Еллинека, «необходимымъ

1) Borel: Étude sur la souveraineté et l'Etat fédératif 1886 стр. 39.

2) Ср. также P. Heilborn: Das völkerrechtliche Protektorat 1891 стр. 48.

рефлексомъ его высшей власти внутри»; внутренній суверенитетъ не является только по правилу (какъ думаетъ Геффертъ), но всегда и безъ исключенія основаніемъ ви́шняго суверенитета» <sup>1)</sup>. —

Аналогично высказывается и германскій ученый Генель <sup>2)</sup>. «Суверенитетъ, утверждаетъ Генель, является исключительно государственноправовымъ, а не международноправовымъ понятіемъ. Такъ называемый международный суверенитетъ служить лишь для выраженія двойного значенія государственно-правового суверенитета для международного права. Прежде всего суверенитетъ обуславливаетъ право быть субъектомъ международноправового общенія. Только суверенное государство имѣетъ полную правоспособность въ международномъ правѣ, такъ какъ суверенитетъ представляетъ именно свойство государства, сводящее къ единству всѣ общественные элементы и формы организаціи народа, и, такимъ образомъ, обосновываетъ право этого единства представлять, извнѣ всѣ эти элементы и формы. Все международное право коренится такимъ образомъ въ этомъ правѣ ви́шняго представительства народа въ отношеніи другихъ одинаковымъ образомъ управомоченныхъ къ такому представительству народовъ. Далѣе, «международноправовой суверенитетъ» обозначаетъ, что каждое государство суверенно само по себѣ, т. е. что оно отрицаетъ суверенитетъ каждаго другого государства надъ собою. Съ положительной стороны этотъ суверенитетъ представляетъ собой основное право одинаковой управомоченности государствъ въ международномъ правѣ. Такъ какъ суверенитетъ является лишь признакомъ внутренняго строенія общественнаго союза, то для утвержденія или отрицанія суверенитета отношенія къ другимъ государствамъ могутъ имѣть рѣшающее значеніе лишь въ томъ случаѣ, если они затрогиваютъ

---

<sup>1)</sup> Borel: Наав. соч. стр. 39—40.

<sup>2)</sup> А. Haenel: Deutsches Staatsrecht. 1892.

внутреннее строение, функции или цѣлеопредѣленіе государства»<sup>1)</sup>.—

Изъ ученій, которые утверждаютъ, напротивъ, что международноправовой суверенитетъ (независимая власть) и государственноправовой суверенитетъ (высшая власть)—два различныхъ понятія, а не двѣ стороны одного и того же понятія, укажемъ здѣсь на два наиболѣе характерныхъ воззрѣнія Рогена и Рема.

Воззрѣніе Рогена. Рогенъ различаетъ два совершенно различныхъ суверенитета: внутренній и вѣншній<sup>2)</sup>.

Внутренній суверенитетъ означаетъ всю совокупность высшихъ властей въ государствѣ (*ensemble de pouvoirs en dernier ressort, réunion des pouvoirs de décision suprême*), рѣшеніе которыхъ является высшимъ во всякой сферѣ государственной жизни: учредительной, законодательной, административной, судебной и проч. Истиннымъ сувереномъ въ государствѣ являются лицо или корпорація, которая обладаютъ всей совокупностью такихъ высшихъ властей; всѣ остальные органы или должностныя лица обладаютъ тогда лишь делегированными полномочіями. Название монарха сувереномъ вошло въ употребленіе, именно, начиная съ той эпохи, когда одинъ человекъ началъ обладать всей суммой верховныхъ полномочій. Въ настоящее время, замѣчаетъ Рогенъ, такимъ сувереномъ безспорно является лишь російскій императоръ, другіе же монархи являются суверенами въ меньшей степени<sup>3)</sup>.

Лишь вся совокупность такихъ верховныхъ полномочій, атрибутовъ, компетенцій (*competences*), представляетъ суверенитетъ. Поэтому, говоритъ Рогенъ, если въ государствѣ всѣ

1) См. Haenel: Назв. соч. В. I стр. 113—118.

2) Roguin: La règle de droit 1889, II partie, ch. II: De la nature de la souveraineté des états. p. 122—141.

3) Roguin: Назв. соч. стр. 134.



верховныя полномочія не соединяются въ одномъ органѣ, то въ государствѣ нѣтъ сувереннаго органа: здѣсь атрибуты, которые въ своемъ соединеніи образовали бы суверенитеть, раздѣлены между нѣсколькими органами. Говорить, что здѣсь суверенитеть принадлежитъ тому или другому органу, можно лишь, допуская неточность, часто весьма опасную <sup>1)</sup>. Въ федеративномъ государствѣ, напримѣръ, суверенитеть не принадлежитъ ни союзной власти, ни государствамъ, входящимъ въ составъ союзнаго государства <sup>2)</sup>. Абсолютная независимость государства въ его внутреннихъ дѣлахъ никоимъ образомъ не является критеріемъ государства, хотя государства обыкновенно ею обладаютъ.

Современныя государства чаще всего взаимно признають свою независимость въ ихъ внутреннихъ отношеніяхъ; каждое государство имѣетъ право организоваться, какъ ему угодно. Но это ни въ какомъ случаѣ не необходимо: право часто дозволяетъ государствамъ вмѣшиваться въ самыя важныя стороны жизни другихъ государствъ (напримѣръ Болгарія) <sup>3)</sup>. Что касается внѣшней независимости, то государства въ ихъ международныхъ отношеніяхъ подчиняются цѣлой системѣ юридическихъ нормъ. Они обязываются далѣе взаимно договорами, часто являющимися лишь вынужденнымъ констатированіемъ существующаго уже права, а не результатомъ доброй воли контрагентовъ. Какъ частныя лица въ частномъ правѣ, такъ и государства въ области международнаго права не могутъ уклониться отъ соблюденія положительнаго права, хотя бы оно было въ большей части обычноправового происхожденія. Это право организуетъ и совершенствуетъ какъ бы то ни было систему управленія государствами и только подъ этимъ условіемъ признаетъ ихъ существованіе и ихъ право сношеній.

---

<sup>1)</sup> Roguin: Наав. соч. стр. 136.

<sup>2)</sup> Roguin: стр. 137 сл.

<sup>3)</sup> Roguin: Наав. соч. стр. 124.

Съ другой стороны, государства, подобно частнымъ лицамъ, ограничиваютъ и отчуждаютъ свои права посредствомъ договоровъ.

Ихъ добрая воля въ этомъ случаѣ мало значить; важенъ только результатъ договора. Поэтому, заключаетъ Рогень, даже тѣ государства, которыя признаются равноправными, являются въ области взаимныхъ отношеній личностями международнаго права, нѣкомъ образомъ не обладаютъ абсолютной независимостью. Въ силу самого факта подчиненія государства международному праву, государство не можетъ быть, строго говоря, независимымъ. Еще менѣе, если государство, хотя бы добровольно, связало себя извѣстными обязательствами.

Софизмъ—опредѣлять независимость какъ всемогущество, какъ неограниченную власть самоопредѣленія для того, чтобы доказать, что эта независимость существуетъ даже тогда, когда извѣстныя обязательства явно устранили эту свободу самоопредѣленія.

Рѣшеніе этого вопроса, говоритъ Рогень, таково же, какъ и въ отношеніи собственности.

Собственность относительна и никогда не абсолютна, такъ какъ она ограничивается извѣстными условіями со стороны государства; она совершенно отсутствуетъ, если собственникъ отчуждилъ какую-бы то ни было частицу ея <sup>1)</sup>. Такимъ образомъ, продолжаетъ Рогень, можно называть государства независимыми, лишь помня, что они не являются абсолютно независимыми въ силу подчиненія международному праву, и что относительная полнота независимости можетъ быть приписана лишь тому государству, которое является лишь сравнительно наиболѣе свободнымъ въ области международнаго права, т. е. государству, не отчуждившему по до-

---

<sup>1)</sup> Противъ этого утверженія Рогена необходимо замѣтить, что ни обязательства собственника, ни сервитуты не уничтожаютъ права собственности. Выраженіе „частица права собственности“—весьма сомнительное и неопредѣленное выраженіе.

говору ни одной части своихъ верховныхъ правъ; всякое же государство, согласившееся заключить какой-либо международный договоръ, не является независимымъ въ строгомъ смыслѣ слова <sup>1)</sup>).

На основаніи такихъ соображеній Рогенъ заключаетъ, что международный суверенитетъ имѣетъ такой же относительный характеръ, какъ и собственность. Онъ никакъ не представляетъ собою полноту могущества, а заключается въ юридически признанномъ существованіи государства, въ признаніи его международной личности и во власти свободного самоопредѣленія, гарантированной ему международнымъ правомъ въ границахъ этого же права.

Государство, пользующееся наиболѣе обширной сферой независимости, признанной за другими равноправными ему государствами, можетъ быть названо сувереннымъ; но, если его независимость сокращена и ограничена вассальными отношеніями или другими ограниченіями, признанными международнымъ правомъ, такое государство—не суверенно, и этотъ атрибутъ (суверенитетъ) перейдетъ къ его сюзерену, господствующему надъ нимъ. Государство же, находящееся внѣ международныхъ отношеній, изолированное, обладаетъ фактическимъ, а не юридическимъ всемогуществомъ, фактическимъ а не юридическимъ суверенитетомъ <sup>2)</sup>).

Итакъ, говоритъ Рогенъ, анализъ показываетъ, что суверенитетъ внутренній весьма отличенъ отъ суверенитета внѣшняго. Первый можетъ быть не только правомъ, но и

---

<sup>1)</sup> Roguin: Иазв. соч. стр. 123—126.

Мы уже видѣли, что обязательства, вытекающія изъ международныхъ договоровъ, нисколько не уничтожаютъ суверенитета государства.

<sup>2)</sup> Roguin: Назв. соч. стр. 127—128.

Это утвержденіе Рогена совершенно неправильно. Мы говорили уже выше, что суверенитетъ есть тотъ характеръ государственной власти, въ силу котораго она является высшею правовою властью въ своей территоріи, а потому суверенитетъ не обусловляетъ признаніемъ его другими государствами или тѣмъ обстоятельствомъ, является-ли государство членомъ международнаго общенія.

фактомъ, т. е. не существовать какъ юридическое отношеніе; его послѣднее основаніе даже всегда является фактомъ. Второй же въ системѣ государствъ, юридически сближенныхъ (*garrochés*) другъ съ другомъ, существуетъ всегда и необходимо является правомъ.

Внутренній суверенитетъ, означающій высшую власть, какъ бы ее ни опредѣляли. является одностороннимъ и абсолютнымъ въ его цѣлости или же въ соединеніи своихъ элементовъ. Второй же, международноправовой суверенитетъ, представляющій собой въ сущности международную личность, является постоянно результатомъ сосуществованія государствъ или договоровъ, всегда относителенъ и ограниченъ. Каждый изъ этихъ суверенитетовъ можетъ существовать независимо отъ другого <sup>1)</sup>.—

Изъ изложенныхъ выше нѣсколько противорѣчивыхъ воззрѣній Рогена видно, что подъ внутреннимъ суверенитетомъ онъ понимаетъ высшую власть, господствующую абсолютно во всей цѣлости своихъ верховныхъ правъ (*absolue dans son intégrité*) въ предѣлахъ государственной территоріи. Подъ международнымъ же, виѣшнимъ суверенитетомъ, онъ понимаетъ или наибольшую свободу самоопредѣленія въ предѣлахъ международного права, гарантированную международнымъ правомъ государству, какъ юридически признанной международной личности, или даже просто международную правоспособность и дѣеспособность государства. Такой международный суверенитетъ, по мнѣнію Рогена, и можетъ существовать независимо отъ внутренняго суверенитета. Рогенъ поясняетъ это примѣрами. Провинція простого государства, говоритъ онъ, и часть федеративнаго государства могутъ не имѣть никакого суверенитета внутри и могутъ быть всё-таки признаны въ качествѣ между-

<sup>1)</sup> Roguin: Наав соч. стр. 139—140.

Это утвержденіе Рогена также неправильно: внутренній суверенитетъ, какъ свойство власти человѣческаго союза—государства, при томъ правовой власти, не является абсолютнымъ въ томъ смыслѣ, какъ это утверждаетъ Рогенъ.

народной личности, хотя и ограниченной, но такой, которая будет представлять собою частицу (!!) внѣшняго суверенитета. Съ другой стороны, государство, обладающее полнымъ суверенитетомъ внутри, можетъ быть лишено въ международнои системѣ, какъ бы это ни было нелѣпо, всякаго характера международноправовой личности. Существуетъ фактическая связь, но вовсе не необходимая, этихъ двухъ видовъ суверенитета <sup>1)</sup>.—

Обращаясь къ критикѣ этого ученія, прежде всего замѣтимъ, что полемика Рогена противъ пониманія суверенитета, какъ неограниченнаго никакими юридическими нормами полномочія государства и какъ абсолютной независимости, свободы государства отъ ограниченій, налагаемыхъ международнымъ правомъ, является совершенно излишней. Такъ какъ понятіемъ суверенитета имѣютъ въ виду выразить не безграничность и абсолютизмъ власти или совершенное отрицаніе опредѣленія государства нормами права и въ частности международнаго права, а лишь то, что извѣстная правовая власть является выше всѣхъ другихъ правовыхъ властей, юридически высшей въ своей сферѣ и не подчиненной никакой другой власти <sup>2)</sup>.

Далѣе, противопоставленіе Рогеномъ внутренняго суверенитета внѣшнему, т. е. международному, основано на томъ, что онъ, допуская существованіе внутренняго суверенитета въ смыслѣ безусловнаго верховенства государственной власти въ предѣлахъ ея территоріи, не дѣлаетъ дальнѣйшаго логическаго вывода, что такая высшая территоріальная власть не можетъ быть подчинена другой власти, другому государству, а потому является всегда и извнѣ независимой; вмѣсто этого

<sup>1)</sup> Roguin: Назв. соч. стр. 140.

<sup>2)</sup> Противъ указанной уже нами выше, аналогичной полемики Preuss'a (Gemeinde, Staat, Reich стр. 118 сл.) противъ суверенитета, понимаемаго въ смыслѣ абсолютной и безграничной власти, ср. также справедливья замѣчанія Laband'a: Das Staatsrecht d. d. Reiches. V. I 1901 г. s. 69. Anm. 2.

Рогенъ отождествляетъ понятие суверенитета въ международномъ правѣ съ юридическимъ признаніемъ государства субъектомъ международноправовыхъ отношеній или же съ признаніемъ его равноправности съ другими государствами. При этомъ Рогенъ упускаетъ изъ виду свое собственное, хотя и неправильное утверженіе, что государство ограниченное формами зависимости, извѣстными международному праву, утрачиваетъ свою независимость и, слѣдовательно, суверенитетъ <sup>1)</sup>, хотя бы и продолжало оставаться международной личностью. По странному выраженію самого Рогена, оно можетъ бытью «ограниченною международноправовою личностью, но все же обладать частицею внѣшняго суверенитета» <sup>2)</sup>. Какъ будто можно говорить о «частицѣ внѣшняго суверенитета»! Отсюда и вытекаетъ странное утверженіе Рогена, что провинція простого государства или часть федеративнаго государства могутъ не имѣть внутренняго суверенитета, но быть въ то же время признанными субъектами международныхъ отношеній, а потому обладать внѣшнимъ суверенитетомъ, и далѣе утверженіе, что государство, обладающее полнымъ внутреннимъ суверенитетомъ, можетъ не быть признано субъектомъ международнаго права, и потому не обладать внѣшнимъ суверенитетомъ. Въ довершеніе всего Рогенъ разрываетъ два исторически сросшихся и логически связанныхъ элемента суверенитета: безусловное верховенство власти и ея независимость извѣтъ, разсматриваетъ внутренній суверенитетъ, главнымъ образомъ, какъ фактическое господство, а международноправовою стороною суверенитета даетъ иное произвольное значеніе международной личности, т. е. международной право-и дѣеспособности, и при всемъ томъ упускаетъ изъ виду, что самое признаніе внѣшняго суверенитета, независимости государства, и въ международномъ правѣ основано на томъ, что данное государство обладаетъ уже суверенитетомъ

<sup>1)</sup> Roguin: Назв. соч. стр. 127.

<sup>2)</sup> Тамъ же: стр. 140.

(внутреннимъ) въ предѣлахъ своей территоріи. Государственная власть, несuverенная внутри, не можетъ быть признана суверенной извнѣ <sup>1)</sup>).

Вслѣдствіе всѣхъ этихъ недоразумѣній и произвольныхъ утверждений Рогенъ и построилъ свою теорію двухъ различныхъ суверенитетовъ.

**Воззрѣніе** Далге, ученіе, что суверенитетъ въ государ-  
**Рема.** ственноправовомъ смыслѣ и суверенитетъ между-  
народноправовой—не двѣ стороны одного и того же понятія суверенитета, а два различныхъ понятія, поддерживается и германскимъ ученымъ Ремомъ. <sup>2)</sup>).

Ремъ оспариваетъ мнѣніе Еллинека <sup>3)</sup>, Штенгеля <sup>4)</sup>, Le Fur'a <sup>5)</sup> и другихъ, что, такъ называемый, международно-правовой суверенитетъ является необходимымъ рефлексомъ извнѣ, слѣдствіемъ понятія высшей власти въ государственно-правовомъ смыслѣ. Онъ не соглашается также съ мнѣніемъ Георга Мейера <sup>6)</sup> и Гейльборна <sup>7)</sup>, что государственно-правовой и международноправовой суверенитетъ представляютъ лишь двѣ стороны одного и того же понятія суверенитета, какъ свойства государства, въ силу котораго оно является общественнымъ союзомъ, обладающимъ высшей властью.

Ремъ исходитъ изъ того, что въ современномъ правѣ утвердилось Боденовское опредѣленіе суверенитета, какъ безусловно высшей власти. Уклоненіе отъ Бодена съ теченіемъ

<sup>1)</sup> Ср. также замѣчаніе Laband'a о международноправовомъ и государственноправовомъ критеріи государства: *Das Staatsrecht des Deutschen Reiches*. B. I, стр. 70.

Ср. также: О Эйхельманъ: *Очерки изъ лекцій по международному праву*. Вып. I. 1900 стр. 85 сл.

<sup>2)</sup> Rehm: *Allg. Staatslehre*. 1899 стр. 61—63.

<sup>3)</sup> Jellinek: *Die Lehre v. d. Staatenverb.* стр. 24.

<sup>4)</sup> Stenzel: *Schmoller's Jahrbuch*, 1898 стр. 769, 778, 785.

<sup>5)</sup> Le Fur: *L'État fédéral et confédération d'États*, 1896, стр. 443—444.

<sup>6)</sup> G. Meyer: *Lehrb. d. d. Staatsrechts* S. 18.

<sup>7)</sup> Heilborn: *Das völkerrechtliche Protectorat* 1891 стр. 47—48. У него же цитированы другіе писатели, держащіеся такого же воззрѣнія.

времени выразилось только въ томъ, что въ настоящее время подъ суверенитетомъ разумѣютъ не абсолютно высшее территориальное господство, но безусловно высшее свѣтское территориальное господство. Безусловно независимая свѣтская власть—вотъ каково основное значеніе суверенитета въ современномъ правѣ, утверждаетъ Ремъ. Поэтому, замѣчаетъ Ремъ, нельзя прилагать терминъ суверенитетъ ни къ государственной власти, ни къ высшему органу государства. Сущность государственной власти состоитъ въ томъ, что она стоитъ выше всѣхъ другихъ свѣтскихъ субъектовъ права на государственной территоріи; сущность высшаго государственнаго органа—въ томъ, что онъ стоитъ выше всѣхъ другихъ органовъ государства.

Слѣдовательно, и государственная власть и высшій государственный органъ выражаютъ собой отношенія субординаціи (*Ueberordnung*), отношеніе положительнаго характера. суверенитетъ же выражаетъ собой отношеніе независимости, т. е. отношеніе отрицательнаго характера. Государственная власть и высшій государственный органъ означаютъ собой господство надъ другими, суверенитетъ же—независимость отъ другихъ. Независимость отъ подданныхъ составляетъ не предположеніе территориальнаго господства, но его послѣдствіе, тогда какъ независимость отъ высшей власти составляетъ предположеніе, а не слѣдствіе суверенитета въ истинномъ смыслѣ слова. То, что суверенное государство властвуетъ надъ своими подданными вытекаетъ не изъ его суверенитета, независимости, но изъ сущности государства, какъ территориальной власти, заключающейся въ томъ, что она господствуетъ надъ всѣми находящимися на ея территоріи субъектами.

Суверенитетъ означаетъ собой независимость отъ каждаго, государственная же власть, такъ какъ есть и зависямая государства, лишь независимость отъ опредѣленнаго числа людей и свѣтскихъ юридическихъ лицъ на террито-



рiн государства и независимость высшаго органа государства отъ другихъ органовъ того же государства.

Властвованiе нельзя смѣшивать съ суверенитетомъ, независимостью. Принципъ «*quidquid est in territorio est etiam de territorio*» дѣйствуетъ для всѣхъ территориальныхъ союзовъ. И община властвуетъ надъ всѣми, находящимися на ся территорiи.

Поэтому называть государственную власть, какъ таковую, т. е. заключающiяся въ ней права, и высшiй органъ государства суверенными можно лишь тогда, если суверенитетъ здѣсь употребляютъ въ пномъ смыслѣ, не совпадающемъ съ сущностью этого понятiя.

Но разъ въ положительномъ правѣ и государственной практикѣ употребляютъ слово суверенитетъ и въ такомъ собственномъ смыслѣ, то для научной ясности необходимо помнить, что есть два различныхъ понятiя суверенитета, которыя и слѣдуетъ именовать различно.

Суверенитетъ, въ смыслѣ государственной власти можно называть суверенитетомъ въ государственноправовомъ смыслѣ, внутреннимъ суверенитетомъ.

Суверенитетъ высшаго государственнаго органа можно называть суверенитетомъ государственнаго органа (*Staatsorgansouveränität*). Суверенитетъ же въ собственномъ смыслѣ слова есть суверенитетъ международноправовой <sup>1)</sup>.—

Съ указанными разсужденiями Рема согласиться нельзя. Ремъ правъ, говоря, что суверенитетъ въ истинномъ смыслѣ слова и государственная власть не одно и то же. Мы уже выше говорили, что суверенитетъ, представляющiй собой лишь опредѣленный характеръ, качество государственной власти, въ силу котораго она является безусловно высшей въ предѣлахъ своей территорiи, нельзя смѣшивать съ самой властью въ смыслѣ совокупности или даже единства и всей полноты правъ властвованiя. Не всякая власть является безу-

<sup>1)</sup> Rehm: Allg. Staatslehre стр. 61—63.

словно высшей въ сферѣ своего господства. Власть можетъ быть подчинена другой власти. Власть общины въ ея территоріальныхъ предѣлахъ, какой бы обширной автономіей она не обладала, не является безусловно высшей, такъ какъ, несмотря на то, что она осуществляетъ права властвованія надъ подчиненными ей членами ея, она все же подчинена государственной власти и послѣдняя господствуетъ и надъ членами общины. Если же, наконецъ, допустить и существованіе зависимыхъ, подчиненныхъ, несuverенныхъ государствъ, какъ это дѣлаетъ самъ Ремъ, то и власть такихъ государствъ не будетъ высшей въ предѣлахъ своей территоріи, такъ какъ ихъ властвованіе подчинено другой государственной власти и надъ ихъ подданными господствуетъ еще другая высшая власть <sup>1)</sup>. Отождествленіе суверенитета съ государственной властью особенно замѣчается у тѣхъ писателей (главнымъ образомъ французскихъ и англійскихъ), которые считаютъ суверенитетъ необходимымъ признакомъ государства и не допускаютъ существованія несuverенной государственной власти. Поэтому многіе изъ нихъ, даже и сознавая различіе понятій суверенитета и государственной власти, все же называютъ государственную власть суверенитетомъ, т. е. именемъ ея существеннаго свойства. Суверенитетъ, употребляемый въ такомъ смыслѣ, представляетъ собой, конечно, нѣчто иное, нежели суверенитетъ въ собственномъ смыслѣ слова. То же самое можно сказать и относительно такъ называемаго суверенитета высшаго органа государства, о чемъ мы уже такъ же говорили выше, указавъ и исторію такого словоупотребленія. Ремъ же, какъ и большинство современныхъ нѣмецкихъ государствовѣдovъ, не считаетъ суверенитетъ существеннымъ признакомъ государства, тѣмъ болѣе странно его утвержденіе, что понятіе о высшей власти вытекаетъ изъ са-

---

<sup>1)</sup> Ремъ и самъ признаетъ, что зависимыя государства, несuverенныя, не подходятъ подъ понятіе юридически высшего территоріальнаго союза. См. Allg. Staatslehre. Стр. 22.

мага существа государственной власти. Съ другой стороны, утверждение Рема, что суверенитетъ въ истинномъ смыслѣ слова представляетъ собой лишь международноправовое понятие и означаетъ собой только безусловно независимую отъ всякой другой свѣтской власти свѣтскую власть, противорѣчить всей исторіи развитія понятія суверенитета и по существу неправильно.

Выше уже мы указывали, что развитіе идей суверенитета представляетъ собой именно развитіе идеи о безусловномъ верховенствѣ государственной власти въ сферѣ ея территоріальнаго господства. Въ идеѣ суверенитета лежитъ утвержденіе, что извѣстная власть является безусловно высшей въ своей сферѣ.

Въ этой сферѣ ей одной по праву принадлежитъ высшее рѣшеніе и всякая другая власть, хотя бы и церковная, можетъ осуществлять свое господство лишь съ ея согласія или уполномочія. Она не только подчиняетъ себѣ всѣ лица и союзы въ этой сферѣ, но не допускаетъ ни прямого, ни посредственнаго господства надъ ними никакой равной или независимой отъ себя власти. Безусловное правовое верховенство власти внутри сферы ея господства—вотъ что означаетъ собой суверенитетъ. Въ силу того и суверенная государственная власть, какъ безусловно верховная въ своей территоріи, не можетъ быть подчиненной никакой другой власти, зависѣть отъ нея, иначе послѣдняя была бы высшей, суверенной властью въ государствѣ, а не первая. Если же мы допустимъ, какъ Ремъ, существованіе несuverенныхъ государствъ, мы должны будемъ прійти къ заключенію, что такое государство, подчиненное власти другого государства, не обладаетъ и государственноправовымъ суверенитетомъ, несuverенно. Слѣдовательно, такъ называемый международный суверенитетъ, независимость государства, является необходимымъ логическимъ слѣдствіемъ <sup>1)</sup> того, что государственно-

<sup>1)</sup> А не только находится въ практической связи и постоянномъ

правовое властвованіе извѣстнаго государства является безусловно высшимъ въ его территоріальныхъ границахъ.

Еллинекъ потому совершенно правильно замѣчаетъ, что государственноправовой и международноправовой суверенитетъ являются лишь двумя направленіями одной въ себѣ суверенной государственной власти.

Выводы Рема, какъ справедливо замѣчаетъ Еллинекъ, объясняются тѣмъ, что онъ въ интересахъ своей тройкой терминологіи разрываетъ исторически сросшіея элементы понятія суверенитета (высшая государственная власть и ея независимость).

Какъ же тогда, спрашиваетъ Еллинекъ, по ученію Рема должно обсуждать государственноправовой суверенитетъ международно суверенныхъ государствъ? Вѣдь онъ необходимо представляетъ превосходную степень власти и потому долженъ быть строго отличаемъ отъ лишь относительнаго внутренняго суверенитета несuverенныхъ государствъ? Въ результатѣ получается относительный и абсолютный внутренній суверенитетъ, но существованіе такого относительнаго суверенитета отвергаетъ и самъ Ремъ <sup>1)</sup>. А это, какъ совершенно правильно заключаетъ Еллинекъ, показываетъ вполнѣ наглядно всю негодность различія государственноправового и международноправового суверенитета, устанавливаемаго Ремомъ <sup>2)</sup>.

Отсюда видно, какъ тѣсно не только исторически, но и логически связаны между собой эти два элемента въ понятіи суверенитета: безусловное верховенство власти внутри государства и независимость ея извнѣ. Нельзя поэтому, какъ это дѣлаютъ, кромѣ указанныхъ нами ученыхъ, особенно писатели въ области международнаго права <sup>3)</sup>, различать два сувере-

---

взаимодѣйствіи съ государственноправовой стороной суверенитета, какъ думаетъ Fr. Holzendorff. Handbuch des Völkerrechts. 1887. В. II а. 9.

<sup>1)</sup> См. Rehm: Allg. Staatslehre стр. 68.

<sup>2)</sup> Jellinek: Das Recht d. mod. Staates, В. I, стр. 432 пр. 1.

<sup>3)</sup> Напр. v. Bulmerincq: Völkerrecht oder internationales Recht, въ Martens Handbuch d. öffentl. Rechts, 1887, В. I. Hlb. 2. S. 193, 194 а также

питета: внутренний, государственноправовой, и высший, международноправовой. Высшая въ предѣлахъ государственной территоріи власть непременно является и независимой извнѣ, иначе, завися отъ другой власти, подчиняясь ей, она не была бы высшей и для своихъ подчиненныхъ <sup>1)</sup>). Справедливо замѣчаетъ Борель, что «понятіе власти необходимо вызываетъ и идею ея превосходной степени. Въ системѣ властей, поставленныхъ одна надъ другой, одна изъ нихъ должна быть выше всѣхъ другихъ, *summa potestas*. Этой то высшей власти наука и приписываетъ суверенитетъ» <sup>2)</sup>).

Съ другой стороны, независимая власть является въ то же время высшею въ своей сферѣ властью, такъ какъ господствуя, т. е. подчиняя себѣ всѣхъ въ этой сферѣ, она сама никому не подчиняется, не имѣетъ надъ собой болѣе высокой власти <sup>3)</sup>).

Поэтому суверенитетъ государства означаетъ такой характеръ его власти, въ силу котораго она является безусловно высшею правовою властью.

Въ литературѣ было высказано мнѣніе, что въ новомъ, окончательно сложившемся, государствѣ, суверенитетъ, какъ с в о й с т в о государственной власти, можетъ имѣть лишь одно значеніе: значеніе независимости власти отъ другихъ такихъ же государственныхъ властей <sup>4)</sup>).

Мотивируется такое мнѣніе тѣмъ, что въ современномъ государствѣ вся публичноправовая власть монополизирована государствомъ, принадлежитъ исключительно и всецѣло государству. Государству принадлежитъ эта власть по собственному праву, другіе же союзы могутъ осуществлять ее не  
Neumann: Grundriss d. europ. Völkerrechts 3 Aufl. 1885. s. 18: признаютъ лишь внутренний суверенитетъ у полусуверенныхъ государствъ.

Другіе писатели цит. у Jellinek'a: Die Lehre v. d. Staatenverb. S. 22.

<sup>1)</sup> Ср. Jellinek: Die Lehre v. d. Staatenverbindungen 1882 г. стр. 22 сл.

<sup>2)</sup> Борель: Назв. соч. стр. 27.

<sup>3)</sup> Ср. Jellinek: Die Lehre v. d. Staatenverb. стр. 32.

<sup>4)</sup> В. М. Гессевъ: Верховная власть. (Въ словарь юрид. и госуд. наукъ подъ ред. Волкова и Филиппова Т. I, Вып. IV стр. 1701 сл.)

иначе, какъ въ силу делегациі государства. Поэтому къ новому государству понятіе суверенитета въ средневѣковомъ смыслѣ этого слова, т. е. въ смыслѣ высшей власти, непримѣнимо. Если публичноправовая власть принадлежитъ исключительно и только государству, она не можетъ быть вышшей властью, такъ какъ превосходная степень необходимо предполагаетъ наличие нѣсколькихъ объектовъ сравненія. Государственная же власть—одна: слѣдовательно, называя ее высшей властью, мы ничего къ ея характеристикѣ не прибавляемъ.

Эти возраженія противъ опредѣленія суверенитета, какъ высшей власти, аналогичны до нѣкоторой степени съ воззрѣніями Рема, что понятіе высшей власти вытекаетъ не изъ суверенитета, а содержится уже въ самомъ представленіи о государственной власти, какъ власти высшаго свѣтскаго территоріальнаго союза съ общей, а не специальной сферой дѣйствія, вслѣдствіе чего государство властвуетъ надъ всѣми лицами и свѣтскими союзами, находящимися на его территоріи, является для нихъ высшей властью <sup>1)</sup>.

Только г. Гессенъ, высказавшій приведенное нами мнѣніе, идетъ еще дальше и считаетъ неправильнымъ самое наименованіе государственной власти высшей, такъ какъ сравнивать ее не съ чѣмъ послѣ того, какъ государство монополизировало всю публичноправную власть.—

Противъ этихъ разсужденій замѣтимъ слѣдующее. Споръ о томъ, называть-ли въ настоящее время суверенную государственную власть высшею или независимою, является споромъ о словахъ, и не имѣетъ значенія для существа дѣла. Мы видѣли уже изъ исторіи идеи суверенитета, что многіе

<sup>1)</sup> Rehm: Allg. Staatslehre стр. 19, 61 сл.

Напротивъ, Lingg: Empirische Untersuchungen zur allg. Staatslehre 1890 s. 221—235; именно только на этомъ основаніи и признаетъ всякую государст. власть суверенной.

„Herrschaft und Souveränität ist ein und dasselbe“, говоритъ онъ. „Jeder Staat auch der kleinste hat Herrschaftsrecht“.

писателя безразлично опредѣляли суверенитетъ, то какъ высшую, то какъ независимую власть. Понятіе о высшей и о независимой власти логически вытекаетъ одно изъ другого.

Но понятіе высшей власти болѣе соотвѣтствуетъ, какъ мы указывали уже выше, историческому значенію идеи суверенитета, выработавшейся на основѣ стремленія носителей публичноправной власти къ безусловному верховенству и концентраціи власти государствомъ. Указаніе на то, что суверенная власть, есть высшая государственная власть, не потеряло своего значенія и для настоящаго времени.

Правда, въ настоящее время существуетъ возрѣніе, что государство является монополистомъ всей публичноправовой власти. Всѣ другіе союзы, поскольку они обладаютъ правою властью, обладаютъ въ сущности не своей властью, а осуществляютъ только делегированную имъ государствомъ власть.

Властвовать, говорить, напримѣръ, Лабандъ, означаетъ собой право давать свободнымъ лицамъ (и соединеніямъ такихъ лицъ) приказы, требующіе дѣйствій, упущеній или повинностей, и право принуждать ихъ къ исполненію этихъ приказовъ. Публично правовая власть — это признанная правомъ власть правительства принуждать подданныхъ къ исполненію его приказовъ.

Въ современномъ правѣ, продолжаетъ Лабандъ, кромѣ содержащагося въ семейственноправовой власти незначительнаго остатка прежнихъ временъ, когда отеческая и супружеская власть носила государственный характеръ, нѣтъ подданства частнымъ лицамъ и власти частныхъ лицъ; одно только государство властвуетъ надъ людьми. Это его специфическое право, которое оно ни съ кѣмъ не раздѣляетъ. Лишь его воля обладаетъ силой сокрушать (*brechen*) волю яндивидовъ, распорядиться ихъ имуществомъ, естественной свободой и жизнью. Совершенная власть именно состоитъ не только въ собственномъ, недегированномъ правѣ приза-

занія, но и въ такомъ же правѣ принужденія къ исполненію своихъ приказовъ <sup>1)</sup>. Этимъ именно правомъ, говоритъ Лабандъ, отличается государство отъ общины и ей подобныхъ союзовъ, которые могутъ обладать властвованіемъ лишь въ силу делегации, уполномочія государства. Они могутъ принуждать къ исполненію своихъ приказовъ лишь въ силу дозволенія государства, его делегации, и, во всякомъ случаѣ, должны обращаться съ просьбой о принужденіи къ правительственнымъ государственнымъ органамъ. Лишь государство обладаетъ властвованіемъ по собственному праву (*Herrschaft Kraft eigenen Rechts*) <sup>2)</sup>—

Не касаясь здѣсь вопроса, который мы рассмотримъ ниже, насколько правильно это различіе между государствомъ и негосударственными союзами <sup>3)</sup>, и, допустивъ даже, что власть государства является не только высшей въ сравненіи съ властью другихъ союзовъ, входящихъ въ его составъ, но что всякое другое властвованіе въ предѣлахъ государственной территоріи имѣетъ исключительно государственный характеръ, делегировано государствомъ, то и при такомъ предположеніи признаніе власти современнаго сувереннаго государства высшей не утрачивается своего значенія.

Дѣло въ томъ, что, если допустить существованіе несuverенныхъ государства и союзнаго государства, т. е. госу-

<sup>1)</sup> Еще до Лабанда Шмиттнеръ утверждалъ, что совершенная власть состоитъ въ единствѣ этихъ двухъ элементовъ: *vis obligandi et vis cogendi* см. *Zwölf Bücher vom Staate* 1843 В III кн. 7 стр. 276.

Ср. также: Jhering: *Zweck im Recht* В. I 1877 стр. 316 сл.

<sup>2)</sup> Laband: *Das Staatsrecht des Deutschen Reiches* В. I, 1901. S. 64 ff. 53. Jellinek: *Das Recht d. mod. Staates* 1900 стр. 384 сл., 446 сл.

Еллинекъ допускаетъ и властвованіе негосударственныхъ союзовъ по собственному праву, но только въ силу делегации государства.

Ср. также Lingg: *Empir. Untersuchungen. z. allg. Staatslehre* стр. 209 сл. Jhering: *Zweck im Recht*. В. I, 1877 с. 316, 319.

<sup>3)</sup> Возрѣніе Лабанда объ исключительно собственномъ правѣ властвованія государства нашло себѣ многочисленныхъ противниковъ (Гирке, Розинъ, Бри, Прейсъ, Г. Мейеръ, Ремъ, Борель, Лефуръ и др.).

Обозрѣніе различ. теорій по этому вопросу см. между проч.: Rehm. *Allg. Staatslehre*. 1899 стр. 112—116.



дарства, состоящаго изъ государствъ, необходимо признать властвованіе въ предѣлахъ одного и того же государства, двухъ государственныхъ властей <sup>1)</sup> (само собою разумѣется различныхъ государствъ). По крайней мѣрѣ, писатели, допускающіе существованіе несuverенныхъ государствъ, должны признать, что на территоріи несuverеннаго государства надъ подданными его властвуетъ еще власть другого государства сувереннаго, въ составъ территоріи и населенія котораго входитъ какъ часть также территорія и населеніе этого несuverеннаго государства. «Союзное государство, какъ и простое», говоритъ Еллинекъ, «властвуетъ непосредственно надъ своимъ народомъ и территоріей, а никакъ не черезъ посредство, входящихъ въ его составъ, государствъ, какъ таковыхъ, т. е. поскольку они выступаютъ въ качествѣ государствъ» <sup>2)</sup>.

Какъ бы то ни было, властвуетъ-ли суверенное союзное государство надъ подданными государствъ — членовъ непосредственно, какъ правильно думаетъ большинство ученыхъ, или посредственно, какъ думаетъ Лабандъ, имѣютъ-ли далѣе общины и другіе корпоративные союзы въ государствѣ собственныя права властвованія или не имѣютъ, фактъ тотъ, что въ

---

<sup>1)</sup> Ср. Liebe: Staatsrechtliche Studien I. 1880. Стр. 38.

Этого, конечно, не допускаютъ тѣ писатели, которые какъ напр. Herzfelder: Gewalt und Recht, 1890 г. с. 134 отождествляютъ госуд. власть съ суверенитетомъ или считаютъ суверенитетъ необходимымъ признакомъ госуд. власти.

Также Jhering: Zweck. im Recht I, s. 312.

Seydel: Der Bundesstaatsbegriff Zeitschrift f. d. g. Staatswissenschaften 1872. B. XXVIII стр. 188.

<sup>2)</sup> Jellinek: Das Recht d. mod. Staates. B. I, s. 707.

Ср. однако Laband: Der Staatsrecht d. d. Reiches, B. I, 1901 г. с. 55, который признаетъ, что союзное государство непосредственно властвуетъ лишь надъ государствами, входящими въ его составъ, и лишь посредственно надъ ихъ подданными, хотя допускаетъ и непосредственное властвованіе союзаго государства надъ подданными отдѣльныхъ государствъ, но лишь въ нѣкот. отношеніяхъ.

Противъ Laband'a Jellinek: Die Lehre v. d. Staatenverbindungen. S 282. G. Meyer: Lehrbuch d. d. Staatsrechtes. 1895 s. 35.

У него же на стр. 36 прим. 4 указаны другіе писатели, сторонники и противники взгляда Лабанда.

предѣлахъ одного и того же государства могутъ властвовать двѣ различныя государственныя власти: власть союзнаго государства и государства - члена союзнаго государства, и тогда первая изъ нихъ является высшей властью, господствующей и въ предѣлахъ территоріи государства—члена. Слѣдовательно, обозначеніе суверенитета понятіемъ безусловно высшей власти далеко не утратило своего значенія и для настоящаго времени, такъ какъ объектомъ сравненія здѣсь являются различныя государственныя власти.

Когда говорятъ, что власть союзнаго государства является суверенной въ предѣлахъ территоріи союзнаго государства, то этимъ обозначаютъ не только независимость союзнаго государства отъ другихъ государствъ, но прежде всего то, что власть его является высшей въ предѣлахъ территоріи союзнаго государства. Также сравниваются различныя государственныя власти и въ другихъ случаяхъ существованія несuverенныхъ государствъ, указываемыхъ сторонниками ученія о существованіи несuverенныхъ государствъ. Самъ Гессенъ признаетъ существованіе несuverенныхъ государствъ, <sup>1)</sup> поэтому онъ долженъ допустить, что въ отношеніи такихъ несuverенныхъ государствъ дѣйствуетъ еще другая государственная власть, отношеніе которой къ подчиненнымъ ей другимъ территориальнымъ властямъ опредѣляется не отношеніемъ независимости, а верховенства. Итакъ, мы опредѣляемъ суверенную власть, какъ безусловно высшую государственную власть.

Такимъ образомъ, мы передаемъ исторически выработанное значеніе суверенитета и современную сущность этого понятія.

Мы говоримъ «безусловно» высшая власть, для того, чтобы рѣзче подчеркнуть превосходную степень власти и господства и тѣмъ устранить всякое толкованіе суверенитета въ смыслѣ лишь сравнительно высшей, а не превосходной

<sup>1)</sup> Гессенъ: тамъ же. Стр. 1715 сл.

степени власти. Вмѣстѣ съ тѣмъ говоря, «безусловно высшая власть» мы указываемъ, что такая власть, будучи выше всякой другой власти въ извѣстной сферѣ, является тѣмъ самымъ и безусловленной въ своемъ властвованіи другой властью, т. е. независимой властью.

---

## Г Л А В А VII.

### Сущность суверенитета и его опредѣленія въ наукѣ.

Мы опредѣлили суверенитетъ какъ характеръ, свойство власти, въ силу котораго она является высшею, независимою правовою властью <sup>1)</sup>).

Мы указали далѣе, что такая высшая правовая власть можетъ принадлежать только государству, такъ какъ лишь оно среди всѣхъ человѣческихъ союзовъ обладаетъ наиболѣе мощной и всесторонней организаціей властвованія.

Власть государства представляетъ собою повелѣвающую и обладающую принудительной силой волю юридической личности государства, проявляющуюся въ осуществленіи права приказанія и принужденія въ отношеніи всѣхъ лицъ и союзовъ, находящихся на территоріи государства или ему подчиненныхъ <sup>2)</sup>).

Суверенитетъ—не сама государственная власть, но лишь опредѣленное свойство ея, въ силу котораго она является

---

<sup>1)</sup> Ср. Laband: D: Staatsrecht d. D. Reiches B. I. 1901 стр. 53: „Die oberste, höchste Rechtsmacht, welche keine andere über sich hat, nennen wir souverän“.

<sup>2)</sup> Ср. Laband: Назв. соч. B. I стр. 64 сл.

Jellinek: D. Recht d. mod. Staates B. I. стр. 386 сл.

G. Meyer: Lehrbuch d. D. Staatsrechtes 1895 стр. 9 сл.

Haenel: D. Staatsrecht B. I 1892 стр. 113.

Rehm: Allg. Staatslehre стр. 150, 193.

Gerber: Grundzüge e. Systems d. D. Staatsr. 1869 стр. 3, 19.

высшей и независимой правовой властью <sup>1)</sup>). Но суверенная государственная власть, какъ и всякая правовая власть, господствуетъ лишь въ опредѣленной, ограниченной сферѣ, такъ какъ всемірной и универсальной правовой власти не существуетъ. Сфера государственной власти опредѣляется территоріей государства, т. е. пространственнымъ предѣломъ его властвованія, населеніемъ, живущимъ въ предѣлахъ этой территоріи, <sup>2)</sup> и всей внѣшней стороной жизни населенія доступной правовому господству <sup>3)</sup>).

Поэтому, если мы называемъ такое-то государство сувереннымъ, то этимъ мы выражаемъ, что оно обладаетъ въ предѣлахъ своей территоріи высшей и независимой властью. Въ этихъ предѣлахъ суверенная государственная власть не имѣетъ ни равной себѣ, ни высшей надъ собой правовой власти <sup>4)</sup>, но сама господствуетъ надъ всѣми и надъ всякой другой правовой властью. Суверенитетъ государства не исключаетъ поэтому суверенитета другихъ государствъ, такъ какъ каждое суверенное государство—суверенно лишь въ своихъ территоріальныхъ предѣлахъ. Поэтому, суверенитетъ часто и называютъ высшею, независимую территоріальною властью.

Двухъ суверенныхъ властей въ одномъ и томъ же государствѣ не можетъ быть. Это логически вытекаетъ, какъ увидимъ ниже, не только изъ природы государства, но изъ са-

---

<sup>1)</sup> Ср. Gerber: Назв. соч. стр. 22 стр. 5: „Souverainetät ist also nicht selbst Staatsgewalt, sondern bezeichnet nur eine Eigenschaft der vollkommenen Staatsgewalt“.

Jellinek: D. Recht d. m. Staates B. I стр. 430, 452.

Borel: Etude sur la souveraineté et l'état fédératif стр. 25 сл.

<sup>2)</sup> Осуществлять свое принудительное господство надъ своими подданными, живущими на территоріи другого самостоятельнаго государства, государство безъ его согласія не можетъ.

<sup>3)</sup> Ср. G. Meyer стр. 41 сл.

<sup>4)</sup> Еще Бодень указывалъ на то, что суверенъ не можетъ имѣть не только высшаго надъ собой, но и равнаго себѣ въ сферѣ своего господства ср. Bodinus: De Republica L. I с. X стр. 234 (V франкфуртское издание).

мого понятія суверенитета, какъ высшей, самой высокой власти въ государственной сферѣ.

Мы указывали также, что суверенная власть государства, организуется и опредѣляется въ своемъ властвованіи исключительно собственнымъ правопорядкомъ, а не чужимъ правомъ, т. е. правомъ другого союза, и не ви́шнимъ для государства международнымъ правомъ. Международное право, хотя и опредѣляетъ отношенія независимыхъ государствъ, возникающія изъ ихъ территориальнаго властвованія, но не опредѣляетъ, не устанавливаетъ и не ограничиваетъ само по себѣ этого территориальнаго властвованія и суверенитета государствъ. Регулируемая международнымъ правомъ отношенія между государствами являются не отношеніями властвованія и подчиненія между государствами, но отношеніями между независимыми и равноправными субъектами, отношеніями координаціи.

Мы доказывали уже выше, что международные договоры создаютъ между государствами лишь обязательственныя отношенія, но не устанавливаютъ сами по себѣ права одного государства связывать своими односторонними приказами другое государство и подчинять послѣднее своему правому порядку. Иначе это было бы государственноправовое отношеніе, а не международноправовое. Суверенное государство въ своемъ властвованіи опредѣляется, слѣдовательно, не правопорядкомъ другого государства и не международнымъ правомъ, а исключительно своей собственной волей и своимъ собственнымъ правопорядкомъ.

Если бы его властвованіе опредѣлялось обязательными правовыми нормами другого союза, то оно было-бы подчиненнымъ и государство не было бы сувереннымъ. Мы можемъ поэтому опредѣлить юридическую сущность суверенитета, какъ властвованіе и с к л ю ч и т е л ь н о въ силу собственнаго права <sup>1)</sup>.

<sup>1)</sup> Понятіе собственнаго права будетъ рассмотрѣно нами подробнѣе ниже въ связи съ разрѣшеніемъ вопроса о суверенитетѣ, какъ признакъ государства.

Ни въ какихъ отношеніяхъ, ни въ чемъ суверенное властвованіе не подчинено праву другого государства, такъ какъ это властвованіе есть высшее и независимое. Но мы повторяемъ, что лишь въ той сферѣ, гдѣ суверенное государство дѣйствительно властвуетъ, т. е. имѣть право повелѣвать и принуждать къ исполненію своихъ велѣній, т. е. въ своихъ территоріальныхъ предѣлахъ, оно обладаетъ суверенитетомъ, т. е. высшимъ правомъ приказанія и принужденія; внѣ этой сферы, внѣ предѣловъ государства, какъ-то въ отношеніяхъ къ другимъ независимымъ отъ него государствамъ, слѣдовательно, въ области международнаго права, государство никакой суверенной власти, т. е. высшей и независимой власти, строго говоря, имѣть не можетъ, такъ какъ въ этой сферѣ оно вообще не властвуетъ, а выступаетъ лишь въ качествѣ субъекта, равноправнаго съ другими субъектами международнаго права, съ которыми оно можетъ заключать договоры, какъ равный съ равнымъ, входить съ ними въ обязательственныя отношенія, но не въ отношенія властвованія, господства и подчиненія, т. е. отношенія государственноправового характера. Такъ называемый неправильно международноправовой суверенитетъ, независимость государства, есть только констатированное, признаваемое международнымъ правомъ, необходимое послѣдствіе или, какъ выражается Еллинекъ, рефлексъ государственноправового суверенитета. Мы уже доказывали выше, что суверенитетъ въ своемъ существѣ есть государственноправовое понятіе <sup>1)</sup>).

Хотя въ суверенномъ государствѣ властвуютъ и другія лица и корпорации, напримѣръ церковные союзы и территоріальныя общины, но ихъ властвованіе отнюдь не опредѣляется исключительно ихъ собственнымъ правомъ, такъ какъ ихъ властвованіе опредѣлено и ограничено правомъ государства, которому они подчинены. Государство можетъ не только

<sup>1)</sup> Суверенитетомъ можетъ обладать и государство, совершенно изолированное, находящееся внѣ международноправового общенія.

организовать многіе изъ такихъ союзовъ властвованія и предоставить имъ осуществленіе тѣхъ или другихъ собственныхъ правъ властвованія въ виду особыхъ этимъ союзамъ свойственныхъ цѣлей, но, такъ какъ эти собственные права властвованія регулируются правовою властью государства, въ его правѣ находятъ свое ограниченіе, то нельзя сказать, что общины и корпорации въ государствѣ властвуютъ исключительно по собственному праву. Суверенное государство также можетъ по договору отказаться отъ осуществленія тѣхъ или другихъ правъ своего властвованія или предоставить въ своихъ предѣлахъ другому государству осуществлять тѣ или другія права властвованія, но всегда такое неосуществленіе самимъ сувереннымъ государствомъ тѣхъ или другихъ правъ властвованія или предоставленіе ихъ осуществленія другому государству основано на собственномъ правѣ государства и находится въ немъ свое ограниченіе. Мы уже говорили, что суверенное государство въ силу своего суверенитета, своей высшей власти, имѣетъ право лишить другое государство тѣхъ правъ властвованія, которыя оно представило послѣднему по договору осуществлять въ своихъ собственныхъ предѣлахъ. Государство можетъ нарушить этимъ путемъ свои международно-правовыя обязательства, совершить нарушеніе международного права и подвергнуться такимъ образомъ всѣмъ послѣдствіямъ, протекующимъ изъ такого нарушенія, но въ силу своей верховной, суверенной государственной власти оно имѣетъ право это сдѣлать <sup>1)</sup>). Государственное право въ этомъ случаѣ окажется въ коллизіи съ международнымъ правомъ. Это, конечно, всячески должно быть избѣгаемо въ собственныхъ же интересахъ государства, но нарушеніе международного права при осуществленіи государственнаго права вполне возможно, такъ какъ это двѣ различныхъ области права.

Итакъ, сущность суверенитета состоитъ въ томъ, что онъ представляетъ собой такой юридическій характеръ,

<sup>1)</sup> Ср. Jellinek: Die Lehre v. d. Staatenverb. стр. 54, 102, 306.



свойство государства, въ силу котораго оно властвует и исключительно по собственному праву <sup>1)</sup>.

Лабандъ видитъ отличительный признакъ государства вообще, сувереннаго и несувереннаго, въ томъ, что лишь государство, а не община или какой-либо другой союзъ властвованія, обладаетъ собственнымъ правомъ властвованія (*eigene Herrschaftsrechte, Herrschermacht zu eigenem Recht*).

Всякое государство, какъ бы велико или мало оно ни было, обладаетъ, по мнѣнію Лабанда, такими собственными правами властвованія <sup>2)</sup>. «Многіе, до того времени независимыя государства, говоритъ Лабандъ, могутъ составить такой союзъ, что надъ ними образуется высшая власть, но у нихъ, несмотря на это, можетъ остаться нѣвѣстная полнота собственныхъ правъ властвованія и собственныхъ задачъ въ устройствѣ обществѣ и принудительныхъ средствъ для ихъ осуществленія. Если имъ эта власть принадлежитъ по собственному праву, т. е. не въ силу делегациі или уполномочія высшей надъ ними (суверенной власти), т. е. если они осуществляютъ эту власть въ силу собственного волеопредѣленія, то, хотя они перестаютъ быть суверенными, все же остаются государствами» <sup>3)</sup>. —

Остаются-ли такія государства государствами или нѣтъ, мы разсмотримъ позже въ связи съ вопросомъ, является ли властвованіе по собственному праву, хотя и не исключительно, отличительнымъ признакомъ государства, но, во всякомъ случаѣ, если властвованіе государства опредѣляется исключительно его собственнымъ, а не чужимъ правомъ, то такое государство—суверенно, и въ такомъ именно властвованіи заключается, по нашему мнѣнію, юридическая сущ-

<sup>1)</sup> Ср. также Н. Grotii: *De jure belli ac pacis* изд. 1758 г. т. I L. I. c. 3 § 7 No. I: „Summa autem illa dicitur, cujus actus alterius juri non subsunt, ita ut alterius voluntatis humanae arbitrio irriti possint reddi“.

<sup>2)</sup> Laband: Назв. соч. стр. 67.

<sup>3)</sup> Laband: Назв. соч. стр. 69.

Ср. также Коркуновъ: Русское Госуд. Право т. I 1899 стр. 25 сл.

ность суверенитета. Такое опредѣленіе юридической сущности суверенитета вполне вытекаетъ изъ основного понятія суверенитета, какъ высшей правовой власти <sup>1)</sup>).

Въ новѣйшей наукѣ публичнаго права было предложено не мало другихъ опредѣленій суверенитета, указывающихъ, въ чемъ именно проявляется суверенное властвованіе. Укажемъ здѣсь на наиболѣе оригинальныя.

Опредѣленіе Блунчли и Моля. Государство, говоритъ Блунчли, есть воплощеніе и олицетвореніе народной мощи. Если представляютъ себѣ эту народную мощь въ ея высшемъ достоинствѣ (Würde) и наибольшей власти, то говорятъ о суверенитетѣ. Свойства суверенитета составляютъ: 1) независимость государственной власти отъ всякаго высшаго государственнаго авторитета; 2) высшее достоинство государства—то, что Римляне называли «Majestas»; 3) полнота государственной власти въ противоположность отдѣльнымъ уполномочіямъ. Суверенитетъ—не сумма отдѣльныхъ правъ, но совокупное право государства (staatliches Gesamtrecht); суверенитетъ—центральное понятіе, столь же энергичное, какъ собственность въ частномъ правѣ: 4) суверенная власть по своей природѣ—высшая въ государствѣ власть; 5) государство—органическое тѣло, поэтому единство, недѣлимость, суверенитета является требованіемъ его благополучія <sup>2)</sup>. —

Изъ изложеннаго воззрѣнія Блунчли на суверенитетъ мы видимъ, что онъ какъ бы отождествляетъ послѣдній съ самой государственной властью, со всей совокупностью и единствомъ правъ государственнаго властвованія, и затѣмъ

---

<sup>1)</sup> Ср. Laband: Назв. соч. стр. 68: „Суверенная власть означаетъ высшую, самую высокую власть. Такимъ образомъ свойствомъ „суверенный“ не выражается положительно, какія полномочія заключаетъ въ себѣ власть, но выдѣляется отрицательный моментъ, что она не имѣетъ никакой власти надъ собой, которой принадлежало бы полномочіе давать суверенной власти юридически связывающіе ее приказы“.

<sup>2)</sup> Bluntschli: Allg. Staatslehre 1875 B. I а. 561—565.

уже выводитъ перечисленные свойства суверенитета: независимость, верховность власти и т. д. Между тѣмъ, какъ мы уже говорили выше, суверенитетъ—свойство государственной власти, въ силу котораго она является юридически высшей и независимой, а не сама государственная власть, какъ совокупность или вся полнота правъ государственнаго властвованія <sup>1)</sup>).

Далѣе, самое опредѣленіе суверенитета, какъ самой возвышенной, т. е. величественной и самой большой мощи, силы народа, воплощаемой въ государствѣ—весьма неопредѣленно и не имѣетъ юридическаго характера, такъ какъ неизвѣстно, идетъ-ли здѣсь рѣчь о фактической, матерьяльной силѣ государства или о его правовой власти, правовомъ господствѣ, такъ какъ мы указывали уже выше, что правовая власть маленькаго и слабаго народа, образовавшаго государство, можетъ быть такъ же юридически суверенной, какъ и власть большого и сильнаго государства (сравнимъ, напримѣръ, Данію и Англію, Сербію и Россію), но матерьяльная, фактическая ихъ мощь и политическое вліяніе и положеніе далеко неодинаковы.

Правда, изъ указываемыхъ Блунчли свойствъ суверенитета, можно предположить, что именно онъ говоритъ о самой возвышенной и большой въ правовомъ отношеніи власти, но въ данномъ имъ опредѣленіи этого указанія не заключается и перечисляемыхъ имъ свойства суверенитета непосредственно не вытекаютъ изъ его опредѣленія.

Подобно Блунчли и Робертъ Мольте не даетъ юридическаго опредѣленія сущности суверенитета, когда онъ опредѣляетъ послѣдній какъ «независимость личности отдѣльнаго государства» и затѣмъ перечисляетъ различныя права независимаго государства въ области международныхъ отношеній <sup>2)</sup>).

---

<sup>1)</sup> Ср. также Borel: Наав. соч. стр. 25 сл.

<sup>2)</sup> См. R. v. Mohl: Encyklopädie der Staatswissenschaften 1859 стр. 415, 420 сл.

Этой неопредѣленностью въ ученіяхъ Блунчли и Моля о суверенитетѣ объясняется суровый приговоръ о нихъ германскаго ученаго Либе.

«Стоить только попытаться, говорить Либе, на основаніи скорѣе философскихъ, чѣмъ юридическихъ разсужденія Блунчли о содержаніи суверенитета, дать годное юридическое опредѣленіе суверенитета. Это была бы напрасная работа». <sup>1)</sup>. «Столь же непригодно, говорить Либе, для юридическаго опредѣленія суверенитета разсужденіе Моля о суверенитетѣ» <sup>2)</sup>.

Опредѣленіе  
французскихъ  
ученыхъ: Мо-  
reau, Hauriou  
и Esmein.

Такою же неопредѣленностью отличаются опредѣленія суверенитета, данныя французскими учеными Moreau и Hauriou.

Moreau опредѣляетъ суверенитетъ, какъ «юридическое выраженіе индивидуальности государства». При этомъ «суверенитетъ внѣшній есть утвержденіе собственнаго и автономнаго существованія государства въ отношеніи другихъ государствъ», а «суверенитетъ внутренній представляетъ собою утвержденіе коллективнаго существа въ отношеніи къ частнымъ лицамъ» <sup>3)</sup>.

Hauriou опредѣляетъ суверенитетъ, какъ «средство, которымъ общественная масса ведется къ усвоенію и осуществленію общественнаго интереса, такимъ образомъ, суверенитетъ есть средство, которымъ государство само себя осуществляетъ». Можно принять, говорить Hauriou, опредѣленіе Бодена, что суверенитетъ—«*summa et legibus soluta in Republica potestas*», но съ условіемъ такого его формулированія—«высшая политическая власть, поскольку она свободно примѣняется къ осуществленію общественнаго интереса (*chose publique*). <sup>4)</sup>. Такія отвлеченныя опредѣленія страдаютъ край-

<sup>1)</sup> Liebe: Staatsrechtliche Studien I 1880 стр. 11.

<sup>2)</sup> Liebe тамъ же: стр. 11 пр. 1.

<sup>3)</sup> F. Moreau: Précis élémentaire de dr. const. 1900 стр. 8 сл.

<sup>4)</sup> M. Hauriou: Précis de droit administratif et de droit public général 1901 стр. 12 сл.

ней расплывчатостью и совершенно не выражают юридической сущности суверенитета.

Болѣе ясное опредѣленіе суверенитета даетъ проф. Эсмень. Государство, говоритъ онъ, есть юридическое олицетвореніе націи: оно — субъектъ и основа общественной власти. То, что юридически образуетъ націю, это — существованіе въ человѣческомъ обществѣ авторитета, который выше индивидуальныхъ воль. Этотъ авторитетъ, естественно непризнающій ни высшей, ни конкурирующей власти въ отношеніяхъ, которыми онъ управляетъ, называется суверенитетомъ. Суверенитетъ существенное публичноправовое качество государства, какъ юридическаго лица. Суверенитетъ имѣетъ двѣ стороны: внутренній суверенитетъ, или право начальствовать надъ всѣми гражданами, составляющими націю, и даже надъ всѣми пребывающими на національной территоріи; суверенитетъ ви́шній, или право представлять націю и обязывать ее въ ея отношеніяхъ съ другими народами <sup>1)</sup>.—

Въ сущности это опредѣленіе суверенитета, данное Эсменомъ, какъ правовой власти, которая не имѣетъ ни высшей надъ собой ни конкурирующей съ нею власти въ сферѣ своего господства, сводится къ опредѣленію суверенной власти, какъ высшей и независимой, и, слѣдовательно, не противорѣчитъ данному нами выше опредѣленію суверенитета, какъ свойства государственной власти, въ силу котораго она властвуетъ исключительно въ силу собственнаго права <sup>2)</sup>. Но всѣ, только что упомянутые французскіе ученые сами не даютъ такой юридической формулы суверенитета, въ которой бы было вы-

<sup>1)</sup> A. Esmein: *Éléments de dr. const. français et comparé* 1899 стр. 1 сл.

<sup>2)</sup> Rehm: *Allg. Staatslehre* стр. 59 указываетъ на то, что Эсмень, подобно другимъ французскимъ публицистамъ, отождествляетъ государственную власть съ суверенитетомъ. Это замѣчаніе Рема справедливо, но происходитъ это потому, что, какъ мы уже указывали, французскіе публицисты считаютъ суверенитетъ необходимымъ атрибутомъ государственной власти, а потому и не придаютъ практическаго значенія утвержденію, что суверенитетъ есть лишь свойство госуд. власти, а не она сама.

ражено, въ чемъ именно юридически проявляется высшая и независимая, т. е. суверенная власть государства. Найти такую юридическую формулу для суверенитета стремятся нѣмецкіе ученые.

Опредѣленіе Гепель находитъ сущность суверенитета въ Гепеля. исключительномъ правѣ государства расширять свою компетенцію, въ такъ называемой «компетенціи компетенціи» (Kompetenz—Kompetenz). Если мы, говоритъ Гепель, распространимъ понятіе компетенціи на сферу воздѣйствій каждаго одареннаго волей существа, все равно, будетъ-ли оно отдѣльной личностью или организованною совокупностью таковыхъ, то понятіе это лишь въ томъ случаѣ будетъ юридическимъ, если сферѣ этой личности, естественно доступной ей воздѣйствію, въ отношеніи ея къ другимъ личностямъ будутъ положены границы. Неограниченная и произвольная правовая компетенція есть самопротиворѣчіе.

Но, къмъ и въ какой формѣ полагаются эти правовыя границы?

Самой существенной задачей государства, обусловливающей, всѣ другія его задачи, является установленіе права. Поэтому въ совершенномъ государствѣ компетенція всякаго лица, юридическаго и физическаго, въ частномъ и публичномъ правѣ, основана на признаніи этой компетенціи государствомъ, и границы этой компетенціи опредѣляются только государствомъ.

И хотя правильно также мнѣніе, что по идеѣ чловѣкъ существуетъ раньше гражданна, индивидъ ранѣе государства, даѣе индивидъ имѣетъ безусловное притязаніе на необходимую для своего нравственнаго опредѣленія свободу, но все же только государство обезпечиваетъ эту свободу, опредѣляетъ ея мѣру и вмѣстѣ съ тѣмъ правовыя границы индивидуальной компетенціи. Итакъ, относительно всѣхъ лицъ въ государствѣ дѣйствуетъ принципъ: никто не

можетъ самъ расширить свою компетенцію. Но это положеніе не относится къ самому государству. Границы, которыя ставить себѣ государство исторически измѣнчивы. Исторія показываетъ намъ, что государство мѣняетъ свои задачи и вмѣстѣ съ тѣмъ компетенцію съ измѣненіемъ общественныхъ, нравственныхъ и религіозныхъ воззрѣній. Сегодня оно включаетъ въ свою сферу то, что завтра исключаетъ изъ нея и предоставляетъ самостоятельности своихъ гражданъ и общественныхъ союзовъ; но при этомъ всегда остается въ силѣ требованіе, чтобы и государству ради его идеи и его нравственныхъ цѣлей были положены границы, и первое условіе государственнаго права, чтобы эти границы обратились въ юридическія.

Но въ нравственной природѣ совершеннаго государства лежитъ самоопредѣленіе къ его идеѣ. И этой нравственной природѣ его, развитой въ высшемъ властвованіи надъ чловѣческимъ обществомъ, соответствуетъ правовая власть самоопредѣленія своей компетенціи. Если конкретное государство расширяетъ или ограничиваетъ свои границы, то оно такимъ образомъ не освобождаетъ себя отъ ограничивающихъ его требованій собственной идеи, но юридически получаетъ эти измѣнчивыя границы своей компетенціи не отъ высшаго авторитета, но само себѣ полагаетъ ихъ въ правомѣрныхъ формахъ своего волеобразованія.

Въ этой правовой власти государства надъ своей компетенціей, говоритъ Генель, лежитъ высшее условіе его самодавленія (Selbstgenugsamkeit), сущность (Kernpunkt) его суверенитета <sup>1)</sup>.

Мнѣніе, что лишь государство можетъ самостоятельно опредѣлять границы своей сферы, было высказываемо еще до Генеля, <sup>2)</sup> но Генель первый далъ этому положенію строгаго

<sup>1)</sup> А. Haenel: Die vertragsmässigen Elemente d. D. Reichsverfassung 1873 стр. 147—149.

<sup>2)</sup> Ср. напр. Waitz: Grundzüge der Politik 1862 стр. 20.

юридическую формулировку. Этот критеріумъ суверенитета, данный Генелемъ, принятъ многими учеными <sup>1)</sup>).

Но онъ встрѣтилъ также и возраженія.

«Въ своей внутренней сферѣ, говоритъ Еллинекъ, <sup>2)</sup> государство можетъ отмѣнить въ правомѣрныхъ формахъ поставленныя имъ самимъ ограниченія, но не такъ обстоитъ дѣло извнѣ. Связанное договоромъ, государство тѣмъ самымъ признало для себя обязательнымъ объективное договорное право, и даже подразумеваемая молчаливо въ договорѣ оговорка «*rebus sic stantibus*», хотя и составляетъ правовое основаніе для разрыва договора, но нисколько не ставитъ нарушеніе договора въ зависимость отъ произвола обязаннаго государства. Такимъ образомъ, государство компетентно, т. е. свободно, пока оно заключаетъ договоръ, но оно не компетентно, т. е. связано, въ отношеніи уже заключеннаго договора. Опредѣлять суверенитетъ вообще, какъ правовую власть государства надъ своей компетенціей, значить отрицать международное право». Достаточно взглянуть также, продолжаетъ Еллинекъ, на конкретныя международноправовыя и государственноправовыя образованія, чтобы признать недостаточность теоріи Генеля.

Суверенъ не можетъ расширить свою компетенцію въ отношенія вассала, точно также и вассалъ юридически не можетъ самостоятельно опредѣлять границы своей компетенціи. Поэтому, если бы правовая власть надъ компетенціей составляла сущность суверенитета, то нельзя было бы найти суверенную власть для Болгаріи, какъ вассальнаго государства Турціи. Также кто обладалъ суверенитетомъ надъ Юническими

---

<sup>1)</sup> См. Laband: D. Staatsrecht d. D. Reiches 1901 B. I стр. 59 пр. 3, стр. 88.

Liebe: Staatsr. Studien 1880 стр. 9, 31.

Zorn: Das Staatsrecht d. D. Reiches B. I 1880 стр. 57.

Borel: Назв. соч. стр. 31 сл.

Le Fur: Назв. соч. стр. 465 сл.

<sup>2)</sup> Jellinek: Die Lehre v. d. Staatenverb. стр. 29 сл.



островами въ 1815—1864, когда послѣдніе по заключенному между великими державами договору находились подъ протекторатомъ Великобританіи такъ, что послѣдней принадлежали также извѣстныя полномочія въ отношеніи внутренняго управленія этихъ острововъ? Англія не могла по собственному праву расширить свои полномочія въ отношеніи протектируемаго государства, какъ-то отнять, напримѣръ, у назначеннаго Англіей Лорда-комиссара право созыва и роспуска іоническаго парламента.

То же самое касается отношеній Венгрии къ Кроаціи, такъ какъ ни Венгрія, ни Кроація не обладаютъ правомъ самоопредѣленія своей компетенціи въ отношеніи кроатско-славонскихъ дѣлъ. Кому же тогда принадлежитъ суверенная власть надъ этой венгерской провинціей? <sup>1)</sup> —

Также нѣмецкій ученый Генрихъ Розинъ <sup>2)</sup> не признаетъ такъ называемую компетенцію компетенціи (Kompetenz-Kompetenz) безошибочнымъ критеріемъ суверенитета на томъ основаніи, что въ силу положительнаго права, конституціи, государство можетъ и не имѣть такой правовой власти надъ своей компетенціей. Напримѣръ, если бы, говоритъ Розинъ, не существовало параграфа 78 конституціи Германской Имперіи, дающаго союзной власти право измѣнять въ законодательномъ порядкѣ конституцію, то ни отдѣльныя государства—члены, ни сама Германская Имперія не обладали бы компетенціей компетенціи, несмотря на то, что союзная власть все же была бы суверенной.—

Также въ своемъ послѣднемъ трудѣ <sup>3)</sup> Еллинекъ утверждаетъ, что понятіе суверенитета—чисто формальное. Оно не объясняетъ ни содержанія тѣхъ ограниченій, которыя налагаетъ на себя государство, ни самаго процесса этого ограни-

<sup>1)</sup> Jellinek: Назв. соч. стр. 30.

<sup>2)</sup> Н. Rosin: Souveränität, Staat, Gemeinde, Selbstverwaltung. Kritische Begriffstudien въ Hirt's Annalen für das Deutsche Reich 1883 стр. 265 сл.

<sup>3)</sup> Jellinek: Das Recht d. mod. Staates B. I 1900 стр. 439 сл.

ченія. По своему практическому значенію суверенитетъ есть лишь вспомогательное юридическое представленіе, что все, въ чемъ государство окончательно въ правовыхъ формахъ выразило свою волю, получаетъ правовую силу. Но изъ этого нисколько не вытекаетъ неограниченная и неограничиваемая компетенція государства. Право означаетъ всегда только актуальную, дѣйствительную, а не возможную компетенцію государства. Все, что государство можетъ пріобрѣсти путемъ расширенія своей компетенціи, лежитъ внѣ правовой сферы. Если бы суверенитетъ означать, что всѣ возможности расширенія компетенціи принадлежать къ актуальной сферѣ государства, то мы всѣ были бы государственнымъ рабами, которые пользуются лишь обрывкомъ правоспособности, пожалованной намъ государствомъ въ *rescuius*. Таково дѣйствительно было ученіе абсолютистовъ, говорить Еллипекъ. Но такая абстрактная возможность обладанія верховнымъ правомъ не имѣетъ ни малѣйшаго отношенія къ индивидамъ и союзамъ, входящимъ въ государство. Послѣдніе имѣютъ свои собственныя права не въ силу пожалованія или делегации со стороны государства, но въ силу признанія ихъ носителями права, личностями. Отнять у нихъ это качество личности—государство не можетъ, такъ какъ это внѣ сферы его реальной власти.

Поэтому необходимъ всегда оккупирующій актъ со стороны государства, обосновывающій новое право, если государство добавляетъ къ своей актуальной компетенціи новую область. Въ силу суверенитета, слѣдовательно, государство имѣетъ не всѣ возможные верховныя права, но всегда только тѣ, которыя оно въ данный моментъ фактически себѣ присвоило. Опредѣленіе, приравнивающее суверенитетъ неограниченной правовой власти надъ своею компетенціей, содержитъ въ себѣ именно только вспомогательное представленіе для оправданія правомѣрности государственныхъ актовъ, расширяющихъ его компетенцію. Исключительное отождествленіе

суверенитета съ полной правовой властью надъ компетенціей — неосновательно. Расширеніе этой компетенціи встрѣчаютъ, во всякомъ случаѣ, границу въ признаніи отдѣльной личности.

Далѣе, вслѣдствіе признанія объективнаго международнаго права, посредствомъ международныхъ обязательствъ государство въ силу своей правовой власти связываетъ себя такъ, что оно не можетъ безъ юридическихъ основаній самовольно освободить себя отъ принятой обязанности. Также возможно, что и дѣйствующее внутри государства правоположеніе не можетъ быть измѣнено государствомъ путемъ измѣненія конституціи. По французскому закону 14 августа 1884 г. вопросъ о республиканской формѣ правленія не можетъ служить предметомъ предложеній, направленныхъ къ пересмотру конституціи. Этотъ законъ, говоритъ Еллинекъ, можетъ быть отмѣненъ лишь посредствомъ силы, а не права. Также бывають случаи, гдѣ политическая невозможность измѣненія права столь несомнѣнна, что случаи эти должны быть также отнесены къ числу вышеупомянутыхъ случаевъ, такъ какъ фактически невозможное никогда не можетъ быть юридически конструировано. Сюда Еллинекъ причисляетъ запрещеніе въ сѣверо-американской конституціи такъ называемаго *bill of attainder*. Именно такіе политически невозможные случаи, говоритъ онъ, ясно показываютъ, что «правовая власть надъ своей компетенціей» является только вспомогательнымъ представленіемъ (*Hilfsvorstellung*) <sup>1)</sup>. —

Кромѣ Еллинека и Розина, также Георгъ Мейеръ высказался противъ «компетенціи компетенцій», какъ необходимаго признака суверенитета.

Простое, т. е. несложное, государство, говоритъ Мейеръ, обладаетъ неограниченной сферой дѣйствія. Оно одно опредѣляетъ, какія политическія задачи должны быть осуществляемы имъ самимъ, и какія оно можетъ предоставить подчиненнымъ ему общиннымъ союзамъ. Ему одному принадлежитъ

<sup>1)</sup> Jellinek: Назв. соч. стр. 441.

распределение компетенции между различными общественными союзами—такъ называемая компетенция компетенции. Однако компетенция компетенции не составляет сущности суверенитета. Суверенитетъ возможенъ также внутри ограниченной сферы и безъ компетенции компетенции. Для суверенитета общественнаго союза необходимо только, чтобы принадлежащая ему компетенция не могли быть отняты у него безъ его согласія. <sup>1)</sup>.—

Мы изложили здѣсь тѣ возраженія, которыя были сдѣланы въ научной литературѣ противъ опредѣленія суверенитета, какъ «правовой власти надъ своей компетенціей». Если вникнуть въ эти возраженія, то они представляются намъ справедливыми лишь отчасти.

Прежде всего Генель не утверждаетъ, что суверенное государство имѣетъ какую-то безграничную фактическую власть надъ своей компетенціей, но говоритъ, какъ мы видѣли, что это правовая власть самоопредѣленія своей компетенции. Государство само свободно, а не по волѣ высшаго авторитета можетъ измѣнять границы своей компетенции, но при этомъ дѣйствуя «въ правомѣрныхъ формахъ своего волеобразованія». Власть государства есть правомъ опредѣленная власть, по самой своей природѣ, матерьяльно ограниченная правомъ, имъ опредѣленная <sup>2)</sup>. Поэтому выраженіе Генеля «правовая власть надъ своей компетенціей» нельзя понимать въ томъ смыслѣ, что государство совершенно абсолютно, внѣ всякихъ правовыхъ формъ, можетъ по произволу опредѣлять свою компетенцію <sup>3)</sup>. Мы говорили уже выше, что государство можетъ издавать, измѣнять и отмѣнять свои законы и опредѣлять, такимъ образомъ, въ правовыхъ формахъ свою компе-

<sup>1)</sup> G. Meyer: Lehrbuch d. D. Staatsrechtes 1895 стр. 19.

<sup>2)</sup> См. Haenel: Grundzüge стр. 147.

Его же: D. Staatsrecht B. I 1892 стр. 114 сл., 797.

<sup>3)</sup> Ср. также Le Fur: Назв. соч. стр. 467.

Ср. также сказанное нами выше о правовыхъ границахъ суверенной власти.

тепцію и порядокъ дѣйствій. Но для того, чтобы эти акты, направленные на созданіе новыхъ законовъ или измѣненіе и отмену существующихъ, дѣйствительно выражали законодательную волю государства, а не отдѣльныхъ лицъ въ государствѣ, они должны быть выражены извѣстнымъ образомъ, т. е. совершаться въ тѣхъ формахъ, которыя указываются существующимъ въ государствѣ правомъ, которымъ опредѣляется самый процессъ волеобразованія государства. Такъ какъ мы говорили уже выше, что воля государства не есть естественная, самой природой данная, воля физической личности, но юридически организованная изъ волей физическихъ личностей, комбинирующая изъ этихъ волей правомъ, воля моральнаго, юридического лица государства. Если поэтому среди правовыхъ формъ, опредѣляющихъ процессъ образованія законодательной воли государствъ, въ конституціи государства, существуетъ законъ, безусловно запрещающій памѣнять или отиѣнять, напримѣръ, определенную форму правленія, то это значить, что при существованіи такого закона, всякій актъ лицъ и учреждений, призванныхъ быть органами государства, нарушающій этотъ запретительный законъ, не будетъ волей государства, а нарушающей ее волей отдѣльныхъ лицъ или совокупности таковыхъ <sup>1)</sup>. Но изъ этого не слѣдуетъ, что такой законъ, какъ это утверждаетъ Еллинекъ, можетъ быть устраненъ лишь путемъ насилія, а не права. Разъ этотъ законъ есть собственный законъ государства, выраженіе его собственной воли, то онъ можетъ быть измѣненъ и отмененъ другимъ же закономъ, т. е. въ тѣхъ правовыхъ формахъ, въ которыхъ государство выражаетъ вообще свою законодательную волю. Пока существуетъ во Франціи законъ 14 августа 1884 г., запрещающій поднимать самый вопросъ объ измѣненіи республиканской формы правленія, послѣдняя юридически не можетъ быть

---

<sup>1)</sup> Это, конечно, не исключаетъ возможности, что самый неправомерный фактъ или неправомерное состояніе могутъ впоследствии получить правовую санкцію, сдѣлаться правомѣрными.

отмѣнена, но если самый этотъ законъ будетъ въ надлежащемъ порядкѣ отмѣненъ, это юридическое препятствіе само собою устраняется.

Каждый отдѣльный, хотя бы и конституціонный, законъ не есть, какъ мы уже выше говорили, какая то неизмѣнная абсолютная внѣшняя граница государства, которую оно не-реступить никакъ не можетъ; въ силу своего правового порядка государство имѣетъ право издавать новыя законы и измѣнять и отмѣнять существующіе, дѣйствуя только при этомъ въ указанныхъ этимъ правовымъ порядкомъ формахъ <sup>1)</sup>). Сувереннаго государства, не имѣющаго такой законодательной власти, не имѣющаго права никоимъ образомъ измѣнять и отмѣнять свои законы, измѣнять свою волю, представить себѣ нельзя, ибо это значило-бы допустить, что эта законодательная власть государства связана другою высшею законодательною властью.

Справедливо. поэтому, утверждаютъ другіе ученые, что *lex in perpetuum valitura* юридически невозможенъ и противорѣчитъ природѣ государства. <sup>2)</sup>). Такимъ образомъ, противъ возраженій Еллинека можетъ быть выставленъ его же собственный принципъ, что «фактически невозможное никогда не можетъ быть конструировано какъ юридическая возможность» <sup>3)</sup>).

Что касается приведенныхъ выше возраженій Еллинека, что ни протектирующее государство. ни протектируемое не имѣютъ права расширять въ отношеніи другъ къ другу, какъ имъ угодно, свою компетенцію. какъ, напримѣръ Англія и Іоническіе острова въ періодъ протектората первой надъ по-

1) Ср. Ulbrich: Lehrbuch d. Oesterreichischen Staatsrechts 1883 стр. 381 сл.

2) Ср. Borel: Назв. соч. стр. 34 сл.

Le Fur: Назв. соч. стр. 464; также самъ Еллинекъ въ „Die Lehre v. d. Staatenverb. стр. 305.

Pischel: Der Begriff der Suzeränität und die herrschende Lehre v. d. Souveränität 1897 стр. 52 сл.

3) Jellinek: D. Recht d. mod. Staates стр. 441.

сѣдшими, даѣе, что не имѣютъ права расширять такимъ образомъ свою компетенцію ни сюзеренное государство, ни вассальное (Турція и Болгарія), ни суверенное государство, какъ Венгрія, въ отношеніи къ подчиненной ему провинціи, Кроаціи и Славоніи, и что, слѣдовательно, суверенитетъ не заключаетъ въ себѣ права свободнаго распоряженія своей компетенціей, то возраженія эти представляются неосновательными.

Протекторатъ Англіи надъ Ионическими островами былъ основанъ на договорѣ 5 ноября 1815, заключенномъ Россіей, Австріей, Пруссіей и Англіей. Этотъ договоръ призналъ эти острова свободнымъ и независимымъ государствомъ, поставленнымъ подъ непосредственный и исключительный протекторатъ Англіи, которой были предоставлены также широкія полномочія въ отношеніи внутренняго управленія Ионическихъ острововъ и ихъ внѣшнихъ отношеній. Въ договорѣ 24 апрѣля 1819 Турція также окончательно признала независимость Ионическихъ острововъ и протекторатъ Англіи, но при этомъ неправильно назвала въ этомъ договорѣ Англію «Souverain protecteur», Ионійцевъ — «sujets protégés». Этотъ протекторатъ Англіи вызвалъ многочисленныя возстанія Ионійцевъ противъ Англіи, пока, наконецъ, согласно желанію Ионійцевъ, въ силу договора великихъ державъ, 14 ноября 1863 не послѣдовало присоединенія этихъ острововъ къ Греціи <sup>1)</sup>. Мы не будемъ здѣсь останавливаться на вопросѣ, были ли, дѣйствительно, Ионическіе острова при этомъ протекторатѣ государствомъ, какъ утверждаютъ самъ Еллинекъ и большинство писателей, или нѣтъ, какъ это утверждаетъ Борнгакъ, но, разъ только они были государствомъ и притомъ сувереннымъ, какъ это утверждаетъ самъ Еллинекъ, то обязательства, наложенныя на Ионическіе острова международнымъ договоромъ, ни въ чемъ юридически не могли умалять его суверенитетъ, какъ

<sup>1)</sup> Jellinek: Die Lehre v. d. Staatenverb. стр. 129 сл.

Bornhak: Einseitige Abhängigkeitsverhältnisse 1896 стр. 22 сл.

это мы догадывали уже раньше, и какъ это доказываетъ и самъ Еллинекъ <sup>1)</sup>. Суверенное государство всегда сохраняетъ право не признавать, отвергнуть всякія обязательства, наложенныя не только противъ его воли, но и согласно съ его волей, въ отношеніи его сувереннаго территоріальнаго владѣнія, хотя бы здѣсь его государственно-правовой суверенитетъ столкнулся съ международно-правовымъ принципомъ соблюденія договоровъ и вызвалъ бы соответствующее вмешательство со стороны заинтересованныхъ державъ.

Если же, напротивъ, признать подобно Wheaton, что именно Англіи принадлежалъ суверенитетъ надъ этими островами, которые были лишь ея составной частью, то то же самое можно сказать о правѣ Англіи всегда расширить свою компетенцію надъ островами <sup>2)</sup>.

Тѣ же разсужденія примѣнимы и къ другимъ примѣрамъ Еллинека, когда, по его мнѣнію, суверенное государство лишено права расширять свою компетенцію.

Можно расхотиться въ возрѣніи на юридическій характеръ современныхъ отношеній между сувереннымъ государствомъ и вассальнымъ, какъ, напримѣръ, между Турціей и Болгаріей, но разъ, какъ Еллинекъ самъ утверждаетъ, <sup>3)</sup> суверенитетъ принадлежитъ *de jure* Турціи, то какъ бы ни былъ фактически слабъ и непормалень этотъ суверенитетъ, встрѣчающій преграду въ мощи великихъ державъ и имѣющій характеръ скорѣе *nudum jus*, но *de jure* Турція, въ силу своего суверенитета, можетъ расширять свою компетенцію въ отношеніи подчиненной ей Болгаріи. Это ея суверенное право встрѣчаетъ сильныя препятствія лишь въ фактическихъ отношеніяхъ, а также въ международныхъ обязательствахъ по послѣднія, какъ мы это говорили, сами по

<sup>1)</sup> Jellinek: Тамъ же стр. 137.

<sup>2)</sup> Ср. также: Pischel: Der Begriff der Sözeränität und die herrschende Lehre von der Souveränität 1897 стр. 70.

Le Fur: Назв. соч. стр. 470.

<sup>3)</sup> Jellinek: Die Lehre v. d. Staatenverb. стр. 148 сл.



себѣ не могутъ умалить правовой суверенитетъ государства. Какъ выражается Цорнъ: «юридически Турція имѣетъ компетенцію компетенціи въ отношеніи Болгаріи, по фактически державы мѣшаютъ Портѣ пользоваться ею» <sup>1)</sup>). Последнее указаніе Еллинека на отношеніе между Кроаціей и Венгріей также не можетъ служить доказательствомъ его утвержденія, что суверенное государство можетъ быть лишено права свободно опредѣлять свою компетенцію въ отношеніи подчиненныхъ ему элементовъ.

Самый вопросъ о юридическомъ характерѣ отношеній между Венгріей и Кроаціей споренъ. Одни считаютъ, что Венгрія и Кроація въ ихъ совокупности составляютъ союзное государство <sup>2)</sup>, другіе подводятъ ихъ отношеніе подъ понятіе реальной уніи и, наконецъ, большинство, какъ и Еллинекъ, признаютъ Венгрію и Кроацію единымъ государствомъ, при чемъ Кроація является лишь автономной провинціей Венгерскаго государства <sup>3)</sup>.

Но разъ Кроація—провинція Венгріи, то, слѣдовательно, Венгрія *de jure* имѣетъ право измѣнять свою компетенцію въ отношеніи къ подчиненной ей Кроаціи:

Такимъ образомъ мы приходимъ къ заключенію, что суверенное государство въ отношеніи своего властвованія не можетъ быть связано юридически ни собственными законами, ни договорами такъ, чтобы оно не могло расширять свою компетенцію въ своей внутренней сферѣ. Но, если суверенное государство, не можетъ быть такъ ограничено въ своей компетенціи въ сферѣ своего сувереннаго властвованія, мо-

---

<sup>1)</sup> Ср. Borel: Назв. соч. стр. 38.

Ср. также Le Fur: Назв. соч. стр. 475.

Pischel: Назв. соч. стр. 58.

<sup>2)</sup> См. Le Fur: Назв. соч. стр. 314 сл.

<sup>3)</sup> Jellinek: Die Lehre v. d. Staatenverb. стр. 30.

Его же: D. Recht d. mod. Staates стр. 448.

Ср. однако его же: Ueber die Staatsfragmente стр. 35 сл., гдѣ Еллинекъ признаетъ Кроацію государствоводобнымъ образованіемъ (Staatsfragment), а не провинціей.

жеть ли оно быть ограничено въ своей компетенціи въ сферѣ своего властвованія, на примѣръ, въ области, касающейся исключительно только его отношеній къ другимъ независимымъ отъ него государствамъ, по отношенію къ которымъ оно никакой власти и, слѣдовательно, суверенной власти не имѣеть.

Можетъ ли суверенное государство вполне свободно опредѣлять и измѣнять свою компетенцію въ международномъ правѣ? Вѣдь государство не можетъ ни измѣнять, ни отиѣнять независимо отъ него существующихъ нормъ международного права и диктовать новыя нормы международного права, обязательныя для другихъ государствъ, не можетъ также односторонне измѣнять содержаніе международныхъ договоровъ и предоставленную ему этими договорами компетенцію, поскольку они не вторгаются въ сферу его территориальнаго верховенства, оно не можетъ безъ достаточныхъ юридическихъ основаній отказаться отъ исполненія международного договора, имъ заключеннаго. Мы говорили, что международное право и международные договоры не умаляютъ суверенитета государства тамъ, гдѣ оно дѣйствительно имѣеть этотъ суверенитетъ, высшую правовую власть, т. е. въ его собственныхъ территориальныхъ предѣлахъ, но регулируютъ дѣятельность государства въ той сферѣ, гдѣ оно выступаетъ въ качествѣ равноправнаго съ другими государствами члена международного общенія. Государства не могутъ въ этой сферѣ самовольно и односторонне расширять свою компетенцію въ отношеніи другъ къ другу, такъ какъ они не имѣютъ власти другъ надъ другомъ.

Поэтому-то Еллинекъ и утверждаетъ, что въ международномъ правѣ государство не имѣеть такъ называемой компетенціи компетенціи.

Борель возражаетъ, что этотъ аргументъ Еллинека въ сущности ничего не доказываетъ. Государство дѣйствительно, говоритъ Борель, не является такимъ распорядителемъ своей компетенціи въ международномъ правѣ, но почему? Потому,

говорить Борель, что оно въ этой области вообще не имѣть никакой компетенціи. Даже больше, государство не обладаетъ извѣсь никакимъ суверенитетомъ въ юридическомъ смыслѣ этого слова. Понятіе суверенитета, высшей власти, принадлежитъ исключительно къ внутреннему публичному праву. Государство же не обладаетъ въ международномъ правѣ такой высшей властью надъ другими государствами. Принципъ суверенитета замѣняется въ международномъ правѣ, какъ и въ частномъ, принципомъ свободы и равенства <sup>1)</sup>. —

Борель правъ въ своемъ утвержденіи, что въ области международного права государство не имѣть высшей власти, суверенитета, но изъ этого не слѣдуетъ, что государство въ этой области не имѣть никакой компетенціи, какъ это утверждаетъ Борель. Тутъ происходитъ просто игра словомъ «компетенція». Самъ Генель, опредѣленіе котораго защищаетъ Борель противъ Еллинека, опредѣляетъ компетенцію, какъ сферу дѣйствія государства, его задачи и средства <sup>2)</sup> Но въ международномъ правѣ государство имѣть извѣстную сферу дѣятельности, опредѣляемую международнымъ правомъ, преслѣдуетъ извѣстныя задачи въ этой области и имѣть надлежащія средства для ихъ осуществленія. Слѣдовательно, компетенцію государство имѣть и въ международной области, оно не имѣть только здѣсь власти и права односторонне и по собственному праву расширять эту компетенцію, а можетъ это дѣлать лишь во взаимномъ согласіи съ другими государствами и согласно съ международнымъ правомъ: это именно потому, что въ международномъ правѣ государство выступаетъ не какъ носитель власти надъ другими государствами, независимыми отъ него членами международного общенія, но лишь какъ носитель власти въ предѣлахъ собственной территоріи. Поэтому нельзя опредѣлять суверенитетъ въ такомъ широкомъ смыслѣ, какъ правовую власть

<sup>1)</sup> Borel: Назв. соч. стр. 39.

<sup>2)</sup> Haenel: D. Staatsrecht 1892 B. I стр. 217.

государства надъ своей компетенціей, т. е. какъ право совершенно самостоятельнаго и свободнаго измѣненія своей компетенціи, гдѣ бы она не проявлялась, но только какъ правовую власть государства надъ своей компетенціей въ предѣлахъ своего территоріальнаго господства, во внутренней, государственноправовой сферѣ, такъ какъ только въ этой сферѣ суверенное государство властвуетъ исключительно въ силу собственнаго, а не чужого права <sup>1)</sup>).

То же самое можно возразить и противъ слишкомъ широкаго опредѣленія суверенитета у Либбе, который вполне одобряетъ указанное выше опредѣленіе суверенитета, данное Генелемъ, и только формулируетъ его слѣдующимъ образомъ: «Суверенитетъ государства состоитъ не въ томъ, что государство можетъ дѣлать, что ему угодно, но въ томъ, что въ своей правоспособности, т. е. въ способности опредѣлять свою правовую компетенцію, государство вообще не связано, а въ своей дѣеспособности лишь постольку ограничено, поскольку само этого захотѣло» <sup>2)</sup>). Противъ этого опредѣленія можно возразить, что въ способности опредѣлять свою правовую компетенцію во внѣшнихъ отношеніяхъ суверенное государство ограничено, связано, объективнымъ, независимымъ отъ воли отдѣльнаго государства, международнымъ правомъ, которое воспрещаетъ ему самовольно вторгаться въ сферу другого независимаго отъ него государства и самовольно опредѣлять свою правовую компетенцію внѣ предѣловъ своего территоріальнаго властвованія. Въ этомъ отношеніи Еллинекъ правъ, оспаривая столь широкое опредѣленіе суверенитета.

Опредѣленіе  
суверенитета  
Еллинекомъ.

Самъ Еллинекъ послѣдовательно предложилъ нѣсколько различныхъ опредѣленій суверенитета. Въ своей работѣ «Die Lehre von den Staatenverbindungen» Еллинекъ разсуждаетъ слѣдующимъ образомъ: властвованіе,

<sup>1)</sup> Ср. также: Jellinek: Das Recht d. mod. Staates B. I стр. 451.

<sup>2)</sup> Liebe: Staatsrechtliche Studien 1880 стр. 10.

*imperium*, составляет существенное содержаніе государственныхъ функцийъ въ отношеніи подданныхъ. Правовой характеръ *imperium*'а состоитъ въ томъ, что подданные обязываются одностороннимъ актомъ *imperium*'а. Юридическое обязываніе можетъ возникать двоякимъ образомъ: посредствомъ собственной и посредствомъ чужой воли. Посредствомъ чужой воли обязывается тотъ, кто юридически подчиненъ *imperium*'у, т. е. подданный. Подданный во всѣхъ своихъ правовыхъ дѣйствіяхъ въ послѣднемъ основаніи связанъ волей государства, т. е. чужой, а не своей волей, такъ какъ и обязываніе его въ сплу собственной воли имѣетъ для него лишь постольку юридическое значеніе, поскольку государство напередъ своими приказами придало такому акту подданнаго юридическое дѣйствіе, поскольку установленный государствомъ правопорядокъ объявляетъ подчиненнаго ему обязаннымъ. Каждое обязываніе подданнаго имѣетъ свое основаніе въ положеніи объективнаго права, т. е. въ волѣ государства. Поэтому, говоритъ Еллинекъ, исключительное обязываніе государственной волей, т. е. чужой волей, является юридическимъ признакомъ подданнаго.

Напротивъ, государство можетъ обязываться въ силу собственной воли. Затѣмъ Еллинекъ излагаетъ свою, приведенную нами выше, теорію юридическаго самообязыванія государства и заключаетъ, что во всѣхъ своихъ актахъ, какъ внутреннихъ, такъ и внѣшнихъ, государство, какъ субъектъ, оказывается юридически обязаннымъ въ силу собственной воли. Все право, поскольку оно—публичное право, является также правомъ для государства, отъ котораго оно исходитъ. Отрицать это положеніе, значить отрицать идею правового государства, которая покоится на томъ, что по отношенію къ другимъ лицамъ государство является такъ связаннымъ своей обращенной въ право волей, что послѣдняя имѣетъ юридическое значеніе лишь въ самоустановленныхъ правовыхъ предѣлахъ и можетъ быть измѣнена лишь въ формахъ права. Акты государственной воли такимъ образомъ— акты самообязыванія, обязыванія въ силу

собственной воли. Обязывание посредствомъ собственной воли является юридическимъ признакомъ государства.

Но, если государство является самойъ высокою властью, высшею внутри и независимой извнѣ, то признакъ обязыванія посредствомъ собственной воли недостаточно характеризуетъ эту его особенность. Должно еще пребывать, что никакая чужая воля не въ состояннн юридически обязать государство. Исключительная обязываемость въ силу собственной воли есть юридическій признакъ сувереннаго государства. Итакъ, заключаетъ Еллинекъ, суверенитетъ есть свойство государства, въ силу котораго государство можетъ быть юридически связано только посредствомъ собственной воли.

Изъ этого опредѣленія логически вытекають, говорить Еллинекъ, всѣ тѣ свойства, въ которыхъ находили сущность суверенитета, или въ которыхъ онъ наиболѣе ярко выражается. а именно, что суверенитетъ представляетъ собою высшую и независимую власть, что суверенное государство въ указанныхъ его природою границахъ можетъ опредѣлять свою компетенцію: изъ него далѣе вытекають, какъ слѣдствіе понятія суверенитета, вся совокупность верховныхъ правъ, т. е. высшая нормирующая дѣятельность государства во всѣхъ направленіяхъ государственной жизни: далѣе—недѣлимость суверенитета, такъ какъ исключительное право не можетъ быть дѣлимо, иначе оно не было бы исключительнымъ; вѣчность суверенитета, такъ какъ нѣтъ власти, которая могла бы сдѣлать его срочнымъ <sup>1)</sup>.—

Это опредѣленіе суверенитета Еллинекомъ встрѣтило критику со стороны Розина и другихъ ученыхъ. Прежде всего Розинъ указываетъ на неправильность утвержденія Еллинека, что признакъ подданства состоитъ въ исключительномъ обязываннн посредствомъ государственной воли.

Въ своихъ частноправовыхъ сдѣлкахъ, говорить Розинъ,

---

<sup>1)</sup> Jellinek: Die Lehre v. d. Staatenverbindungen стр. 31—35.

отдѣльная личность лишь сама обязываетъ себя; ея воля является причиной ея обязыванія, а не правовой порядокъ, который къ тому же можетъ быть установленъ и не государствомъ. Правда, Еллинекъ утверждаетъ, что подданный именно въ послѣднемъ основаніи во всѣхъ своихъ правовыхъ дѣйствіяхъ связанъ государствомъ, но, возражаетъ Розинъ, не послѣднее, т. е. самое отдаленное, основаніе является *causa efficiens* явленія, а ближайшее. Правовой порядокъ или государство, которое его установило, представляетъ собой скорѣе силу (*Potenz*), вслѣдствіе которой воля отдѣльнаго лица является причиной его обязыванія, имѣетъ это обязываніе своимъ юридическимъ послѣдствіемъ, подобно тому, какъ законъ природы или Богъ, его установившій, является лишь силой, вслѣдствіе и сообразно которой въ мірѣ явленій одно изъ нихъ, какъ слѣдствіе, развивается изъ другого явленія, какъ причины. Иначе необходимо было бы допустить, что и въ области международнаго права государство, заключающее договоръ, обязывается не въ силу собственной воли, а въ силу международнаго права, и, такимъ образомъ, быть бы подорванъ самымъ Еллинекомъ установленный признакъ суверенитета.

Поэтому, заключаетъ Розинъ, признакомъ государства не можетъ служить то, что только оно обязывается въ силу собственной воли <sup>1)</sup>). Впрочемъ, Розинъ, хотя и не признаетъ обязыванія въ силу собственной воли отличительнымъ признакомъ государства, но самое опредѣленіе суверенитета Еллинекомъ, какъ обязываніе государства исключительно въ силу собственной воли, признаетъ въ существенныхъ чертахъ вѣрнымъ <sup>2)</sup>).

1) Rosin: Souveränität, Staat, Gemeinde, Selbstverwaltung in Hirt's Annalen d. D. Reiches 1883 стр. 266.

Также Borel: Назв. соч. стр. 85—86.

Le Fur: Назв. соч. стр. 382—383.

2) Rosin: Тамъ же стр. 267.

Также Borel: Назв. соч. стр. 42.

Что касается насъ, то мы не признаемъ правильнымъ ни опредѣленіе Еллинека, ни мнѣніе Розина. Еллинекъ неправъ въ утвержденіи, что поданный юридически обязывается въ договорѣ исключительно въ силу воли государства. Для наличности юридическаго обязательства одинаково необходимы, какъ субъективный элементъ—воля обязывающагося, выраженная въ договорѣ, такъ и объективный элементъ—форма права, законъ, т. е. выраженіе воли государства, придающее этой волѣ юридическую силу и обращающее обязательство субъекта именно въ юридическое обязательство. Разъ воля индивида не выразилась въ договорѣ, договора не существуетъ, слѣдовательно, и обязательства. Съ другой стороны, разъ нѣтъ закона, признающаго правомѣрность такого выраженія воли въ договорѣ и придающаго юридическія послѣдствія этому выраженію, нѣтъ и обязательства въ юридическомъ смыслѣ слова.

Поэтому неправильно также и утвержденіе Розина, что лишь воля обязывающагося является исключительной причиной его юридическаго обязательства. Даже нельзя сказать, что эта воля есть ближайшая пропзводящая причина—*causa efficiens* юридическаго обязательства, какъ утверждаетъ Розинъ, такъ какъ воля обязывающагося не сама по себѣ порождаетъ юридическое обязательство, а въ соединеніи съ объективнымъ правомъ, т. е. поскольку она выражается правомѣрно и поскольку самый законъ, т. е. выраженіе воли государства, придаетъ этой волѣ юридическое значеніе, юридическія послѣдствія. Воля субъекта и законъ одновременно являются *causa efficiens* юридическаго обязательства, а не такъ, какъ утверждаетъ Розинъ, что воля является ближайшей причиной, а объективное право, законъ, какой-то дальнѣйшей причиной <sup>1)</sup>.

---

<sup>1)</sup> Ср. также Pernice: Zur Lehre v. d. Rechtsgeschäften вл Zeitschrift f. d. g. Handelsrecht B. XXV стр. 82.

Его же: Rechtsgeschäft und Rechtsordnung вл Grünhut's Zeitschrift f. d. Privat und öffentl. Recht B. VII 1890 стр. 471 сл.



Поэтому, мы утверждаемъ, вопреки Еллинеку и Розину, что въ международныхъ договорахъ, которыми обязывается государство, оно связано не только въ силу собственной воли, но и въ силу объективной нормы международного права, придающей этому обязыванію государства юридической характеръ. Еллинекъ утверждаетъ противное, т. е., что государство въ международномъ договорѣ связано лишь въ силу собственной воли, но, какъ извѣстно, только потому, что онъ самое международное право основываетъ исключительно на волѣ и признаніи самого государства. Но это значить, какъ мы уже говорили, попросту обращать международное право въ государственное, такъ называемое виѣнское государственное право, что именно и дѣлаютъ многіе противники международного права, какъ особой области права, между тѣмъ самъ Еллинекъ, напротивъ, является его сторонникомъ. Это самопротиворѣчіе Еллинека, которое онъ старается обойти указаннымъ выше путемъ, подмѣчено, какъ мы видѣли, и Розинымъ.

Если признать, подобно Еллинеку, что международное право само есть продуктъ воли и признанія государства, то мы прійдемъ къ неправильному утверженію, что правовая власть государства распространяется на безграничную сферу, его неограниченная правовая власть распространяется и за предѣлы его территоріальнаго господства—на область международного права, даже на самое международное право, которое основано якобы на волѣ государства и которое государство по желанію можетъ, значить, признавать правомъ или отвергать его <sup>1)</sup>). Между тѣмъ самъ Еллинекъ, какъ мы видѣли, отрицаетъ такое всеобъемлющее право государства и его безграничную компетенцію, такъ какъ утверждаетъ, что «суверенное государство можетъ опредѣлять свою компетенцію лишь въ границахъ, данныхъ ему его собствен-

---

1) Ср. Le Fur: Назв. соч. стр. 423 сл.

ной природой», <sup>1)</sup> и оспариваетъ опредѣленіе суверенитета, какъ компетенціи компетенціи, какъ противорѣчащее международному праву. Противъ формулы Еллинека, что суверенитетъ государства заключается въ исключительномъ обязанности въ силу собственной воли. Генель замѣчаетъ, что это правильно лишь въ томъ самомъ общемъ смыслѣ, что всякая человѣческая воля въ послѣднемъ своемъ основаніи сама себя опредѣляетъ: даже подвластный подчиняется власти лишь потому, что онъ самъ этого желаетъ. Въ этомъ смыслѣ все право основано на самообязываніи, на признаніи ему подчиняющихся, каковы бы ни были мотивы, опредѣляющіе къ самообязыванію, принудительные или произвольные. Но не въ этой общей психологической истинѣ лежитъ суть дѣла, замѣчаетъ Генель, но въ томъ, можетъ ли государство по произволу устанавливать право или неуставливать его, и должно ли оно, по самой своей природѣ, признавать право связывающей его самой нормой. Въ этомъ смыслѣ государство обязывается не въ силу собственной воли, но въ силу навязывающей ему необходимости права <sup>2)</sup>).

Это возраженіе Генеля лишь до извѣстной степени справедливо. Въдѣ Еллинекъ не отвергаетъ необходимости права для государства, но только доказываетъ что суверенное государство съ формальной стороны само себя обязываетъ своимъ правомъ, а не обязывается къ тому другою волей, такъ какъ и собственные законы государства устанавливаются имъ самимъ и представляютъ собой выраженіе его воли. Оцѣнку этой теоріи юридическаго самообязыванія мы сдѣлали уже выше. Но Еллинекъ идетъ слишкомъ далеко, когда и въ международномъ правѣ видитъ лишь право, которымъ государство связываетъ самого себя въ силу собственной воли, такъ какъ и самое международное право Еллинекъ производитъ изъ воли и признанія отдѣльнаго государства, между тѣмъ,

<sup>1)</sup> Jellinek: Die Lehre v. d. Staatenverb. стр. 35.

<sup>2)</sup> Haenel: D. Staatsrecht стр. 117 пр. 2.

какъ мы уже говорили выше, международное право есть право объективное для государства и независимое отъ признанія и воли отдѣльнаго государства. Поэтому говорить, что суверенное государство во всѣхъ отношеніяхъ обязывается исключительно въ силу собственной воли также нельзя, какъ нельзя утверждать и компетенцію компетенціи сувереннаго государства во всѣхъ сферахъ дѣятельности государства, такъ какъ дѣятельность государства распространяется и за предѣлы его территоріальнаго господства, въ область международного права, гдѣ эта дѣятельность и правовая воля государства встрѣчается ограниченіе въ независимо отъ него существующихъ объективныхъ нормахъ международного права <sup>1)</sup>).

Въ позднѣйшихъ своихъ сочиненіяхъ <sup>2)</sup> Еллинекъ даетъ тоже опредѣленіе суверенитета, что и Розинъ, опредѣленіе, которое мы сейчасъ рассмотримъ, и которое въ сущности ничѣмъ не отличается отъ прежняго опредѣленія Еллинека.

Именно Еллинекъ опредѣляетъ суверенитетъ, какъ «способность исключительнаго правового самоопредѣленія». Въ способности самоопредѣленія, говоритъ Еллинекъ, заключается юридическій элементъ государственной власти. Если эта способность является исключительной въ томъ смыслѣ, что государство во всѣхъ пунктахъ только само себя опредѣляетъ, такъ что оно вездѣ господствуетъ и нигдѣ не подчиняется, то государство является сувереннымъ <sup>3)</sup>).

Опредѣленіе Розинъ <sup>4)</sup> подвергаетъ тщательному анализу  
Розина. понятіе суверенитета. Прежде всего онъ утвержда-

---

<sup>1)</sup> Недаромъ Borel: назв. соч. стр. 42 сл. доказываетъ, что опредѣленіе Еллинекомъ суверенитета, какъ исключительнаго самообязыванія государства, ничѣмъ не разнится отъ критикуемаго Еллинекомъ опредѣленія суверенитета какъ „компетенціи компетенціи“.

<sup>2)</sup> Jellinek: Gesetz und Verordnung 1887 стр. 196—197.

Его же: D. Recht d. mod. Staates B. I стр. 451.

<sup>3)</sup> Jellinek: Gesetz und Verordnung стр. 196—197.

<sup>4)</sup> Rosin: Souveränität, Staat, Gemeinde, Selbstverwaltung in Hirt's Annalen d. D. Reiches 1883 стр. 267 сл.

еть, что понятіе суверенитета можетъ быть опредѣлено лишь дедуктивнымъ, а не индуктивнымъ путемъ. Вывести понятіе суверенитета индуктивнымъ путемъ, т. е. путемъ отвлеченія изъ сравненія цѣлаго ряда общественныхъ союзовъ, называемыхъ суверенными въ отличіе отъ другихъ союзовъ, называемыхъ несуверенными, уже потому нельзя, что пменно идетъ споръ, можно или нѣтъ считать суверенными союзами всѣ тѣ, которые такъ называютъ. Приходится, слѣдовательно, обратиться къ дедуктивному методу, т. е. посмотрѣть, подходятъ-ли тѣ или другіе союзы подъ напередъ установленное понятіе суверенитета, которое содержитъ въ себѣ общепризнанные признаки суверенитета.

Со времени Бодена суверенитетъ всеми понимается, какъ высшая или самая высокая власть. Такимъ образомъ, при опредѣленіи понятія суверенитета нужно исходить изъ этихъ двухъ категорій «власти» и «высшаго». Что касается категоріи власти, то намъ достаточно знать, что здѣсь рѣчь идетъ о правовомъ понятіи. Поэтому въ вопросѣ о суверенитетѣ имѣютъ опредѣляющее значеніе не фактическія отношенія силы, но только правовая власть. А такъ какъ право представляетъ собою разграниченіе волевой силы личностей, то правовая власть представляетъ собою конкретное содержаніе воли личности, которая является опредѣляющей для воли другихъ личностей, противостоящихъ первой.

Категорія «высшаго» означаетъ, что въ порядкѣ господства (вышестоянія) и подчиненія (нижеслоянія) ряда существъ, одно изъ нихъ стоитъ на высшей ступени. Понятіе «высшаго» поэтому есть понятіе отношенія: оно, съ одной стороны, указываетъ, рассматривая отношеніе сверху, что «высшее» существо не имѣетъ надъ собою никакого другого высшаго, и, съ другой стороны, рассматривая отношеніе снизу, что превосходная степень необходимо включаетъ въ себя и сравнительную степень, что это существо стоитъ выше всѣхъ другихъ, которымъ поэтому и не можетъ быть приписанъ

предикать «высшаго». Разсмотрѣніе отношенія снизу опредѣляетъ намъ такимъ образомъ и то, въ чемъ состоитъ отрицаніе понятія «высшаго». Напротивъ, болѣе этого понятіе «высшаго» ничего не можетъ дать. Было бы совершенно напрасно поэтому изслѣдовать при помощи понятія «высшаго» природу существа, называемаго высшимъ. Такъ какъ понятіе «высшаго» содержитъ въ себѣ отношеніе, а каждое существо находится по отношенію къ самому себѣ лишь въ одномъ отношеніи, а именно, что оно равно самому себѣ, слѣдовательно, мы не можемъ познать природу высшаго существа изъ его свойства, «какъ высшаго», а должны этого достигъ инымъ путемъ.

Столь же мало знакомятъ насъ понятіе «высшаго» существа съ природой другого, ему противопоставленнаго, существа и съ пными отношеніями сравнимаемыхъ объектовъ, такъ какъ именно въ виду того, что мы сравниваемъ ихъ лишь въ отношеніи вышестоянія и нижестоянія, мы приравниваемъ ихъ во всемъ остальномъ. Комбинація, такимъ образомъ, обѣихъ категорій—«власти» и «высшаго»—указываетъ, что понятіе суверенитета относится къ господству и подчиненію правовыхъ личностей. Въ чемъ же состоитъ сущность господства и подчиненія, и въ чемъ состоитъ равенство личностей? Волевая сила личности надъ другой личностью представляетъ собой способность опредѣлять волю другой личности сообразно съ содержаніемъ собственной воли; но, если, несмотря на то, личности все же остаются равными, то это происходитъ лишь вслѣдствіе того, что волевая сила опредѣляющей личности имѣетъ сама свое правовое основаніе въ волѣ опредѣляемой личности или, во всякомъ случаѣ, въ независимомъ отъ обѣихъ воля, объективномъ фактическомъ состояніи, съ которымъ правовой порядокъ связываетъ правовыя послѣдствія, не нарушая при этомъ принципиальнаго равенства лицъ. Опредѣляемость въ силу чужой воли, которая, въ свою очередь, основывается на моей собственной волѣ, пред-

ставляетъ собой въ сущности опредѣляемость въ силу собственной воли, слѣдовательно, равенство личностей. Но равенство уничтожается и устанавливается отношеніе господства и подчиненія, какъ скоро одна личность опредѣляется другою, воля которой имѣетъ свою правовую причину не въ волѣ опредѣляемой личности, но въ себѣ самой. Значить сущность правового господства и подчиненія или властвованія одной личности надъ другою заключается въ томъ, что первая въ себѣ самой находитъ правовое основаніе для опредѣленія послѣдней, т. е. управомочена опредѣлять волю послѣдней въ силу собственной власти.

Такимъ образомъ, изъ отношенія суверенной личности вытекаетъ слѣдующее: во-первыхъ, положительное понятіе суверенитета, какъ такое юридическое положеніе личности, въ силу котораго она на основаніи существующаго права не можетъ юридически опредѣляться волей никакой другой личности, или, выражаясь положительно, исключительная опредѣляемость въ силу собственной воли: во-вторыхъ, суверенитетъ личности не исключается, если она, хотя и опредѣляется чужой волей, но послѣдняя находитъ свое правовое основаніе въ собственной волѣ опредѣляемой личности. Волеобязываніе государствъ—членовъ союзнаго государства имѣетъ свое правовое основаніе не въ ихъ собственной волѣ: слѣдовательно, мы имѣемъ здѣсь дѣло съ отношеніемъ властвованія, которое лишаетъ эти государства суверенитета. Напротивъ, ясно, что заключеніе государствомъ договора въ области частнаго права или международнаго и вытекающее отсюда обязательственное отношеніе также не лишаетъ государство его суверенитета, подобно тому, какъ и обязательство частнаго человѣка не подчиняетъ его правовой власти кредитора. Даже въ области государственнаго права суверенное государство не лишается своего суверенитета, вслѣдствіе того, что оно обязывается въ силу собственной воли, напримѣръ, добровольно подчиняется обложенію общими нало-

гами и податями въ качествѣ владѣльца недвижимаго имѣнія или въ качествѣ промышленнаго предпринимателя. Даже тогда государство не утрачиваетъ своего суверенитета, когда его обязательство, основанное на его же собственной волѣ, имѣетъ безвозвратный характеръ, какъ это доказываетъ, напримеръ, отношеніе Турціи къ вассальнымъ христіанскимъ государствамъ касательно гарантированнаго послѣднимъ юридическаго положенія.

Изъ отношенія суверенной личности опредѣляется и отрицательное понятіе «не-суверенитета».

Несуверенна каждая личность, кототорая можетъ быть опредѣлена чужой волей въ силу собственной власти послѣдней, т. е. такой чужой волей, которая въ себѣ самой заключаетъ юридическую причину своей силы, а не въ противостоящей ей личности. Особенно необходимо, говорить Розинъ, обратить вниманіе на слѣдующее: опредѣляемость личности чужою волей, хотя бы только въ одномъ пунктѣ, упичтожаетъ суверенитетъ. Суверенитетъ налицо, или его вовсе нѣтъ. Возможны лишь двѣ такихъ противоположности. Не можетъ быть никакого несовершеннаго, подѣленнаго, половиннаго суверенитета. Альтернатива одна: исключительная или неисключительная опредѣляемость собственной волею. Правовое существо (*Rechtswesen*). опредѣляемое чужой волей въ какомъ-нибудь одномъ пунктѣ, подпадающее чужому господству какой-бы то ни было частью своей личности, хотя бы оно въ остальныхъ отношеніяхъ юридически было независимо отъ чужого вліянія, несуверенно; такая личность обладаетъ лишь въ опредѣленномъ объемѣ свойствомъ юридической неопредѣляемости, которое было-бы суверенитетомъ, если бы оно принадлежало личности во всемъ ея объемѣ, а такъ какъ этого нѣтъ, то нѣтъ совершенно и суверенитета.—

Это опредѣленіе суверенитета, какъ «способности исключительнаго правового самоопредѣленія», какъ его форму-

лируетъ Еллинекъ, или «исключительнаго юридическаго опредѣленія въ силу собственной воли», какъ его формулируетъ Розинъ, принято и нѣкоторыми другими учеными <sup>1)</sup>).

Въ сущности опредѣленіе Розина нисколько не отличается отъ опредѣленія суверенитета Гелелемъ, какъ компетенціи компетенціи, и Еллинескомъ, какъ исключительнаго самообязыванія государства <sup>2)</sup>. Выраженныя въ такомъ общемъ смыслѣ безъ всякихъ ограниченій, эти опредѣленія расширяютъ до крайности понятіе суверенитета. Суверенитетъ обращается въ правовую власть, господствующую въ какой-то безграничной сферѣ, такъ какъ вездѣ и повсюду эта власть исключительно сама себя обязываетъ, сама себя опредѣляетъ и опредѣляетъ свою компетенцію. Мы указывали уже выше, что внѣ сферы своего правового господства, внѣ той сферы, гдѣ государство осуществляетъ свое право приказанія и принужденія, въ области международныхъ отношеній и международного права государство не можетъ быть такимъ исключительнымъ распорядителемъ своей компетенціи, не можетъ обязываться и опредѣляться исключительно только въ силу собственной воли. Если международное право представляетъ собою дѣйствительно право, то это право не зависитъ отъ воли отдѣльнаго государства, а возвышается надъ нимъ, какъ объективная и независимая отъ государства норма. Оно опредѣляетъ взаимныя права и обязанности государствъ, разграничиваетъ съ обязательной для нихъ силой сферы ихъ дѣятельности. Если государства заключаютъ международные договоры, то они юридически обязываются посредствомъ этихъ договоровъ не только въ силу собственной воли, но и въ силу международноправовой нормы, придающей юридическую обязательность такимъ договорамъ. Мы говорили, что этимъ

<sup>1)</sup> Напр. Laband'омъ: D. Staatsrecht d. D. Reiches 1901 B. I стр. 58 и 59 пр. 3.

Bogel: Назв. соч. стр. 44.

<sup>2)</sup> Ср. Bogel: Назв. соч. стр. 34 сл. Борель поэтому самъ одобряетъ всѣ эти опредѣленія.



надъ государствомъ не устанавливается какой-либо организованной правовой власти, но тѣмъ не менѣ нормы международного права представляютъ собой извѣстныя императивныя, обязательныя для самихъ государствъ, вышнія правовыя нормы. Если собственный правовой порядокъ государства можно съ формальной стороны разсматривать какъ продуктъ воли самого государства, и потому говорить въ этомъ случаѣ о формальномъ самообязываніи государства, то въ отношеніи международного права этого нельзя сдѣлать, такъ какъ оно не есть продуктъ воли государства <sup>1</sup>). Поэтому въ отношеніи международного права нельзя ничего возразить противъ замѣчанія Гепеля объ опредѣленіи суверенитета, какъ исключительной опредѣляемости въ силу собственной воли, что «всякое общество и всякое право основано на абсолютномъ отрицаніи исключительной опредѣляемости въ силу собственной воли, на постоянномъ опредѣленіи не только въ силу собственной, но, вмѣстѣ съ тѣмъ, и въ силу чужой воли». «Властвующая воля лишь до извѣстныхъ предѣловъ можетъ быть исключительно управомоченной и обязывающей другія воли» <sup>2</sup>).

Итакъ, при опредѣленіи суверенитета, какъ исключительнаго правового самообязыванія, самоопредѣленія, или неограниченнаго права на опредѣленіе своей компетенціи, недостаточно разграничиваютъ сферу властвованія воли отъ сферы, въ которой, хотя воля и проявляется, но не направлена ни на какое господство, не даетъ никому юридическихъ приказовъ и не принуждаетъ къ исполненію этихъ приказовъ. Воля государства властвуетъ лишь надъ подчиненными государству лицами и союзами, входящими въ предѣлы его территориальнаго господства, но внѣ этихъ предѣловъ, въ отношеніи къ другимъ независимымъ отъ него территориальнымъ союзамъ

<sup>1</sup>) Cp. Brie: Theorie der Staatenverbindungen 1886 стр. 21 сл.

<sup>2</sup>) Haenel: D. Staatsrecht B. I стр. 117 пр. 2.

Cp. также Le Fur: Назв. соч. стр. 438 сл.

властвованія, т. е. къ другимъ государствамъ, государство, хотя и выступаетъ въ качествѣ посетителя своей публичноправовой территоріальной власти, но по отношенію къ самымъ этимъ независимымъ отъ него государствамъ оно никакого властвованія не осуществляетъ, не имѣетъ права обязывать ихъ своими приказами, обязывать ихъ своей односторонней волей. Поэтому мы и говоримъ, да и сами вышеуказанные писатели это признаютъ, что въ сферѣ международнаго права, въ отношеніи къ другимъ государствамъ, государство не властвуетъ, а, слѣдовательно, и никакой высшей правовой власти, суверенитета, въ этой сферѣ не имѣетъ. Всякая правовая власть, слѣдовательно, и исключительная власть сувереннаго государства ограничена извѣстной сферой господства, и эта сфера опредѣляется самой природой государства, какъ территоріальнаго общественнаго союза властвованія <sup>1)</sup>. Отсюда вытекаетъ, что суверенное государство суверенно лишь въ предѣлахъ своей территоріи, въ этихъ лишь предѣлахъ оно юридически опредѣляется и обязывается лишь въ силу собственной, властвующей надъ всѣми, воли, въ этихъ лишь предѣлахъ оно можетъ въ своихъ собственныхъ правовыхъ формахъ расширять свою компетенцію, какъ ему угодно <sup>2)</sup>. Въ этихъ лишь предѣлахъ оно суверенно властвуетъ и потому его властвованіе опредѣляется лишь его собственнымъ правопорядкомъ и ни въ чемъ не подчиняется чужому праву. Поэтому-то мы и опредѣлили суверенитетъ, какъ такое свойство государства, въ силу котораго его территоріальное властвованіе опредѣляется исключительно его собственнымъ правомъ.

Лишь съ такими оговорками мы можемъ согласиться съ утверженіемъ Бореля, что суверенитетъ, какъ способность государства опредѣляться собственной волей, абсолютенъ и исключителенъ <sup>3)</sup>.

---

<sup>1)</sup> Ср. Brie: *Theorie der Staatenverb* стр. 18 сл.

<sup>2)</sup> Ср. Le Fur: *Наав. соч.* стр. 485.

<sup>3)</sup> Borel: *Etude sur la souveraineté* 1886 стр. 61.

Точнѣе опредѣляетъ суверенитетъ Ле-Фуръ: «суверенитетъ есть качество государства, состоящее въ исключительномъ обязываніи и опредѣленіи въ силу собственной воли въ предѣлахъ права, какъ высшаго принципа, и сообразно съ коллективной цѣлью, которой призвано служить государство» <sup>1)</sup>).

Саблеръ <sup>2)</sup> опредѣляетъ суверенитетъ, какъ «абсолютную правовую свободу». «Такое опредѣленіе, говоритъ г. Саблеръ, выражаетъ ту же идею, какъ и теоріи Лабанда, Теллинека и Бореля, но съ вѣншей стороны оно представляетъ слѣдующія выгоды: 1) оно обнимаетъ международныя отношенія такъ же, какъ и внутренній строй; 2) оно разграничиваетъ идею суверенитета отъ произвола государственной власти: если, съ одной стороны, современный правопорядокъ не знаетъ какой-либо силы, которая съ юридической точки зрѣнія могла бы наложить свое veto на дѣйствія государства—въ этомъ заключается формальный признакъ «абсолютной правовой свободы», то, съ другой стороны, правительство современныхъ государствъ изъ чувства самосохраненія придаетъ своимъ дѣйствіямъ правовой характеръ». —

Это опредѣленіе мы считаемъ наименѣе неудачнымъ. Оно во первыхъ крайне неопредѣленно. Что такое значить «абсолютная правовая свобода»? Есть-ли это свобода государства отъ всякихъ правовыхъ ограниченій, свобода отъ предписаній юридическихъ нормъ какъ въ области своихъ внутреннихъ отношеній, такъ и въ области международныхъ отношеній, такъ какъ самъ г. Саблеръ заявляетъ, что его опредѣленіе представляетъ, между прочимъ, ту выгоду, что оно распространяется и на международныя отношенія государства? Но тогда суверенитетъ обращается въ какую-то безграничную фактическую силу, чего, конечно, и не думаютъ утверждать

<sup>1)</sup> Le Fur: *État fédéral et confédération d'Etats* 1896 стр. 443.

<sup>2)</sup> С. Саблеръ: Къ учению о суверенитетѣ въ государствѣ. Журналъ Юрид. Общества при С.-Петербург. университетѣ 1896 к. 7 стр. 72.

указанные Саблеромъ писатели да и самъ г. Саблеръ, т. е. поясняетъ затѣмъ, что суверенитетъ и произволь — различныя понятія <sup>1)</sup>). Или же подъ «абсолютной правовой властью» должно понимать полную свободу государства въ ограниченной правовой сферѣ, но тогда возникаетъ вопросъ, кто устанавливаетъ эти правовыя границы свободы государства, само ли оно или кто-нибудь другой? Въдъ полную свободу въ ограниченной государствомъ правовой сферѣ имѣть и подданный. На это-то и отвѣчаетъ опредѣленіе Іеллинека, Лабанда и Бореля, когда они говорятъ объ исключительномъ самоопредѣленіи и самообязываніи сувереннаго государства, но не отвѣчаетъ само по себѣ опредѣленіе г. Саблера. Г. Саблеръ лишь затѣмъ въ текстѣ поясняетъ, что это значитъ, что на дѣйствія государства не можетъ наложить юридически veto никакая сила. Наконецъ, г. Саблеръ подчеркиваетъ ту выгоду своего опредѣленія, что оно распространяется и на международныя отношенія, но именно въ международныхъ отношеніяхъ государство не пользуется «абсолютной правовой свободой», такъ какъ здѣсь его свобода находитъ свои границы въ свободѣ другихъ государствъ и возвышающемся надъ всѣми государствами международномъ правѣ.

Подобная опасность впасть въ преувеличеніе грозитъ во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда при опредѣленіи суверенитета будетъ упускаться изъ виду основное значеніе этого понятія, какъ высшей независимой правовой территоріальной власти государства, именно правовой власти, сфера господства которой всегда имѣетъ свои предѣлы, такъ какъ всемірной правовой власти нѣтъ, нѣтъ. слѣдовательно, и абсолютной правовой власти на землѣ. Такимъ образомъ, можно опредѣлять суверенитетъ также и какъ исключительное правовое самообяз-

---

<sup>1)</sup> Хотя вслѣдъ за тѣмъ г. Саблеръ объявляетъ, что правительства суверенныхъ государствъ «изъ чувства самосохраненія придаютъ своимъ дѣйствіямъ правовой характеръ». Это политическое разсужденіе нисколько не объясняетъ отношеніе права къ власти.

ваніе государства и какъ исключительное правовое самоопредѣленіе государства или исключительное самоопредѣленіе своей компетенціи, но только добавляя оговорку: «въ его государственной сферѣ», «въ его территориальныхъ предѣлахъ»<sup>1)</sup>.

<sup>1)</sup> Прейс (Gemeinde, Staat, Reich als Gebietskörperschaften 1889 стр. 103) находить какъ бы отступленіе отъ истиннаго значенія суверенитета въ словахъ Гирке, что „развившееся правосознаніе современныхъ народовъ проникнуто той идеей, что въ правовой области должна существовать высшая власть общественнаго союза (Verbandsgewalt) надъ всѣми другими властями общественныхъ союзовъ въ каждой самостоятельной національной сферѣ“ (Gierke: Labands Staatsrecht und die deutsche Rechtswissenschaft въ Schmoller's Jahrbuch f. Gesetzgebung, Verwaltung und Volkswirthschaft 1883 стр. 72). Но тутъ никакого отступленія нѣтъ, такъ какъ Гирке здѣсь выражаетъ ту мысль, что суверенитетъ государства можетъ распространяться лишь на собственную его сферу (самостоятельную національную сферу), Прейсъ же, какъ мы выше указывали, въ своей полемикѣ противъ суверенитета хочетъ придать ему значеніе какой то безграничной, универсальной, всепоглощающей власти. Но тогда съ понятіемъ сувереннаго государства не совмѣщается и существованіе другихъ суверенныхъ же „национальныхъ союзовъ“—государствъ.

Ту же самую мысль, что и Гирке, выражаетъ и критикуемое Прейсомъ опредѣленіе Бри суверенитета, „какъ свойства власти, въ силу котораго она является высшей въ своей сферѣ“ (Brie: Theorie der Staatenverbindungen 1886 стр. 9). Замѣчаніе Прейса (назв. соч. стр. 76), что такимъ образомъ можно назвать суверенными въ своей сферѣ и высшіе суды, напр. Германскій Имперскій судъ, неосновательно, такъ какъ суды своей особой власти не имѣютъ, а являются лишь органами государственной власти. Въ несобственномъ же смыслѣ называть ихъ суверенными также можно, какъ назывались, напримѣръ, когда то суверенными во Франціи „*souvs souveraines*“. Но тутъ суверенитетъ, какъ мы уже указывали выше, употребляется въ совершенно иномъ значеніи. На недоразумѣніи также основаны возраженія Бореля (Etude sur la souveraineté et l'Etat fédératif стр. 43) противъ опредѣленія суверенитета Дубсомъ (Droit public suisse I стр. 48) „какъ права политической личности свободно опредѣляться въ своей собственной сферѣ“. Опредѣленіе это, правда, негочно, но Борель возражаетъ, „что каждый свободно опредѣляется въ своей собственной сферѣ, а сфера, гдѣ онъ опредѣляется другимъ не его сфера“.

Дубсъ понимаетъ здѣсь подъ „свободнымъ самоопредѣленіемъ“ опредѣленіе воли совершенно независимое отъ всякой другой воли. Община, напримѣръ, имѣетъ свою собственную сферу дѣятельности, но ея опредѣленіе въ этой сферѣ ограничено волей государства, которому она подчиняется. Борель смѣшиваетъ „собственную сферу“ съ правомъ безусловнаго распорядженія въ этой сферѣ. Но тогда и сфера частноправовой собственности субъекта, также не есть его собственная сфера, а

Такия опредѣленія тогда будутъ логическимъ выводомъ изъ основнаго значенія понятія суверенной власти, какъ высшей и независимой власти государства, какъ союза имѣющаго всегда опредѣленную, ограниченную извѣстными территоріальными предѣлами, собственную сферу, въ которой оно является полнымъ хозяиномъ.

---

чужая, такъ какъ въ этой сферѣ субъектъ опредѣляется не исключительно собственной волей, но и волей государства, его законами, которые налагаютъ на собственника извѣстныя ограниченія его распоряженію своей собственностью. Вполнѣ свободенъ въ своей сферѣ только тотъ, кто никому не подчиняется, а это и выражаетъ Дубсъ.

## Г Л А В А VIII.

### Единство суверенитета и учение о дѣлимости суверенитета.

Уже Боденъ, какъ мы видѣли, доказывалъ, что суверенной властью можетъ быть только одна власть въ государствѣ, такъ какъ, будучи высшей, она не имѣетъ въ государствѣ ни равной себѣ, ни высшей надъ собой власти <sup>1)</sup>.

Суверенная власть, доказывалъ Боденъ, всегда принадлежитъ одному субъекту и не можетъ дѣлиться. Вслѣдъ за Боденомъ и другіе писатели утверждаютъ единство и недѣлимость суверенной власти. Гоббесъ, какъ мы видѣли, объявилъ «гибелнѣйшей для государства доктриной» учение, что суверенная власть можетъ дѣлиться <sup>2)</sup>. Также отрицали дѣлимость суверенитета Гроцій, Пуффендорфъ, Руссо <sup>3)</sup> и многіе другіе. Вообще большинство писателей и прежнихъ и новыхъ доказываютъ невозможность дѣлимости суверенной власти, основываясь, главнымъ образомъ, на томъ, что эта власть предоставляетъ собой единую волю органическаго цѣ-

<sup>1)</sup> J. Bodini: De Republica L. I c. X стр. 234 (изд. 5-ое): „summus is dicitur, qui nec superiorem nec ejusdem imperii socium habet. Deum sibi parem officere non potest, quia infinitae sit potestatis ac magnitudinis; duo vera infinita ut sint, fieri nullo modo potest“....

<sup>2)</sup> См. выше ч. I стр. 112.

<sup>3)</sup> См. ч. I стр. 186. Хотя Руссо энергичнѣе, чѣмъ кто-бы то ни былъ, доказываетъ единство суверенитета, но это не мѣшаетъ ему въ противорѣчіе съ самимъ собою, какъ мы видѣли, высчитывать идеальную долю суверенитета, приходящуюся на каждаго гражданина. См. выше стр. 192.

лаго или же волю личности государства, которая, конечно, не может дѣлиться, какъ и сама личность <sup>1)</sup>). Тѣмъ не менѣе, мы видѣли изъ исторіи суверенитета, что нѣкоторые писатели допускали дѣлимость суверенитета или въ томъ смыслѣ, что суверенная власть въ государствѣ можетъ дѣлиться между нѣсколькими носителями, или въ томъ смыслѣ, что суверенная власть можетъ представлять собой лишь сумму не всѣхъ, но только нѣкоторыхъ верховныхъ правъ, допускали существованіе уменьшеннаго, относительнаго суверенитета и полусуверенитета <sup>2)</sup>). Но особенное развитіе получила теорія дѣлимости суверенитета со времени образованія новаго типа сложныхъ государствъ, такъ называемыхъ союзныхъ государствъ, въ Америкѣ и Европѣ <sup>3)</sup>).

По ученію американскихъ публицистовъ, союзный строй сѣверо-американскихъ Соединенныхъ Штатовъ представляетъ собой соединеніе самостоятельныхъ государствъ въ одно національное цѣлое, въ государство, состоящее изъ государствъ, такльмъ образомъ, что вся полнота суверенной государственной власти здѣсь подѣлена между союзомъ и отдѣльными государствами—штатами: союзъ и государства—члены имѣютъ каждый строго опредѣленную сферу власти, компетенцію, и въ предѣлахъ своей компетенціи являются носителями независимой государственной власти, т. е. обладаютъ суверенитетомъ.

Сочиненіе Токвилля «о демократіи въ Америкѣ» распространило въ Европѣ эту идею дѣлимости суверенитета въ союзномъ государствѣ.

Изображая отношеніе штатовъ къ союзу, онъ указываетъ на то, что «здѣсь существуетъ два правительства, совершенно отдѣльныя и почти независимыя другъ отъ друга <sup>4)</sup>).

<sup>1)</sup> См. собраніе этихъ мнѣній у Jellinek: Die Lehre v. d. Staatenverb. стр. 27 прим. 33.

<sup>2)</sup> См. выше ч. I стр. 122, 145—152; ч. II стр. 286.

<sup>3)</sup> См. выше ч. I стр. 271 сл.

<sup>4)</sup> Tocqueville: De la démocratie en Amérique 5 éd. 1868 t. 1 p. 93.



Такимъ образомъ, говоритъ Токквиль, въ Соединенныхъ Штатахъ суверенитетъ подѣленъ между союзомъ и штатами, тогда какъ, напримѣръ, во Франціи суверенитетъ одинъ и нераздѣленъ. Поэтому во Франціи правительство является національнымъ, въ Америкѣ же федеральнымъ <sup>1)</sup>. Въ федеральной системѣ необходимо существуютъ два суверенитета. Законодатель можетъ упростить, сдѣлать равными проявленія этихъ двухъ суверенитетовъ и можетъ заключить каждый изъ этихъ суверенитетовъ въ строго опредѣленные сферы дѣйствія, но онъ никогда не можетъ сдѣлать изъ этихъ суверенитетовъ одинъ суверенитетъ, ни помѣшать ихъ взаимному сопряженію въ тѣхъ или другихъ отношеніяхъ <sup>2)</sup>.

Принципъ, на которомъ основаны всѣ федерации, заключается въ дробленіи суверенитета. Законодатели дѣлаютъ это дробленіе мало чувствительнымъ, но они не могутъ устранить его при федеративномъ строѣ. Этотъ раздробленный суверенитетъ всегда будетъ болѣе сабымъ, чѣмъ полнымъ <sup>3)</sup>. Въ чемъ же состоитъ это дробленіе суверенитета? оно состоитъ въ томъ, что отдѣльные штаты сохраняютъ въ принципѣ всю государственную власть за исключеніемъ той опредѣленной части ея, которая ввѣрена конституціей союзу. Эта власть союза и его суверенитетъ, говоритъ Токквиль, распространяется лишь на небольшое число предметовъ внѣшней дѣятельности государства, союзу ввѣрено лишь осуществленіе извѣстныхъ общихъ интересовъ союза. Такимъ образомъ, говоритъ Токквиль, суверенитетъ союза является искусственнымъ, а суверенитетъ штатовъ естественнымъ. Онъ существуетъ самъ собою, какъ авторитетъ отца въ семействѣ, а не созданъ, какъ суверенитетъ союзной власти <sup>4)</sup>.

Однако, несмотря на это утвержденіе суверенитета шта-

---

<sup>1)</sup> Tocqueville: Назв. соч. стр. 205.

<sup>2)</sup> Tocqueville: Назв. соч. стр. 276.

<sup>3)</sup> Tocqueville: Тамъ же стр. 279.

<sup>4)</sup> Ср. Tocqueville стр. 93 и 281.

товъ, Токквилль самъ замѣчаетъ: «всѣ эти штаты, независимость которыхъ я констатировалъ, все же вынуждены въ извѣстныхъ случаяхъ подчинятся высшему авторитету, т. е. союзу <sup>1)</sup>».

Американскіе штаты, соединившіеся въ 1789 г. не только согласились на то, чтобы союзное правительство имъ диктовало законы, но также и на самостоятельное исполненіе союзнымъ правительствомъ своихъ законовъ <sup>2)</sup>».

Далѣе, верховный союзный судъ Соединенныхъ Штатовъ уполномоченъ разрѣшать всѣ споры о компетенціи между союзомъ и штатами. Это былъ, говорить Токквилль, самый опасный ударъ суверенитету штатовъ. «Такимъ образомъ суверенитетъ штатовъ оказался ограниченнымъ не только законами, но и интерпретаціей этихъ законовъ» <sup>3)</sup>».

Но эти оговорки Токквилля въ сущности совершенно исключаютъ суверенитетъ штатовъ, существованіе котораго отстаиваетъ Токквилль. На это противорѣчіе и было указано впоследствии критиками этой теоріи дѣлимости суверенитета. Къ тому же Бри <sup>4)</sup> справедливо обращаетъ вниманіе на то, что Токквилль совершенно не упоминаетъ объ общемъ правилѣ союзной конституціи что «эта конституція и законы Соединенныхъ Штатовъ, которые будутъ изданы согласно съ ней, а также всѣ договоры, уже заключенные или которые будутъ заключены отъ имени Соединенныхъ Штатовъ, должны признаваться высшимъ закономъ страны, и судьи каждаго штата связаны ими, несмотря ни на какія противоположныя опредѣленія конституцій или законовъ отдѣльныхъ штатовъ» <sup>5)</sup>».

Если мы обратимъ вниманіе на всѣ эти ограниченія

---

<sup>1)</sup> Тамъ же стр. 186.

<sup>2)</sup> Тамъ же стр. 262.

<sup>3)</sup> Тамъ же стр. 258 сл.

<sup>4)</sup> Brie: Der Bundesstaat 1874 стр. 104 пр. 50.

<sup>5)</sup> Art. VI Sect. 2 Const. of the U. States of America.

власти штатовъ, то ясно, что ихъ власть ни въ какомъ случаѣ нельзя признавать суверенной.

Какъ бы тамъ ни было, эти противорѣчивыя замѣчанія Токквилля относительно конституціи Соединенныхъ Штатовъ имѣли огромное вліяніе на формулировку ученія о дѣльности суверенитета въ союзномъ государствѣ.

Нѣмецкій ученый, Георгъ Вайцъ построилъ на нихъ цѣлую теорію союзаго государства съ подѣленнымъ суверенитетомъ.

Сущность теоріи Вайца сводится къ тому, что союзное государство представляетъ собою такое государственное образованіе, гдѣ часть государственныхъ задачъ, часть государственной жизни, является общей, другая же часть принадлежитъ отдѣльнымъ членамъ, какъ самостоятельнымъ государствамъ.

Такимъ образомъ образуется двоякая государственная организація народа: частью, въ видѣ совокупности всего народа, совокупнаго государства (*Gesammtstaat*), частью, въ видѣ отдѣльныхъ государствъ. Въмѣсто совокупнаго государства обыкновенно употребляютъ терминъ «союзная власть». Отдѣльныя государства и совокупное государство образуютъ вмѣстѣ союзное государство <sup>1)</sup>.

Государственные задачи, говоритъ далѣе Вайцъ, могутъ быть различнымъ образомъ подѣлены между союзомъ и отдѣльными государствами, существенно лишь, чтобы союзное государство извигъ, въ отношеніи къ другимъ государствамъ, выступало какъ единое цѣлое. Завѣдываніе же внутренними дѣлами каждаго государства принадлежитъ обыкновенно самимъ отдѣльнымъ государствамъ.

И союзная власть и власть отдѣльныхъ государствъ являются каждая въ своей сферѣ самостоятельными, суверенными. Отдѣльныя государства не получаютъ свою власть отъ союзной власти, а послѣдняя, въ свою очередь, не основана

<sup>1)</sup> G. Waltz: Grundzüge d. Politik 1862 стр. 43.

на уполномочіи отдѣльныхъ государствъ. Самостоятельность союзной власти проявляется въ независимыхъ отъ отдѣльныхъ государствъ средствахъ къ осуществленію ея задачъ, въ непосредственномъ, а не черезъ посредство отдѣльныхъ государствъ, отношеніи ея къ народу, и въ самостоятельной ея организациіи <sup>1)</sup>; сфера государственной дѣятельности, которую простое, единое государство обнимаетъ во всей ея полнотѣ и нераздѣльности, въ союзномъ государствѣ до извѣстной степени расчленена. Для каждой части союзнаго государства существуетъ особая организациія и особая сфера, внутри которой каждая часть столь же самостоятельна, какъ и другая.

Въ союзномъ государствѣ совокупное государство и отдѣльныя государства имѣютъ меньшую область, нежели единое, простое государство, но въ этой меньшей области ихъ право вополнѣ одинаково съ правомъ единаго государства въ его болѣе обширной области. Лишь то государство будетъ союзнымъ, говоритъ Вайцъ, въ которомъ суверенитетъ принадлежитъ и совокупному государству (центральной власти) и отдѣльному государству (власти отдѣльнаго государства), каждому внутри своей сферы, какъ это правильно замѣтилъ Токквилль относительно Соединенныхъ Штатовъ. Совершенно неправильно поэтому, говоритъ Вайцъ, нѣкоторые нѣмецкіе писатели утверждаютъ, что сущность союзнаго государства состоитъ въ томъ, что отдѣльныя государства являются его подданными, и что, такимъ образомъ, суверенитетъ послѣднихъ ограниченъ не только въ реальномъ отношеніи, но и въ личномъ. Напротивъ, не содержаніе, но только объемъ суверенитета здѣсь ограниченъ и притомъ столько же союзной власти, какъ и власти отдѣльныхъ государствъ (*nur der Umfang, nicht der Inhalt der Souveränität ist beschränkt...*) <sup>2)</sup>. —

1) Waitz: Назв. соч. стр. 43—46.

2) Waitz: Назв. соч. стр. 165—167.

Эта теорія дѣлимости суверенитета въ союзномъ государствѣ была принята или цѣликомъ или съ небольшими измѣненіями многими выдающимся юристами и публицистами какъ въ Германіи, такъ и въ другихъ странахъ, Герберомъ, Аренсомъ, Модемъ, Рютиманомъ, Миллемъ, Фрипманомъ, Блумеромъ и др. <sup>1)</sup>. Дѣлимость суверенитета въ союзномъ государствѣ принимаетъ и Блунчли <sup>2)</sup>. Любопытно, однако, что писатели, принимавшіе дѣлимость суверенной государственной власти въ союзномъ государствѣ, сами утверждали какъ основной принципъ недѣлимость, единство государственной власти. Такъ самъ же Вайцъ говоритъ: «Государственная власть представляетъ собою единство существующихъ въ государствѣ силъ и средствъ» <sup>3)</sup>.

«Раздѣленіе того, что составляетъ государственную власть, между различными членами государства, ведетъ къ разрушенію государства.

Но изъ этого не слѣдуетъ, что вся власть должна быть осуществляема однимъ органомъ; возможна совмѣстная дѣятельность нѣсколькихъ органовъ, и лишь такая дѣятельность устанавливаетъ правильный порядокъ <sup>4)</sup>.»

Также Герберъ говоритъ о государственной власти: «ея свойство недѣлимости основывается на томъ, что она является духовной силой государственной личности народа» <sup>5)</sup>. И все-таки эта не мѣшаетъ Герберу утверждать, что въ союзномъ государствѣ суверенная государственная власть дѣлится между союзомъ и членами <sup>6)</sup>.

---

1) См. о нихъ Bric: Der Bundesstaat стр. 118 сл.  
M. Seydel: Der Bundesstaatsbegriff въ Zeitschrift f. d. g. Staatswissenschaft 1872 В. 28 стр. 195 сл.

2) См. Блунчли: Современное международное право. Русскій переводъ подъ ред. гр. Комаровскаго 1876 § 20 стр. 102.

3) Waitz: Назв. соч. стр. 17.

4) Waitz: Назв. соч. стр. 19.

5) Gerber: Назв. соч. стр. 22.

6) Тамъ же стр. 25.

Точно также Блунчли утверждаетъ, что «такъ какъ государство представляетъ собою органическое тѣло, то единство суверенитета является требованіемъ его благополучія. Разчлененіе суверенитета ведетъ къ ослабленію и разрушенію государства» <sup>1)</sup>).

Неудивительно, что эта противорѣчивая теорія дѣлимости суверенитета встрѣтила много противниковъ.

Такъ Гельдъ возражалъ противъ теоріи дѣлимости суверенитета, что «суверенитетъ является постулатомъ природы и идеи государства, а потому необходимо является единымъ и недѣлимымъ по содержанію и компетенціи <sup>2)</sup>. Дѣлимость суверенитета есть абсолютная невозможность. Одна лишь попытка осуществить такое дѣленіе привела бы къ столкновенію обѣихъ частей, между которыми дѣлится суверенитетъ, и подчиненію одной части другой, т. е. къ потерѣ суверенитета одной изъ нихъ <sup>3)</sup>».

Въ самой Америкѣ, гдѣ теорія дѣлимости суверенитета была положена творцами конституціи Соединенныхъ Штатовъ въ основаніе объясненія союзнаго строя, энергично возсталъ сенаторъ Кальгунъ. «Суверенитетъ, говоритъ Кальгунъ, высшая власть, не можетъ быть дѣлимъ. Немыслимо, чтобы народъ Соединенныхъ Штатовъ былъ частью суверененъ, частью несуверененъ, частью высшимъ, частью нѣтъ. Суверенитетъ—нѣчто цѣлое: раздѣлить его — значитъ уничтожить его» <sup>4)</sup>. Съ точки зрѣнія Кальгуна, союзная конституція Соединенныхъ Штатовъ представляетъ собой не законъ, а ничто иное, какъ договоръ отдѣльныхъ суверенныхъ государствъ — штатовъ. Союзная власть не имѣетъ никакого суверенитета надъ отдѣльными государствами даже въ своей сферѣ и представляетъ собой лишь

<sup>1)</sup> Bluntschli: Allg. Staatslehre B. I. 1875 стр. 564.

<sup>2)</sup> J. Held: Die Verfassung d. D. Reiches 1872 стр. 19.

<sup>3)</sup> Held: Назв. соч. стр. 23 сл.

О другихъ ученыхъ, отвергавшихъ дѣлимость суверенитета, см. Brice: Der Bundesstaat стр. 142 сл.

<sup>4)</sup> J. C. Calhoun: The Works I. 1854 стр. 146.

сообща установленное штатами общее правительство для осуществления строго определенныхъ верхнихъ правъ. Не самыя права делегированы союзному правительству штатами, но лишь осуществленіе ихъ. Хотя Кальгунъ соглашался съ тѣмъ, что Соединенные Штаты отличаются отъ обыкновеннаго типа федераціи государствъ тѣмъ, что ихъ союзъ имѣетъ дѣйствительное правительство, независимое отъ правительствъ отдельныхъ штатовъ и воздѣйствующее непосредственно на отдельныхъ гражданахъ, но доказывалъ, что все же единство суверенитета здѣсь сохраняется, такъ какъ за отдельными штатами удержана учредительная власть, хотя въ нѣсколько своеобразной формѣ, и органы какъ союзной власти, такъ и отдельныхъ правительствъ или посредственно или непосредственно устанавливаются народами отдельныхъ штатовъ. Суверенитетъ, такимъ образомъ, принадлежитъ исключительно и нераздѣльно отдельнымъ штатамъ, каждое изъ нихъ сохраняетъ право ратификаціи и денунціаціи и согласно съ началами международного права можетъ отказаться отъ договора. Государство есть полное единство, и суверенная власть его всегда одна. Слѣдовательно, нѣсколько государствъ только въ томъ случаѣ могутъ составить новое государство, если сами потеряютъ свой суверенитетъ и государственный характеръ, войдя въ составъ новаго государства. Но тогда получится лишь единое простое государство. Во всѣхъ другихъ случаяхъ соединенія государствъ мы имѣемъ лишь договорное соединеніе суверенныхъ государствъ, федерацію государствъ, союзъ государствъ, но не союзное государство съ суверенитетомъ частей и цѣлаго: такого государства не можетъ быть <sup>1)</sup>.

Какъ Кальгунъ въ Америкѣ, такъ и въ Европѣ нѣмецкій ученый, Максъ Зейдель направилъ свою критику противъ ученія о дѣлимости суверенитета и противъ идеи государства,

1) Ср. Вгис: Назв. соч. стр. 105 сл.

Ворел: Назв. соч. стр. 121—125.

состоящаго изъ государствъ. т. е. союзнаго государства <sup>1)</sup>. Зейдель обращаетъ вниманіе на самопротиворѣчіе ученыхъ, которые доказываютъ, что власть государственная едина и недѣлима, и тѣмъ не менѣе допускаютъ дѣлимость суверенной государственной власти въ союзномъ государствѣ.

Если люди, живущіе на опредѣленной территоріи, говоритъ Зейдель, образуютъ государство, то они составляютъ совокупное цѣлое, являются зависимыми другъ отъ друга членами одного цѣлаго, а не изолированными и независимыми другъ отъ друга личностями. Эта совокупность людей должна быть управляема единой высшей волей. Эта воля можетъ быть различно организована (изъ воли одного физическаго лица или изъ многихъ взаимодействующихъ волей различныхъ лицъ), но логически необходимо, чтобы эта воля была одной и единой. Если бы она была раздѣлена она потеряла бы свою сущность. Нѣсколько высшихъ волей параллельно одна другую, отрицаютъ другъ друга, а потому логически невозможны. Двухъ правъ собственности на одну и ту же вещь не можетъ быть, не можетъ быть и двухъ суверенныхъ властей для одного и того же государства. Нѣсколько волей могутъ соединяться въ одну, бываютъ, напримеръ, сособственники и совластители, но они имѣютъ не различныя права, но одно и то же право. Полновластная, высшая и независимая, единая воля въ государствѣ и составляетъ государственную власть.

Такимъ образомъ, государственная власть есть высшая власть въ государствѣ, не имѣющая ни высшей надъ собой, ни равной себѣ власти. Государственная власть, какъ и собственность, не какая-то сумма правъ, которую можно дѣлить и уменьшать, но единое и цѣльное право. Государственная власть, какъ правильно говоритъ Гольцендорфъ, можетъ не

<sup>1)</sup> См. Seydel: Commentar zur Verfassungsurkunde f. d. D. Reich. 1873.

Его же: Der Bundesstaatsbegriff въ Zeitschrift f. d. g. Staatswissenschaft B. 28 стр. 185 сл.



осуществлять тѣхъ или другихъ своихъ полномочій и даже не должна ихъ осуществлять во всей полнотѣ, но она необходимо должна имѣть возможность осуществлять ихъ всё, такъ какъ она, согласно съ принципомъ своего существованія, можетъ подчинять себѣ всё функціи народной жизни и частной дѣятельности, фактически поддающіяся господству. Мѣтко выразился Американецъ White 16 января 1865 въ палатѣ представителей: «меня такъ же нельзя увѣрить въ томъ, что можно служить двумъ суверенитетамъ, какъ и двумъ божествамъ»<sup>1)</sup>. Понятіе союзнаго государства, продолжаетъ Зейдель, какъ оно установлено господствующимъ ученіемъ, не выдерживаетъ юридической критики, такъ какъ оно противорѣчитъ понятію государства<sup>2)</sup>.

Утверждаютъ, что союзное государство есть государство, части котораго, въ свою очередь, являются государствами. Мы спрашиваемъ, восклицаетъ Зейдель, возможно-ли это логически? нѣтъ, невозможно. Вайцъ и его сторонники говорятъ, что союзная власть отличается отъ власти отдѣльныхъ государствъ тѣмъ, что ей принадлежать только нѣкоторыя верховныя права, но въ этой ограниченной сферѣ она управляетъ неограниченно и суверенно, исключительно изъ самой себя творить свое право.

Но государство есть совершенное высшее единеніе людей извѣстной страны. Государственная власть представляеть полновластную, единую волю, властвующую надъ государствомъ. Эта воля не только одна, но она и недѣлима. Власть государственная не совокупность правъ, но право на государство<sup>3)</sup>. Поэтому воля, которая не господствуетъ вполнѣ во всѣхъ мыслимыхъ отношеніяхъ надъ государствомъ, но только въ нѣкоторыхъ отношеніяхъ и не смѣетъ распро-

1) Seydel: Bundesstaatsbegriff стр. 185—195.

2) Seydel: Тамъ же стр. 198.

3) Это выраженіе Зейделя „право на государство“ понътно, если вспомнить, что у Зейделя не государство властвуетъ, а конкретный властитель властвуетъ надъ государствомъ.

страяться на остальные отношенія, не можетъ быть государственной властью. Суверенитетъ, лишенный нѣкоторыхъ суверенныхъ полномочій или обладающій лишь отдѣльными полномочіями, не можетъ быть государственной властью. А тамъ, гдѣ нѣтъ государственной власти, нѣтъ и суверенитета.

Субтильное и обманчивое различіе устанавливаетъ Вайцъ, утверждая, что суверенитетъ можетъ быть ограниченъ не въ содержаніи, но въ объемѣ. Именно содержаніе суверенитета состоитъ въ томъ, что онъ не имѣетъ никакого опредѣленнаго объема, подобно тому какъ и содержаніе права собственности. Суверенитетъ внутри государственной территоріи, надъ которой онъ властвуетъ, не можетъ наталкиваться ни на какія границы, поставленныя ему одинаково управомоченной властью. Суверенитетъ — не государственная власть, если онъ не представляетъ собою всю полноту государственной власти. Справедливо говоритъ Léon (*la convention monétaire... 1863*). «Il ne peut y avoir deux unités, car l'essence de l'unité c'est d'être une».

Такимъ образомъ то, что Вайцъ называетъ союзнымъ государствомъ, ни въ коемъ случаѣ нельзя считать государствомъ, такъ оно не имѣетъ государственной власти. Самъ Вайцъ опредѣляетъ государственную власть, какъ единство существующихъ въ государствѣ силъ или средствъ; какимъ же образомъ можетъ быть такой осколокъ власти единствомъ, и даже «единствомъ въ сѣхъ силъ государства»? Нельзя различать существенныя и несущественныя права суверенитета, такъ какъ въ сѣ полномочія, вытекающія изъ понятія суверенитета, одинаково существенны для него. Вайцъ самъ объявляетъ, что способъ, по которому подѣлены власти между союзнымъ государствомъ и государствами — членами, безразличенъ. Но, если такъ, то значить, что право объявленія войны или внѣшнія отношенія, или юстиція, или пародное просвѣщеніе, могутъ быть подчинены суверенитету союзаго государства.

Но тогда ни союзное государство, ни государство — членъ, на основаніи собственнаго же утвержденія Вайца, не могутъ быть государствами, такъ какъ имъ недостааетъ существенныхъ полномочій. Логическій выводъ изъ положеній Вайца и его сторонниковъ ведетъ къ ихъ отрицанію <sup>1)</sup>.—

Но разъ Зейдель доказалъ невозможность дѣленія суверенитета въ союзномъ государствѣ, ему необходимо было принять одно изъ двухъ: суверенитетъ, какъ необходимый признакъ государства, или полностью принадлежить союзной власти, а члены такъ называемаго союзаго государства являются лишь подчиненными провинціями единого государства; или суверенитетъ, напротивъ, принадлежитъ полностью отдѣльнымъ государствамъ, и тогда никакого союзаго государства и суверенной союзной власти не существуетъ, а такъ называемое неправильно союзное государство, государство, состоящее изъ государствъ, не представляетъ собой государства, а только федерацію, договорное отношеніе нѣсколькихъ суверенныхъ государствъ. Къ первому выводу пришелъ упомянутый нами выше ученый Гельль, а за нимъ и нѣкоторые другіе ученые, какъ увидимъ ниже. Гельль, хотя и признаетъ, что Германская Имперія не является вполне совершеннымъ государствомъ, такъ какъ всѣ такъ называемыя соединенія государствъ представляютъ собой въ сущности этапы на почвѣ единенія или разъединенія народовъ, т. е. переходныя стадіи <sup>2)</sup>, но утверждаетъ, что «въ отношеніи къ Германской Имперіи, какъ государственноправовому союзу, отдѣльныя нѣмецкія государства могутъ быть разсматриваемы только какъ самоуправляющіяся территориальныя подраздѣленія» <sup>3)</sup>.

Зейдель же, напротивъ, подобно Кальгуну, пришелъ ко второму изъ вышеуказанныхъ выводовъ, т. е., что суверенитетъ въ союзѣ принадлежитъ полностью отдѣльнымъ государ-

<sup>1)</sup> Seydel: Der Bundesstaatsbegriff стр. 198—204.

<sup>2)</sup> Held: Назв. соч. стр. 29.

<sup>3)</sup> Held: Назв. соч. стр. 143.

ствамъ, что такъ называемое союзное государство есть только союзъ государствъ, договорное отношеніе независимыхъ, суверенныхъ государствъ, и отвергнуть понятіе союзнаго государства. Но подобно тому, какъ Кальгунъ различалъ «Confederacy» и Federal Government», Зейдель различаетъ международноправовой и государственноправовой союзы государствъ, которые различаются не по существу, но по ви́шнему строенію. Государственноправовой союзъ состоитъ въ томъ, что здѣсь суверенныя государства по союзному договору соединяются къ совмѣстному осуществленію государственноправовыхъ верховныхъ правъ. Этотъ договоръ находитъ свое осуществленіе лишь тогда, когда каждое отдѣльное государство обратило его у себя въ законъ; такой союзъ находится съ поданными отдѣльныхъ государствъ въ непосредственныхъ и постоянныхъ отношеніяхъ <sup>1)</sup>.

Къ выводу, что суверенитетъ принадлежитъ не союзной власти, а отдѣльнымъ государствамъ, Зейдель приходитъ на основаніи анализа конституцій Сѣвероамериканскихъ Соединенныхъ Штатовъ, Швейцаріи и Германской Имперіи.

Мы не будемъ здѣсь входить въ разсмотрѣніе доказательствъ Зейделя, приводимыхъ имъ въ пользу своего мнѣнія, такъ какъ въ задачи нашей работы не входить специальное изслѣдованіе природы союзнаго государства. Замѣтимъ только, что всѣ доказательства Зейделя, что суверенитетъ принадлежитъ не союзной власти, а отдѣльнымъ членамъ союзнаго государства, и что такъ называемое союзное государство въ сущности является не государствомъ, а лишь договорнымъ отношеніемъ отдѣльныхъ суверенныхъ государствъ, въ настоящее время рѣшительно опровергнуты въ наукѣ, и мнѣніе Зейделя почти никѣмъ не поддерживается <sup>2)</sup>. Если

<sup>1)</sup> Seydel: Commentar Einl стр XIV—XVI.

Ср. также Brie: Der Bundesstaat стр. 200 сл.

<sup>2)</sup> Критику воззрѣній Зейделя см. особенно у Laband: D. Staatsrecht d. D. Reiches B. I 1901 стр. 83 сл.

Rehm: Allg. Staatslehre стр. 127—143.

образованію союзнаго государства и его конституціи предше-  
ствовали договоръ между отдѣльными государствами, то самое  
союзное государство основано не на договорѣ, а законѣ,  
конституція союзнаго государства является собственнымъ за-  
кономъ союзнаго государства, а не международнымъ догово-  
ромъ и не суммой законовъ отдѣльныхъ государствъ. Она мо-  
жетъ быть измѣнена лишь выраженной въ правомѣрныхъ  
формахъ волей самаго союзнаго государства, въ образованіи  
которой въ качествѣ органовъ союзнаго государства участву-  
ють и вошедшія въ его составъ государства, но никакъ не  
волею этихъ государствъ, ни даже единогласнымъ ихъ рѣ-  
шеніемъ. Суверенитетъ принадлежитъ союзной власти, т. е.  
союзному государству, а отдѣльные государства—несуверенны.  
Хотя послѣднія имѣютъ собственную сферу дѣйствія, такъ  
какъ въ ихъ компетенцію входятъ всѣ тѣ права, которыя  
опредѣленно не отнесены конституціей къ компетенціи союз-  
ной власти, но въ то время, какъ члены союзнаго государ-  
ства никомъ образомъ не имѣютъ права расширить свою  
компетенцію въ ущербъ компетенціи союзнаго государства,  
послѣднее имѣетъ право посредствомъ органовъ союзнаго зако-  
нодательства, путемъ своихъ законовъ, измѣнять даже самую  
конституцію и безгранично расширять свою компетенцію, хотя  
бы противъ воли отдѣльнаго государства.

Это право предоставлено союзному государству консти-  
туціями всѣхъ союзныхъ государствъ <sup>1)</sup>. Затѣмъ союзныя  
конституціи постановляютъ, что законы союзнаго государства  
являются высшими законами, которымъ подчиняются законы

---

Haenel: Studien zum Deutschen Staatsrechte 1873 стр. 51 сл.

Borel: Etude sur la Souveraineté et l'Etat fédératif 1886 стр. 121 сл.

Le Fur: Etat fédéral et confédération d'Etats 1896 стр. 543 сл.

<sup>1)</sup> См. напримѣръ Герм. Им. Конст. Art. 78.

Швейц. Союзн. Конст. Art. 118—123.

Конст. Соед. Шт. С. Америки Art. V.

Также Конституціи Южно Американскихъ союзныхъ государствъ;  
см. Le Fur назв. соч. стр. 219 сл.

членовъ союза <sup>1)</sup>). Такимъ образомъ, власть союзнаго государства является не только высшей, суверенной въ той сферѣ, которая въ силу конституціи отнесена къ компетенціи союзнаго государства, но и въ той, которая предоставлена членамъ союза, такъ какъ союзной власти предоставлено право разрѣшать споры о компетенціи между союзомъ и его членами, а также споры о компетенціи членовъ между собою, и путемъ измѣненія конституціи союзная власть можетъ не только до крайности ограничить эту компетенцію, но даже совсѣмъ ее уничтожить. Власть членовъ союзнаго государства во всѣхъ отношеніяхъ подчинена суверенной власти союзнаго государства. Какъ справедливо замѣчаетъ Генель относительно юридическаго положенія членовъ Германской Имперіи, они и въ своей собственной внутренней сферѣ имѣютъ не какое-либо чуждое Имперіи и свободное отъ ея высшей правовой власти господство, но власть, входящую въ составъ Имперіи и подчиненную ей въ силу ея компетенціи компетенціи» <sup>2)</sup>). «Неотразимымъ послѣдствіемъ Art. 78 Имперской конституціи, говоритъ Лабандъ, является то, что вся правовая сфера отдѣльныхъ государствъ находится въ распоряженіи правомѣрно выраженной воли Имперіи. Этимъ положеніемъ конституціи суверенитетъ, исключительное самоопредѣленіе отдѣльныхъ государствъ, отрицается и признается суверенитетъ Имперіи» <sup>3)</sup>).

Но, если возрѣнія Кальгуна и Зейделя на союзное государство, какъ на договорное отношеніе суверенныхъ государствъ, и ихъ отрицаніе государственнаго характера союзной власти были опровергнуты въ наукѣ, то, съ другой стороны, критика Кальгуна и Зейделя теоріи дѣлности суверенитета была настолько основательной и строго логичной, что ученіе

<sup>1)</sup> См. Герм. Конст. Art. 2.

Швейцарская Конст. Art. 113.

Конст. С. Штатовъ С. Америки Art. VI § 2.

<sup>2)</sup> м. Haenel: D. Staatsrecht B. I стр. 805.

<sup>3)</sup> Laband: D. Staatsrecht B. I стр. 88.

Ср. также Rosin: Souveränität, Staat, Gemeinde, Selbstverwaltung в Annalen d. D. Reiches 1883 стр. 271.

о дѣлности суверенитета вскорѣ было оставлено огромнымъ большинствомъ ученыхъ.

«Суверенитетъ. справедливо говорить Лабандъ, какъ свойство абсолютнаго характера, не допускаетъ никакого возвышенія или умаленія: онъ есть или его вовсе нѣтъ. Нѣтъ поэтому ни полусуверенитета, ни подѣленнаго, ни уменьшеннаго, ни зависимаго. ни относительнаго суверенитета» <sup>1)</sup>).

Недѣлность суверенитета вытекаетъ не только изъ самаго понятія суверенной власти, какъ превосходной степени власти, но также изъ природы ея субъекта, т. е. единой юридической личности государства.

Ле-Фуръ оспариваетъ утвержденіе, что недѣлность суверенитета вытекаетъ изъ природы суверенитета, какъ превосходной степени власти, какъ высшей власти, и доказываетъ, что эта недѣлность вытекаетъ только изъ природы государства, которое всегда едино и недѣлно.

Ле-Фуръ, утверждаетъ, что тѣ писатели, которые выводятъ недѣлность суверенитета изъ понятія высшей власти, ошибаются, такъ какъ они приписываютъ словамъ: «высшій», «самый высокій» не относительное значеніе, какое очевидно имѣетъ въ данномъ случаѣ превосходная степень, но абсолютное. Такіе писатели забываютъ, говорить онъ, что высшая власть не есть необходимо исключительная и безграничная власть, не допускающая существованія наравнѣ съ собой другихъ такихъ же высшихъ властей. Нѣсколько властей могутъ

---

<sup>1)</sup> Laband: Staatsrecht B. I 1901 стр. 68.

Также Jellinek: Das Recht d. mod. Staates стр. 452.

Rosin: Souveränität, Staat, Gemeinde, Selbstverwaltung стр. 270.

Liebe Staatsrechtl. Studien стр. 26 сл.

Zorn: D. Staatsrecht d. D. Reiches B. I 1880 стр. 47 сл.

Rehm: Allg. Staatslehre 1899 стр. 63—70, 193.

Hagens: Staat, Recht und Völkerrecht 1890 стр. 3.

Borel: Etude sur la souveraineté... стр. 51.

Combotheca: La conception juridique de l'Etat 1899 стр. 101 сл.

Le Fur: Etat fédéral.. стр. 488.

Gierke: Labands Staatsrecht und die deutsche Rechtswissenschaft въ Schmollers Jahrbuch 1883 стр. 1168.

быть въ одно и то же время высшими, каждая въ своей сферѣ. Иначе мы должны логически допустить, что существуетъ на землѣ лишь всего одна суверенная власть и не можетъ быть нѣсколькихъ суверенныхъ государствъ. Но, если нисколько не противорѣчить логикѣ сосуществованіе на землѣ многихъ суверенныхъ властей, изъ которыхъ каждая обладаетъ лишь чисто относительнымъ суверенитетомъ, лишь въ своихъ территоріальныхъ предѣлахъ, а въ абсолютномъ смыслѣ, т. е. даже внѣ своей территоріи, имѣеть только чисто отрицательное право — независимость, то нѣтъ никакихъ логическихъ препятствій, заключаетъ Ле-Фуръ, къ допущенію возможности сосуществованія на одной и той же территоріи нѣсколькихъ суверенныхъ властей, изъ которыхъ каждая обладала бы одинаково суверенитетомъ относительнымъ въ смыслѣ объема своихъ полномочій, но абсолютнымъ въ томъ смыслѣ, что въ границахъ этихъ полномочій она находилась бы въ состояніи полной независимости въ отношеніи ко всякой другой власти. Непонятно, почему суверенитетъ не можетъ дѣлиться не въ отношеніи своей территоріальной компетенціи, но въ отношеніи своихъ полномочій, своей матеріальной компетенціи. Трудность точнаго распредѣленія сферъ каждой власти и отсутствіе власти, которая авторитетно могла бы разрѣшать возникающіе отсюда конфликты между властями, нисколько не исключаютъ логической возможности такого распредѣленія матеріальной компетенціи и дѣлимости суверенитета между различными властями, такъ какъ эти конфликты бывають постоянно и между независимыми государствами <sup>1)</sup>. —

Эти доводы въ доказательство того, что одно только понятіе высшей, суверенной власти, не исключаетъ ея дѣлимости, кажутся намъ совершенно неосновательными. Выводы Ле-Фура собственно основаны на дѣйствительно не вполне

<sup>1)</sup> Le Fur: Назв. соч. стр. 484 сл.

Ср. также Wesberkamp: Staatenbund und Bundesstaat стр. 109.

Haenel: D. Staatsrecht B. I стр. 803

Bruno Schmidt: Der Staat 1896 стр. 135 сл.



удачпомъ именоваиіи нѣкоторыми учеными суверенитета «абсолютной властью». Но въ существѣ дѣла и эти ученые отнюдь не утверждаютъ, что суверенитетъ есть абсолютно самая высшая власть на землѣ, т. е. такая, которая подчиняетъ вообще всякую другую власть на землѣ и потому самому не допускаетъ сосуществованія наравнѣ съ нею другихъ суверенныхъ властей. Понятіе абсолютнаго примѣняется тутъ къ суверенитету въ ограниченномъ смыслѣ. Этими выражаютъ лишь то, что въ определенной сферѣ, въ которой господствуетъ одна высшая власть, не можетъ быть другой высшей, т. е. суверенной власти, такъ какъ самое понятіе высшей власти, превосходной степени власти, необходимо предполагаетъ, что всякая другая власть ниже ея въ этой сферѣ, не можетъ быть ей равной. Въ этомъ смыслѣ въ той сферѣ, гдѣ господствуетъ суверенная власть, она является абсолютно высшей и независимой властью. Самъ Ле-Фуръ утверждаетъ, что такая власть внѣ сферы своего господства имѣетъ «абсолютную независимость», такъ какъ не зависитъ ни отъ какой власти. Но отсюда вытекаетъ, что такая власть внутри своей сферы является абсолютно высшей, т. е. ей подчиняется всякая другая власть. Если нѣсколько властей, дѣйствующихъ на определенной территоріи имѣютъ каждая свою исключительную компетенцію, въ которой онѣ соответственно являются высшими, суверенными властями, то тутъ никакого дѣленія суверенитета нѣтъ, а существуетъ на одной территоріи нѣсколько различнаго рода властей, изъ которыхъ каждой принадлежитъ нераздѣльный суверенитетъ въ ея сферѣ. Суверенитетъ, какъ свойство власти дѣлится нельзя. Можно дѣлить лишь власть, если понимать ее какъ механическій агрегатъ различныхъ полномочій. Но помимо того, что суверенитетъ, какъ свойство власти, выражающее ея превосходную степень не можетъ быть дѣлимъ, весь вопросъ о дѣлимости суверенитета сводится именно къ вопросу, можно ли раздѣлять суверенную государственную власть такъ, чтобы она не пе-

рестала отъ такого раздѣленія быть суверенной государственной властью, и чтобы путемъ такого дѣленія можно было создать на территоріи государства новую суверенную власть? На этотъ вопросъ сторонники дѣлимости суверенитета и отвѣчаютъ утвердительно, но самъ Ле-Фуръ, какъ и огромное большинство современныхъ ученыхъ, возможность такого дѣленія совершенно правильно отрицаетъ, указывая на то, что государственная власть вообще, слѣдовательно, и суверенная государственная власть, не представляетъ собой какого-то механическаго агрегата опредѣленныхъ полномочій въ территоріальныхъ предѣлахъ государства, но органическое единство всѣхъ правомочій единой воли государственной личности, властвующей въ предѣлахъ всей территоріи государства. Единая личность государства и его единая властвующая воля не могутъ быть дѣлимы.

Самъ Ле-Фуръ совершенно правильно утверждаетъ, что «суверенитетъ недѣлимъ, такъ какъ онъ неотдѣлимъ отъ государства, которое всегда едино» <sup>1)</sup>. Точно также относительно недѣлимости суверенитета въ союзныхъ государствахъ Ле-Фуръ указываетъ на то, что эта недѣлимость вытекаетъ изъ природы государства, какъ единой личности съ единой волей, и изъ положительноправовыхъ опредѣленій всѣхъ союзныхъ конституцій <sup>2)</sup>.

И Генель, который подобно Ле-Фуру допускаетъ логически возможность существованія двухъ суверенныхъ властей на одной и той же территоріи и для одного и того же народа, разъ только ихъ задачи, сферы дѣйствія, строго разграничены, самъ тотчасъ же замѣчаетъ, что въ государствѣ нѣсколькихъ суверенныхъ властей не можетъ быть, такъ какъ учение о дѣлимости суверенитета и возможности существованія нѣсколькихъ суверенныхъ властей въ государствѣ противорѣчатъ реальной природѣ государства и его конкрет-

<sup>1)</sup> Le Fur. Назв. соч. стр. 488.

<sup>2)</sup> Le Fur. Назв. соч. стр. 488.

нымъ задачамъ, поскольку объ нихъ можно заключать изъ характера простого государства, и если бы можно было констатировать такое дѣленіе суверенитета и параллельное существованіе нѣсколькихъ суверенныхъ властей въ союзномъ государствѣ, то ни союзное государство ни его члены не могли бы быть признаны государствами въ полномъ смыслѣ этого слова. Положительное же право союзнаго государства противѣдитъ теоріи дѣлимости суверенитета <sup>1)</sup>). Итакъ, мы приходимъ къ выводу, что на территоріи одного и того же государства можетъ господствовать лишь одна суверенная государственная власть. Территорія государства составляетъ необходимый элементъ въ самомъ понятіи государства, какъ организациіи осѣдлага населенія на опредѣленномъ пространствѣ земли, и является пространственнымъ предѣломъ государственнаго властвованія. Въ этихъ предѣлахъ суверенная государственная власть, какъ юридически организованная единая повелѣвающая воля юридической личности государства, юридически властвуетъ надъ всѣми лицами и союзами. Слѣдовательно, въ своей территоріальной сферѣ суверенная государственная власть исключаетъ всякую другую суверенную власть и сама не можетъ дробиться на нѣсколько суверенныхъ властей, такъ какъ тогда она не была бы самой высокой территоріальной властью, не говоря уже о томъ, что такое дѣленіе, дробленіе государственной власти, противно самой ея природѣ, какъ единой власти государства, которая представляетъ собою не сумму правъ властвованія, но потенциальную полноту ихъ всѣхъ <sup>2)</sup>). Государственная власть, смотря по цѣлямъ, которыя она осуществляетъ и по формамъ, въ которыхъ она дѣйствуетъ, проявляется въ различныхъ функ-

1) Haenel: Назв. соч. стр. 303 сл.

2) Какъ выражается Рэмъ, государственная власть— „nicht eine Summe, sondern ein Inbegriff von Einwirkungsmöglichkeiten“ „Die Staatsgewalt kann ihrer Natur als Inbegriff nach sachlich nicht in verschiedene Rechte und Aufgaben aufgetheilt werden....

См. Rehm: Allg. Staatslehre стр. 193 и 194.

ційхъ, изъ которыхъ основными является законодательство, судъ и управленіе въ матеріальномъ и формальномъ смыслѣ <sup>1)</sup>. Эти функціи и могутъ распредѣляться различнымъ образомъ между различными органами одного и того же государства такъ, что каждый органъ имѣетъ свою юридически определенную сферу дѣйствія, компетенцію, но такъ какъ это органы одного и того же государства, осуществляющіе одну и ту же государственную власть, то никакого дѣленія государственной власти нѣтъ.

Своеобразную дѣлимость суверенитета и государственной власти стремится доказать Ремъ <sup>2)</sup>.

Ремъ различаетъ именно государственную власть и суверенитетъ въ субъективномъ и объективномъ смыслѣ. Въ объективномъ смыслѣ суверенитетъ и государственная власть, говоритъ онъ, означаютъ состояніе силы, господство, какъ таковое: въ субъективномъ и переносномъ смыслѣ слова эти понятія означаютъ обладателя этой власти.

Совершенно справедливо, говоритъ затѣмъ Ремъ, что государственная власть и суверенитетъ въ объективномъ смыслѣ педѣлимы и едины. Напротивъ, въ субъективномъ смыслѣ государственная власть и суверенитетъ могутъ дѣлиться между многими обладателями власти, многими лицами или совокупностями таковыхъ и притомъ во всякомъ направленіи: идеально и реально, какъ въ отношеніи субъектовъ власти, такъ и ея носителей и высшихъ осуществителей. Изъ этого правила, впрочемъ, Ремъ дѣлаетъ одно исключеніе, а именно для государства, имѣющаго характеръ корпоративной личности. Здѣсь, говоритъ Ремъ, субъектомъ государственной власти можетъ быть только сама личность государства, такъ какъ личность едина и недѣлима. Но носителей и высшихъ осуществителей государственной власти можетъ быть много.—

<sup>1)</sup> О матеріальныхъ и формальныхъ функціяхъ государства см. Jellinek: *D. Recht d. mod. Staates* B. I стр. 558 сл.

<sup>2)</sup> Rehm: *Allg. Staatslehre* стр. 193—197.

Если мы оставимъ въ сторонѣ двусмысленное понятіе носителя власти, которое, какъ мы выше старались доказать, можетъ имѣть лишь значеніе или субъекта или органа государственной власти <sup>1)</sup>, мы можемъ формулировать положеніе Рема слѣдующимъ образомъ: въ государствѣ, имѣющемъ характеръ корпоративной личности, власть и суверенитетъ въ субъективномъ смыслѣ могутъ дѣлиться различнымъ образомъ, и ideally и реально, между многими органами, въ государствахъ же, не имѣющихъ характера корпоративной личности суверенитетъ и государственная власть могутъ дѣлиться лишь между многими субъектами и органами. Прежде всего замѣтимъ, что распределеніе различныхъ функций государственной власти, осуществленіе ея задачъ въ различныхъ правовыхъ формахъ различными органами ея не представляетъ собою, какъ мы уже говорили, никакого дѣленія самой государственной власти. Здѣсь власть не дѣлится ни въ объективномъ смыслѣ (и Ремъ самъ признаетъ, что власть въ такомъ смыслѣ едина и неделима), ни въ субъективномъ, такъ какъ органы—не субъекты государственной власти, а лишь осуществители единой государственной власти <sup>2)</sup>. Но можетъ ли дѣлиться суверенная власть между многими субъектами? Ремъ допускаетъ такое дѣленіе для тѣхъ государствъ, которые не имѣютъ, по его мнѣнію, характера корпоративной личности, но характеръ «учрежденія» (Anstaltscharakter). Государствами послѣдняго рода Ремъ признаетъ такія государства, которые не сами собой управляются и не своими органами, какъ корпоративные союзы, но управляются извнѣ чужою волею, являются, хотя и юридическими личностями, но объектами чужого управленія, органы ихъ поставляются не ими самими, но другой государственной властью. Суверенныя государства, говорить при этомъ Ремъ, всегда обладаютъ корпоративнымъ

---

<sup>1)</sup> См. выше стр. 314 сл.

<sup>2)</sup> О дѣленіи власти здѣсь можно говорить лишь въ чисто образномъ и политическомъ смыслѣ, но не юридическомъ.

характеромъ, такъ какъ, при назначеніи ихъ органовъ извнѣ, суверенитетъ былъ бы устраненъ; несuverенныя же государства могутъ имѣть какъ корпоративный характеръ, такъ и характеръ учреждений <sup>1)</sup>.—

Но разъ суверенныя государства всегда имѣютъ корпоративный характеръ, а, по собственному утвержденію Рема, въ государствахъ съ такимъ характеромъ суверенитетъ не можетъ дѣлиться по субъектамъ, такъ какъ субъектъ государственной власти и суверенитетъ всегда одинъ, а именно сама личность государства, а не ея органы. несuverенныя же государства никакого суверенитета не имѣютъ, то, слѣдовательно, вообще ни о какомъ дѣленіи суверенитета въ субъективномъ смыслѣ не можетъ быть и рѣчи; утверждая противное, Ремъ явно противорѣчитъ самому же себѣ. Само собою далѣе разумѣется, что и въ тѣхъ союзахъ, которые Ремъ называетъ несuverенными государствами съ корпоративнымъ характеромъ, не можетъ быть дѣленія суверенитета и власти въ субъективномъ смыслѣ, такъ какъ суверенитета такія государства вовсе не имѣютъ, а субъектъ власти въ нихъ, какъ это утверждаетъ и самъ Ремъ, всегда одинъ, т. е. сама корпоративная личность.

Остаются, слѣдовательно, еще, такъ называемыя Ремомъ, несuverенныя государства съ характеромъ учрежденія (сюда Ремъ причисляетъ къ нимъ напримѣръ Эльзась-Лотарингію, Германскія Schutzgebiete, и нѣк. др.). Но такъ какъ и эти государства—несuverенны, то слѣдовательно, о дѣлимости въ нихъ суверенитета говорить нельзя. Дѣлимость же государственной власти въ субъективномъ смыслѣ въ этихъ союзахъ Ремъ принимаетъ потому, что признаетъ ихъ государствами.

Мы не будемъ здѣсь входить въ обсужденіе весьма спорнаго въ самой нѣмецкой научной литературѣ вопроса о юридическомъ характерѣ тѣхъ союзовъ, которые Ремъ называетъ

<sup>1)</sup> Rehm: Allg. Staatslehre стр. 160—161.

несуверенными государствами съ характеромъ учреждений. Большинство нѣмецкихъ ученыхъ совершенно отрицають ихъ государственный характеръ. Наконецъ, разрѣшеніе этого вопроса связано съ разрѣшеніемъ общаго вопроса о несуверенныхъ государствахъ <sup>1)</sup>).

Кромѣ указаннаго выше дѣленія суверенитета и государственной власти въ субъективномъ смыслѣ, Ремъ доказываетъ еще и, съ нашей точки зрѣнія, столь же неосповательно, возможность такъ называемаго пространственнаго дѣленія суверенитета. Именно Ремъ доказываетъ такую возможность дѣленія суверенитета, что государство для одной части своей территоріи будетъ сувереннымъ, для другой же части своей территоріи несувереннымъ. Понятіе суверенитета, говоритъ Ремъ, исключаетъ лишь такое дѣленіе его, при которомъ на одной и той же территоріи могли бы властвовать нѣсколько суверенныхъ государственныхъ властей. На одной и той же территоріи можетъ властвовать лишь одна высшая власть. Но этому нисколько не противорѣчитъ такое положеніе, при которомъ государство обладаетъ исключительнымъ суверенитетомъ на одной части своей территоріи, на другой же части своей территоріи оно несуверенно. Здѣсь нѣтъ дѣленія суверенитета съ другимъ субъектомъ въ отношеніи одной и той же территоріи, но только исключительное обладаніе суверенитетомъ только въ отношеніи одной части собственной территоріи. Такимъ образомъ здѣсь дѣлится суверенитетъ не надъ одной и той же территоріей, но надъ различными территоріями.

Здѣсь нѣтъ совмѣстнаго суверенитета надъ одной и той же вещью, но единый суверенитетъ надъ реальнымъ кускомъ (Stück) сложной вещи. Рѣчь, слѣдовательно, идетъ не о дѣленіи свойства высшаго, не о матерьяльномъ дѣленіи суверенитета надъ всей государственной территоріей, что невозможно,

---

<sup>1)</sup> Противъ ученія Рема о государствахъ, имѣющихъ характеръ объекта и учрежденія, см. справедливыя замѣчанія Еллипека: Das Recht d. mod. Staates B. I стр 148 пр. 1.

по о пространственномъ дѣленіи, о существованіи матеріально (sachlich) недѣлимаго суверенитета надъ одной частью государственной территоріи. Поэтому юридическое отношеніе Великаго Герцогства Гессена къ Сѣверо-германскому союзу отъ 1 июля 1867 по 31 декабря 1870 было исполнѣ согласно съ понятіемъ суверенитета, такъ какъ Гессенъ и Сѣверо-германскій союзъ обладали каждый суверенитетомъ надъ различными частями территоріи Гессена: Гессенъ надъ южною своею частью, союзъ надъ сѣвornoю частью <sup>1)</sup> —

Замѣтимъ прежде всего, что территорія, какъ необходимый элементъ въ понятіи государства, какъ союза осѣдлыхъ людей, и какъ пространственный предѣлъ, въ которомъ государство можетъ осуществлять свою власть во всей ея полнотѣ, исключаетъ возможность властвованія въ предѣлахъ одной и той же территоріи двухъ государствъ. Это—такъ называемый принципъ «непроницаемости» государственной территоріи <sup>2)</sup>.

---

<sup>1)</sup> Rehm: Allg. Staatslehre стр. 197—198.

<sup>2)</sup> Это понятіе территоріи, какъ пространственнаго предѣла государственнаго властвованія, а не какъ объекта вещнаго права или властвованія государства, впервые исполнѣ ясно установлено покойнымъ профессоромъ Кіевскаго Университета Незабитовскимъ въ его диссертациі «Ученіе публицистовъ о междугосударственномъ владѣніи» 1860.

Позднѣе такое же понятіе территоріи развитъ нѣмецкій ученый Фрикеръ въ своей брошюрѣ „Vom Staatsgebiete“ 1867.

См. объ этомъ Шалландъ: Юридическая природа територіальнаго верховенства 1903 г. т. I стр. 123 сл.

Ср. также Jellinek: D. Recht d. mod. Staates B. I стр. 356 сл.

О кажущихся исключеніяхъ изъ этого правила при такъ называемомъ кондоминатѣ или вѣрнѣе, совластвованіи (coimperium) по соглашенію нѣсколькихъ государствъ на определенномъ участкѣ земли, не входящемъ въ составъ ихъ территорій, при чемъ это совмѣстное властвованіе образуетъ особую власть въ предѣлахъ этого участка земли, отличную отъ власти каждаго изъ совластвующихъ государствъ; далѣе при уступкѣ по своей воли однимъ государствомъ другому государству упражненія правъ власти на своей территоріи, далѣе въ военной оккупациі непріятельской территоріи и, наконецъ, въ союзномъ государствѣ. См. Jellinek: D. R. d. mod. Staates стр. 357 сл. Шалландъ: Цазъ, соч. т. I стр. 28 сл.



Ремъ же указываетъ именно на возможность пространственнаго дѣленія суверенитета, такъ какъ утверждаетъ, что государство на одной части своей территоріи можетъ быть сувереннымъ, на другой же нѣтъ. Мы замѣтимъ на это, что если территорія сувереннаго государства является во всемъ ея объемѣ исключительно собственной территоріей этого государства, то никакого пространственнаго дѣленія суверенитета не можетъ быть въ томъ смыслѣ, какъ говоритъ Ремъ. Такое государство не можетъ быть на одной части своей территоріи сувереннымъ, на другой же несувереннымъ. Указываемое Ремомъ, положеніе государства Гессена было совсемъ иное. Часть его территоріи перестала быть исключительно его собственной и сдѣлалась составною частью другого сувереннаго государства, а именно Сѣверо-Германскаго союза <sup>1)</sup>. Въ силу этого эта часть территоріи Гессена получила совершенно иной юридическій характеръ, нежели та часть его территоріи, которая продолжала исключительно быть территоріей Гессена. Поэтому и власть Гессена въ предѣлахъ прежде исключительно ему принадлежавшей части территоріи, послѣ того, какъ эта часть вошла въ составъ территоріи союза, получила совершенно иной характеръ и сдѣлалась подчиненной властью. Можно даже усумниться продолжали ли такъ раздробленныя южная и сѣверная части Гессена оставаться однимъ и тѣмъ же государствомъ съ одной и той же властью, и не образовалось ли въ этихъ частяхъ два различныхъ государственныхъ союза съ различными властями. Во всякомъ случаѣ, утвержденіе Рема о пространственной дѣлимости суверенитета государства, какъ видно изъ приводимаго Ремомъ примѣра, основано скорѣе на игрѣ понятіемъ «собственная территорія». Нечего уже говорить.

---

<sup>1)</sup> См. Конст. Сѣверо-Германскаго Союза Art. I: Территорія союза состоитъ изъ государствъ (перечисляются государства, вошедшія въ союзъ)... и изъ расположенныхъ на сѣверъ отъ Майна частей Великаго Герцогства Гессенъ.

что то отношеніе, которое возникло между Гессеномъ и Сѣверо-Германскимъ союзомъ вслѣдствіе этого своеобразнаго дробленія территоріи было до крайности ненормально, и Гессенъ со своимъ суверенитетомъ въ остальной части территоріи былъ поставленъ въ крайне тяжелое положеніе <sup>1)</sup>.

Такое крайне ненормальное и двусмысленное юридическое положеніе государства, думаемъ мы, нельзя приводить въ доказательство пространственнаго дѣленія суверенитета на территоріи одного и того же государства.

Итакъ, ни о какой дѣлимости суверенитета говорить нельзя. Слова Кальгуна, что «суверенитетъ есть нечто цѣльное, раздѣлить значитъ его уничтожить» совершенно справедливы. Неудивительно поэтому, если ученіе о дѣлимости суверенитета отвергнуто теперь большинствомъ ученыхъ, изслѣдовавшихъ юридическую природу государственной власти и суверенитета <sup>2)</sup>.

Разъ суверенитетъ нельзя дѣлить, то нельзя говорить ни о какомъ уменьшенномъ суверенитетѣ, относительно суверенитетѣ и полусуверенитетѣ <sup>3)</sup>.

<sup>1)</sup> См. Н. Schulze: Einl. i. d. D. Staatsrecht 1867 стр. 425—440.

<sup>2)</sup> Противъ утвержденія Rümelin'a (въ Zeitschrift f. d. g. Staatsw. В. 39 1883 стр. 195 сл.) продолжающаго утверждать, что въ Германской Имперіи существуетъ дѣйствительное дѣленіе суверенитета, Гирке (въ Schmollers Jahrbuch 1883 г. стр. 1160 пр. 1) замѣчаетъ: „Рюмелинъ утверждаетъ, что, поскольку въ Имперіи суверенитетъ раздѣленъ, она является не союзнымъ государствомъ, но „союзомъ государствъ“. Кроме того Имперія, „поскольку“ она властвуетъ непосредственно надъ народомъ, является „единнымъ государствомъ“. Наконецъ, Имперія является также и настоящимъ „союзнымъ государствомъ“, но, „поскольку“ она лишь контролируетъ собственное самоуправленіе государствъ—членовъ“. Такимъ образомъ, заключаетъ Гирке, Имперія опять оказывается, „monstro tantum simile“.

<sup>3)</sup> Термины эти особенно въ ходу у писателей по международному праву. Новую попытку отстоять понятіе „полусуверенитета“ дѣлаетъ Boghitchévitch въ своемъ соч. Halbsoveränität. 1903. Онъ утверждаетъ, что выраженіе „полусуверенитетъ“ означаетъ „не количественное, но качественное отношеніе“; о механическомъ дѣленіи суверенитета на равныя доли въ смыслъ половиннаго, раздѣленнаго суверенитета, которое допустилъ Вайцъ въ своей конструкціи союзаго государства, не можетъ

Единство и недѣлимость суверенитета необходимо обусловлены самымъ понятіемъ суверенитета, какъ свойства государственной власти, въ силу котораго она является высшею и независимою правовою властью <sup>1)</sup>).

Намъ остается еще упомянуть объ одномъ свойствѣ, которое приписывалось суверенитету съ давнихъ временъ и которое особенно торжественно было провозглашено Руссо и французскими конституціями. <sup>2)</sup>— неотчуждаемости. Идея не-

---

быть и рѣчи (см. стр. 139). Понятіе полусуверенитета возможно обосновать лишь на ограничиваемости суверенитета. Современное понятіе полусуверенитета имѣетъ свое правовое основаніе въ отношеніяхъ властвованія. Оно обусловлено суверенитетомъ верховнаго государства (Oberstaates). Въ силу своей опредѣляемости собственною волею суверенное государство можетъ надѣлать извѣстную территориальную корпорацію верховными правами, предоставить ей непосредственное воздѣйствіе на живущихъ на ея территоріи людей, т. е. дать ей то, что составляетъ необходимое требованіе государственной власти. И вотъ такую территориальную корпорацію, которая отъ другой суверенной территориальной корпораціи получила къ осуществленію внутреннія или вдобавокъ еще внѣшнія верховныя права въ такой мѣрѣ, что, если бы эти права вытекали изъ нея самой, она была бы суверенной, мы называемъ, говорить Богичевичъ, „полусуверенной“. (См. стр. 139 сл.).

Сообразно съ этимъ (на стр. 148) Богичевичъ даетъ слѣдующее опредѣленіе полусуверенитета: „полусуверенитетъ—такое правоотношеніе между суверенной государственной властью, сюзереномъ и созданной ею самою другой государственной властью, полусувереннымъ государствомъ, въ силу котораго на полусуверенное государство въ силу собственной власти сюзерена должна быть перенесена дѣликомъ административная автономія для осуществленія ея по собственному праву, а политическая автономія можетъ быть перенесена“.—

Оказывается, слѣдовательно что полусуверенное государство Богичевича никакой собственной власти не имѣетъ, а лишь собственное осуществленіе въ силу дозволенія сувереннаго государства чужой власти. Ясно, что никакого подобія суверенной власти здѣсь нѣтъ, а мы имѣемъ дѣло съ несуверенной властью.

1) Zorn: D. D. Staatsrecht B. I 1880 стр. 46 опредѣляетъ даже суверенитетъ, какъ „единство вѣхъ правъ властвованія“. Но, какъ справедливо замѣчено уже Еллинекомъ, тутъ смѣшивается слѣдствіе съ основаніемъ. Единство это вытекаетъ изъ существа сувереннаго государства но не представляетъ самого суверенитета.

См. Jellinek: Die Lehre v. d. Staatenverb. стр. 27.

2) См. выше ч. I стр. 196.

отчуждаемости суверенитета, какъ мы видѣли изъ исторіи, играла двойную роль: политическую и юридическую.

Въ политическомъ отношеніи принципомъ неотчуждаемости суверенитета монархисты стремились доказать, что, несмотря ни на какія ограниченія власти монарха, монархъ этимъ не отчуждастъ своего суверенитета, который въ монархіи всегда принадлежитъ монарху, такъ какъ суверенитетъ неотчуждаемъ. Монархъ лишь делегируетъ осуществленіе тѣхъ или другихъ своихъ суверенныхъ правъ подчиненнымъ ему лицамъ въ государствѣ. Сторонники же народнаго суверенитета, наоборотъ, доказывали, что монарху лишь делегировано народомъ осуществленіе суверенитета, самый же суверенитетъ въ государствѣ всегда, неотчуждаемо, принадлежитъ самому народу.

Какъ мы доказывали уже выше, суверенитетъ не принадлежитъ ни монарху, ни народу, а самому государству. Суверенитетъ можно назвать неотчуждаемымъ лишь въ томъ смыслѣ, что суверенитетъ не можетъ быть отчужденъ въ государствѣ какому-либо лицу или собранію лицъ, такъ какъ онъ можетъ принадлежать только самому государству, какъ цѣлому, какъ юридической личности, а не тѣмъ или другимъ лицамъ въ государствѣ или же его органамъ, которые лишь осуществляютъ суверенную власть государства.

Въ этомъ смыслѣ идея неотчуждаемости суверенитета имѣла также и юридическое значеніе у тѣхъ писателей, которые, какъ Боденъ и Гоббесъ утверждали, что суверенитетъ въ монархіи всегда неотчуждаемо принадлежитъ монарху, или какъ сторонники народнаго суверенитета, какъ Руссо, утверждали, что суверенитетъ принадлежитъ всегда неотчуждаемо самому народу (*peuple en corps*). Они отождествляли именно ошибочно монарха или народъ съ самимъ государствомъ, но при такомъ отождествленіи высказывали въ сущности вѣрную мысль <sup>1)</sup>.

<sup>1)</sup> Ср. Combotheca: Conception juridique de l'Etat стр. 119 сл. Въ

Ясно также, что нельзя отчуждать ни одной части суверенитета, такъ какъ это значило бы дробить суверенитетъ, а суверенитетъ по самому свойству своему недѣлимъ. Добровольное предоставленіе государствомъ осуществленія тѣхъ или другихъ его правъ властвующаго другому лицу или государству, какъ мы уже указывали, не умаляетъ суверенитета. Но неотчуждаемость суверенитета нельзя понимать въ томъ смыслѣ, что конкретное государство никогда не можетъ лишиться своего суверенитета. Государство, хотя бы добровольно, подчинившееся другому государству, отказавшееся отъ своей высшей власти въ пользу другого государства, какъ это мы видимъ въ союзномъ государствѣ, утрачиваетъ свой суверенитетъ. Осуществленіе всякаго договора государства о подчиненіи другому государству, есть отказъ или отчужденіе имъ своего суверенитета. Утрачиваетъ-ли всегда съ лишеніемъ суверенитета государство и свой государственный характеръ, зависитъ отъ разрѣшенія общаго вопроса, составляетъ-ли суверенитетъ необходимый признакъ государства.

Къ этому вопросу мы теперь и перейдемъ.

---

этомъ отношеніи нападки Блунчли (Bluntschli Allg. Staatslehre B. I 1875 стр. 565) на Руссо, какъ справедливо доказываетъ Combotheca, неосновательны.

## Г Л А В А IX.

### **Суверенитетъ, какъ отличительный признакъ государства.**

Съ тѣхъ поръ, какъ Боденъ рѣшительно опредѣлить государство, какъ «un droit gouvernement de plusieurs mesnages et de ce que leur est commun avec puissance souveraine», въ суверенной власти нашли признакъ, отличавшій государство, какъ особую категорію территоріальныхъ союзовъ властвованія, отъ всякаго другого общественнаго союза; до этого времени понятіе государства, какъ мы видѣли выше, было крайне неясно. Понятіе суверенитета съ этого времени было положено въ основу юридическаго пониманія государства, его отношеній къ другимъ государствамъ и подчиненнымъ государству лицамъ и союзамъ.

Какое бы названіе не носилъ территоріальный суверенный союзъ, если онъ обладаетъ суверенитетомъ, такой союзъ признавался государствомъ въ отличіе отъ всѣхъ прочихъ подчиненныхъ союзовъ и корпорацій. Несуверенные территоріальные союзы называютъ провинціями, общинами, терриоріями, округами, колоніями и т. д., или ихъ всѣхъ подводятъ просто подъ общую категорію «общинъ» и «провинцій» государства.

Правда, названія «estat, état, «Staat», примѣняемыя къ государству, примѣнялись иногда и къ тѣмъ союзамъ, которые хотя и обладали весьма большою автономіей, но не были суверенными союзами, такъ какъ юридически были подчинены

власти высшаго союза, какъ, напримѣръ, территоріи Германской Имперіи до ея распадёнія въ 1806, но это словоупотребленіе, съ одной стороны, объясняется неустановившеюся еще твердо терминологіей «государства», такъ какъ терминны, служившіе у разныхъ народовъ въ разныя эпохи къ обозначенію государства, какъ то: *πόλις*, *χώρα*, *respublica*, *imperium*, *regnum*, *populus*, *status*, *stato*, *estat*, *état*, *Staat* и т. д. не имѣли строго опредѣленнаго смысла и употреблялись часто въ весьма различныхъ значеніяхъ <sup>1)</sup>, съ другой же стороны, это именованіе находило извѣстное оправданіе въ нѣкоторомъ сходствѣ организациі такихъ несuverенныхъ союзовъ съ суверенными союзами и въ постоянномъ стремленіи этихъ союзовъ къ освобожденію отъ тѣхъ связей, которыя ставили ихъ въ подчиненное положеніе.

На этомъ были основаны доктрины нѣкоторыхъ германскихъ публицистовъ 17 и 18 в.в. о *majestas analoga*, о *subalterna potestas*, о полусуверенитетѣ, объ относительномъ суверенитетѣ. Желая доказать государственный характеръ территоріи германской имперіи и власти ландесгерровъ, но встрѣчая препятствіе въ общепринятомъ воззрѣніи на суверенитетъ, какъ на необходимый признакъ государства, нѣкоторые германскіе публицисты старались видоизмѣнить это понятіе такъ, чтобы оно могло подойти и къ тѣмъ союзамъ, государственный или по крайней мѣрѣ государствоподобный характеръ которыхъ имъ хотѣлось доказать <sup>2)</sup>.

Мы видѣли, что еще Пуффендорфъ возсталъ противъ такихъ ученій о суверенитетѣ. Впрочемъ, были также писатели, которые прямо объявили, что суверенитетъ не является существеннымъ признакомъ государства, и что, слѣдовательно,

---

<sup>1)</sup> О крайне неопредѣленной и колеблющейся терминологіи государства см. Jellinek: *Das Recht d. mod. Staates* B. I стр. 115—121.

Ernest Nys: *L'État et la notion de l'état* въ *Revue de droit international* 1901 т. III стр. 419 сл.

<sup>2)</sup> См. выше ч. I стр. 121—152, стр. 268 сл., и ч. II стр. 256 сл.

существуют и несuverенныя государства. Но въ наукѣ прочно держался взглядъ, что суверенитетъ необходимый атрибутъ государства.

Вслѣдствіе этого, когда въ 19 вѣкѣ въ Америкѣ и Европѣ возникъ вопросъ о юридическомъ характерѣ такъ называемаго союзнаго государства, публицисты, стремившіеся доказать государственнѣй характеръ какъ самаго союзнаго государства, такъ и его частей, прибѣгли, какъ мы видѣли, къ теоріи дѣлимости суверенитета въ союзномъ государствѣ. Но когда эта теорія дѣлимости была отвергнута и было доказано, что суверенитетъ принадлежитъ лишь союзной власти, а члены союзнаго государства являются несuverенными, тѣмъ писателямъ, которые все же держались воззрѣнія, что члены союзнаго государства являются сами государствами, и что союзное государство представляетъ собою типъ государства, состоящаго изъ государствъ, ничего болѣе не оставалось, какъ отвергнуть воззрѣніе, что суверенитетъ составляетъ необходимый признакъ государства и доказывать возможность существованія несuverенныхъ государствъ. Ограничиться однимъ голословнымъ утвержденіемъ, что суверенитетъ не является существеннымъ признакомъ государства, было невозможно уже потому, что именно суверенитетъ, по общему мнѣнію, признавался единственнымъ юридическимъ критеріемъ государства, отличающимъ его отъ всѣхъ прочихъ территориальныхъ союзовъ, осуществлявшихъ публичноправовую власть. Нужно, слѣдовательно, было найти другой признакъ государства, посредствомъ котораго можно было бы и несuverенное государство отличить отъ негосударственныхъ территориальныхъ союзовъ властвованія. При этомъ нельзя было ссылаться на одну терминологію, т. е. на то, что нѣкоторымъ несuverеннымъ союзамъ придавались такія названія, которыя могло носить лишь государство, во-первыхъ потому, что эта терминологія, какъ мы указывали уже выше, была весьма двусмысленной и измѣнчивой, во-вторыхъ популярное



словоупотребленіе и ходячія представленія не могли служить масштабомъ для точной научной юридической терминологіи и научной конструкціи понятій.

Правильно замѣчаетъ одинъ изъ главѣйшихъ представителей теоріи несuverеннаго государства, Еллинекъ, что «научное, независимое отъ ходячаго словоупотребленія, разрѣшеніе вопроса зависитъ исключительно отъ возможности констатированія политическихъ образований, которымъ, съ одной стороны, нельзя никоимъ образомъ приписать суверенитетъ, но которыя, съ другой стороны, обнаруживаютъ существенный признакъ, отличающій ихъ отъ входящихъ въ составъ государства и ему подчиненныхъ корпорацій. Если такія политическія образования логически невозможны, то юридическая послѣдовательность требуетъ, чтобы только суверенное государство признавалось государствомъ, а всѣ противорѣчающія этому признацію утвержденія были устранены изъ области юриспруденціи» <sup>1)</sup>).

Такимъ образомъ необходимой задачей публицистовъ, утверждающихъ существованіе несuverенныхъ государствъ, явилось такое формулированіе понятія государства, которое дало бы возможность отличить и несuverенное государство отъ общинъ и провинцій государства и вообще различныхъ самоуправляющихся союзовъ (Communalverbänden).

Первое рѣшительное нападеніе на общепринятое понятіе сувереннаго государства дѣлаетъ нѣмецкій ученый Георгъ Мейеръ <sup>2)</sup>). Хотя еще раньше Мольтъ и Пёцль <sup>3)</sup> высказали, что суверенитетъ не является необходимымъ признакомъ государства, но они не пользовались этимъ утвержденіемъ въ своихъ государственноправовыхъ конструкціяхъ и въ част-

1) Jellinek: Die Lehre v. d. Staatenverb. стр. 39.

2) G. Meyr: Grundzüge des Norddeutschen Bundesrechts 1868.

Его же: Staatsrechtl. Erörterungen über die Deutsche Reichsverfassung 1872.

3) Mohl: Encyclopädie der Staatswissenschaften 1859 стр. 80—81.

Pözl: Staatswörterbuch v. Bluntschli und Brater II стр. 285.

ности Мольте в своемъ объясненіи природы союзнаго государства примкнулъ къ ученію о дѣлимости суверенитета между союзнымъ государствомъ и его частями.

Георгъ же Мейеръ приходитъ къ тѣмъ выводамъ, что понятіе сувереннаго государства, установленное Боденомъ, непригодно для всѣхъ временъ и народовъ; оно означаетъ лишь опредѣленный фазисъ политическаго развитія, простое, единое государство, какъ оно, напримѣръ, развилось во Франціи и Англійи. Но такой формой государства не исчерпываются комбинаціи политической и національной жизни и, смотря по различію этихъ комбинацій, слово «государство» получаетъ весьма различное значеніе. Англія и Франція представляютъ собою политическіе союзы иного рода, чѣмъ сѣвероамериканскіе штаты, швейцарскія и нѣмецкія государства.

Въ виду такого многообразнаго значенія понятіе «государства» его не слѣдуетъ, говоритъ Г. Мейеръ, полагать въ основаніе политической науки. Для этого болѣе пригодно общее научное понятіе «политическаго общественнаго союза» (*des politischen Gemeinwesens*). Сумма всѣхъ политическихъ союзовъ, которые находятся другъ къ другу въ отношеніи вышестоянія и нижестоянія, образуетъ совокупный политическій организмъ. Такіе организмы именно представляютъ собою Англію, Францію, Австрію, Германію, Швейцарію, Соединенные Штаты Сѣверной Америки. Этимъ сложнымъ политическимъ организмамъ принадлежитъ осуществленіе ряда задачъ, совокупность которыхъ называютъ обыкновенно государственной цѣлью. Но лишь путемъ конкретнаго изслѣдованія отдѣльной политической организаціи можно установить, въ какомъ размѣрѣ участвуетъ каждый изъ политическихъ союзовъ въ осуществленіи этой цѣли, равно какъ степень господства и подчиненія, въ которомъ находятся эти союзы. Лишь на основаніи такого спеціальнаго изслѣдованія въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ можно отвѣтить, какому именно изъ данныхъ союзовъ можетъ быть приписанъ суверенитетъ.

теть и какое понятіе связывается съ словомъ «государство» <sup>1)</sup>).

Освободившись, такимъ образомъ, отъ стѣснительнаго понятія государства, какъ сувереннаго союза, и поставивъ на его мѣсто «болѣе общее», по весьма неопредѣленное понятіе «совокупнаго политическаго организма», Георгъ Мейеръ, оперируя съ понятіемъ «политическаго союза», утверждаетъ, что союзное государство можетъ быть понято только, какъ дальнѣйшее кольцо въ цѣпи политическихъ организацій, которыя основаны на провинціяхъ и общинахъ. Кто это отрицаетъ, говоритъ Георгъ Мейеръ, тотъ лишаетъ союзное государство его необходимаго и естественнаго основанія. Этими основаніемъ союзаго государства и являются несuverенныя государства» <sup>2)</sup>).

Въ своемъ же «учебникѣ германскаго государственнаго права» Георгъ Мейеръ даетъ слѣдующее болѣе ясное опредѣленіе государства: государствами, говоритъ онъ, являются всѣ тѣ политическіе союзы, которые обладаютъ полномочіемъ осуществлять самостоятельно, т. е. по собственнымъ законамъ, политическія задачи и самостоятельно, т. е. посредствомъ собственныхъ законовъ, организовать свой строй.

Государства распадаются на: а) суверенныя, т. е. такія, которыя не подчинены никакой высшей власти; в) и несuverенныя государства, т. е. такія, надъ которыми высшему политическому союзу принадлежитъ ограниченное властвованіе <sup>3)</sup>).

Вслѣдъ за Георгомъ Мейеромъ рядъ другихъ германскихъ ученыхъ (Лабандъ, Германъ, Шульце, Клишекъ, Бри, Розинъ, Либс, Ремъ....) утверждаютъ, что суверенность, какъ признакъ государства, не можетъ имѣть безусловнаго значенія для всѣхъ временъ, а представляетъ собою лишь историческую категорію, что онъ обозначаетъ собою лишь извѣ-

1) G. Meyer: Staatsrechtl. Erörterungen стр. 8 сл.

2) Тамъ же 18, стр. 82.

3) G. Meyer: Lehrb. d. D. Staatsrechtes 1895 стр. 8.

стную стадію въ развитіи государства и представленій о немъ, что и прежде существовали и въ настоящее время существуют не только суверенныя, но и несuverенныя государства.

Доводы, приводимые въ доказательство этого мнѣнія, сгруппированы однимъ изъ главнѣйшихъ его представителей проф. Георгомъ Еллинекомъ <sup>1)</sup>.

Они сводятся къ слѣдующему: средневѣковое государство не было сувереннымъ. Въ то время, когда церковь возводила королей на троны и низлагала ихъ, когда она устанавливала «миръ Божій», и, не взирая на государство, принимала свое право въ своихъ судахъ, она была высшею властью надъ государствомъ. Само государство въ своей внутренней сферѣ встрѣчало непреодолимыя границы въ правѣ различныхъ входящихъ въ его составъ властей, корпорацій и феодаловъ, стѣснявшихъ свободу дѣйствій государства. Но и такое государство все же было государствомъ; попытки церковныхъ писателей признавать отдѣльныя государства провинціями Имперіи, представляютъ собой не что иное, какъ частое въ эту эпоху перенесеніе традиціонныхъ античныхъ представленій на неясно представляемый новый строй отношеній.

Но даже независимо отъ этихъ общихъ ограниченій государства, обусловленныхъ историческимъ положеніемъ средневѣковаго міра, невозможно при помощи суверенитета понять средневѣковыя государственныя отношенія. Могущественныя государства стояли въ ленныхъ отношеніяхъ къ другой власти. Городскія общины, которыя не отрицали своего подчиненія Имперіи, соединялись между собою въ мощные международные союзы. Ганзейскіе города ни въ своей совокупности, ни въ отдѣльности, не были суверенными, но съ современной точки зрѣнія они гораздо полнѣе осуществляли государственныя задачи, нежели обнимающая ихъ Имперія.

Подведеніе всей массы средневѣковыхъ автономныхъ сою-

<sup>1)</sup> Jellinek: Das Recht d. mod. Staaten B. I стр. 443—446.

зовъ подъ современное понятіе общиннаго самоуправленія было бы, говорить Еллинекъ, неисторическимъ перенесеніемъ современныхъ возрѣній на совершенно иной міръ государственныхъ отношеній.

Далѣе, самъ Боденъ и его послѣдователи должны были для объясненія современныхъ имъ государственныхъ отношеній, допустить различныя отбѣнки суверенитета. Такъ Боденъ говоритъ о суверенахъ, которые «*absolument souverains*» и тѣхъ, которые не являются «абсолютно» суверенными. а Loiseau въ своемъ «*Traité des seigneuries*», утверждающій рѣшительно тождество государства и суверенитета, долженъ все же допустить существованіе «*princes subjects*» съ суверенными правами и замѣчаетъ далѣе, что протекторатъ, уплата дани и ленная зависимость «*rabaissent et diminuent le lustre de l' Estat souverain, qui sans doute n'est pas si pur, si souverain et si majestatif (s'il faut ainsi dire) quand il est subject à ces charges*».

Также и послѣдующіе писатели естественно правовой школы, напримѣръ Неттельбладтъ, признавали существованіе несuverенныхъ государствъ, которымъ они давали различныя названія. Такъ, прежде всего нѣмецкіе публицисты въ послѣднія времена Имперіи признавали государственный характеръ власти Ландесгерровъ. Далѣе, и литература международнаго права не могла подвести всю совокупность субъектовъ международнаго права подъ понятіе суверенитета и была поставлена въ необходимость создать особую категорію несuverенныхъ государствъ, которыя Мозеръ называлъ крайне противорѣчивымъ терминомъ «полусуверенныхъ», который, не смотря на это утвердился въ дипломатическомъ языкѣ.

Поэтому, заключаетъ Еллинекъ, если суверенитетъ не былъ существеннымъ признакомъ государства ни въ средніе вѣка, ни въ эпоху развитія естественноправовой догмы о тождествѣ суверенной и государственной власти, то онъ не можетъ быть такой догмой и для объясненія реальныхъ отно-

шений современной государственной жизни. Современный государственный мир показывает существование воюющих, которые выполняют государственные задачи съ самостоятельной организацией и государственными средствами, но не являются суверенными. Съ этими историко-политическими фактами должны считаться все научныя представленія о государствѣ, которыя должны объяснять дѣйствительность, а не фабриковать ее.

Поэтому, заключаетъ Еллинекъ, существуютъ суверенныя и несуверенныя государства, вопросъ только въ томъ, чтобы найти признакъ, отличающій несуверенное государство отъ вполне подчиненныхъ государству союзовъ <sup>1)</sup>.

Вотъ основанія, приводимыя въ защиту мнѣнія о существованіи несуверенныхъ государствъ. Обратимся къ опѣнкѣ этихъ основаній. Прежде всего утверждение, что средневѣковое государство, зависимое отъ церковной власти, опутанное различными связями ленной зависимости и ограниченное внутри правами крупныхъ феодаловъ и корпорацій, не было сувереннымъ.

Мы полагаемъ, что заключать о существованіи несуверенныхъ государствъ въ средніе вѣка на основаніи крайне своеобразныхъ и запутанныхъ политическихъ отношеній въ эту эпоху весьма рискованно. Это была эпоха крайняго раздробленія государственной власти и государственнаго единства, смѣшеніе частноправныхъ началъ съ публично-правовыми, крайняго ослабленія государственнаго начала и постоянной узурпаціи власти феодалами и корпораціями, постоянной борьбы различныхъ политическихъ силъ и господства «кулачнаго права» <sup>2)</sup>. Своеобразныя формы ленной связи, которыя вносили въ которое формальное объединеніе въ крайне раздробленные политическіе организмы, были часто настолько

<sup>1)</sup> Jellinek: Назв. соч. стр. 445.

<sup>2)</sup> Объ этомъ полномъ раздробленіи государства въ средніе вѣка см. замѣчанія самого же Еллинека въ его System d. subject. öffentl. Recht 1892 стр. 273 сл.

слабы, что обращались въ одну фикцію. Могущественные феодалы могли смѣло соперничать по своей власти съ королями. Лишь идея Имперіи съ ея двумя главами, свѣтскимъ — Императоромъ и духовнымъ — папою, господствовала надъ умами, и, пока длилось обаяніе этой идеи, власть Имперіи ставила нѣкоторыя преграды дальнѣйшему развитію центробѣжныхъ политическихъ силъ.

При такихъ условіяхъ опредѣлить, какіе именно союзы были государствами, а какіе лишь просто подчиненными, составными частями государства, крайне трудно. Самое понятіе государства и его терминологія въ это время, какъ мы уже указывали, были крайне неопредѣленны <sup>1)</sup>). Всякій разъ, какъ средневѣковые публицисты и юристы разрѣшали этотъ вопросъ, имъ приходилось, за отсутствіемъ самостоятельнаго критерія государства, обращаться къ античнымъ представленіямъ о государствахъ и, главнымъ образомъ, къ римскому типу государства, осуществленіе котораго видѣли въ Имперіи и власти императора, а остальные общественные союзы признавали лишь подчиненными частями Имперіи и подводили ихъ подъ понятіе территорій или провинцій Имперіи. И это дѣлали не только церковные писатели, какъ утверждаетъ Еллинекъ, но и юристы — романисты, защитники свѣтской власти и свѣтскаго права <sup>2)</sup>). Неудивительно поэтому, что, когда изъ этой общей массы различныхъ союзовъ, обладающихъ публичноправной властью, начали выдѣляться могущественные территориальные союзы, въ которыхъ концентрація и монополизация публичноправной власти и прогрессивное освобожденіе отъ различныхъ средневѣковыхъ связей подчиненности достигли весьма большой степени, территориальная власть этихъ союзовъ принимаетъ характеръ весьма отличный отъ властвованія другихъ союзовъ; энергично начинаютъ утверждать безусловное верховенство поселяеіей власти такихъ

<sup>1)</sup> См. выше ч. I стр. 56—67.

<sup>2)</sup> См. выше стр. 56.

союзовъ и отрицается ихъ подчиненіе какой-либо другой власти, другими словами, выдвигается принципъ суверенитета, не допускающій подведеніе этихъ союзовъ подъ категорію составныхъ подчиненныхъ частей другого союза или провинцій Имперіи. Таковъ былъ ходъ историческаго развитія государственной власти во Франціи и Англіи, а потому, какъ мы уже указывали въ свое время, за этими странами весьма скоро утверждается признаніе ихъ государствами, какъ совершенно самостоятельныхъ союзовъ властвованія. Англія и Франція весьма скоро выдѣлились въ качествѣ суверенныхъ государствъ, и лишь нѣкоторые имперскіе юристы продолжали отрицать ихъ суверенитетъ и подводить ихъ подъ категоріи провинцій Имперіи. Точно также власть Императора и Имперіи надъ многими другими союзами свелась лишь къ чисто внѣшнему почету, оказываемому властителями этихъ союзовъ императору, и совершенно фиктивнымъ формамъ вассальной зависимости отъ Имперіи. Далѣе, постепенное освобожденіе нѣмецкихъ территорій отъ власти Имперіи и прогрессивное обращеніе ихъ въ самостоятельныя политическіе союзы повлекло за собой еще задолго до распаденія Имперіи въ 1806 г. признаніе ихъ со стороны многихъ нѣмецкихъ публицистовъ государствами и даже суверенными государствами. Но, какъ мы видѣли, нѣмецкимъ публицистамъ приходилось допускать большіе измѣненія въ строгомъ понятіи суверенитета и даже искаженія этого понятія для того, чтобы территоріальное верховенство нѣмецкихъ князей приравнять суверенитету государственной власти. Такимъ образомъ эти ученія нѣмецкихъ публицистовъ и признаніе территорій Имперіи государствами вытекали скорѣе изъ политическихъ тенденцій, а не изъ ясныхъ представленій о юридической природѣ государства. Неудивительно поэтому что тѣ писатели, которые хотѣли имѣть твердый масштабъ для своихъ государственно-правовыхъ построеній, вооружались противъ этихъ ученій и принимали за исходный пунктъ своихъ сужденій о государ-



ственномъ характерѣ Имперіи и ея территорій строгое, не искаженное понятіе суверенитета, и объявляли суверенными государствами или исключительно Имперію, или исключительно территоріи (послѣднее, конечно, неправильно), или, какъ Пуффендорфъ, объявляли Имперію непормальнымъ политическимъ образованіемъ «*monstro tantum simile*».

Во всякомъ случаѣ, все историческое развитіе государства, начиная съ среднихъ вѣковъ, весьма характерно показываетъ, что всякая власть, которая стремилась занять особое мѣсто среди всѣхъ другихъ публично-правовыхъ властей, выдѣлиться и утвердиться въ качествѣ государственной, энергично стремилась къ суверенитету и всячески утверждала его. Весь процессъ образованія новыхъ государствъ въ Европѣ на почвѣ запутанныхъ средневѣковыхъ отношеній тѣсно связанъ съ утвержденіемъ ихъ суверенитета. Вотъ почему суверенитетъ былъ боевымъ лозунгомъ развивающейся государственной власти.

Что касается господства церкви надъ государствомъ въ средніе вѣка, начиная съ Григорія VII вплоть до удара, нанесеннаго папской власти французскими королями, то это господство имѣло скорѣе преходящій фактическій характеръ, нежели юридическій. Ни въ одномъ государствѣ (кроме папской области) папа не признавался юридически высшей властью въ области государственныхъ отношеній. Законы всѣхъ государствъ признавали такую высшую власть или императора или короля. Утвержденіе римскаго престола и папистовъ, что папа имѣетъ высшую власть не только *in spiritualibus*, но также *in temporalibus* вызывало безпрестанно самый энергичный отпоръ со стороны свѣтской власти и ея приверженцевъ. Правда, опираясь на свой огромный религиозный авторитетъ, папы вели побѣдоносную борьбу съ своими противниками, неоднократно одерживали надъ ними побѣды, заставляя смиряться самыхъ могущественныхъ властителей, но выводить изъ этого состоянія постоянной борьбы

доказательства въ пользу того, что государство юридически было подчинено церкви и не было юридически сувереннымъ, врядь ли можно. Зависимость стѣтскихъ властителей отъ папъ была скорѣе политической, а не юридической. Самыя привилегіи церкви и обширная юрисдикція ея въ государствахъ были юридически основаны на концессіи со стороны свѣтской власти, покровительствовавшей духовенству и нуждавшейся въ услугахъ церкви <sup>1)</sup>).

Если бы папамъ удалось осуществить свой идеаль іерократическаго государства, то тогда нельзя было-бы говорить вообще о существованіи какихъ-либо государствъ въ этой іерократической монархіи, а только о провинціяхъ всемогущей церковной имперіи.

На самомъ же дѣлѣ случилось иначе, и уже въ XIV вѣкѣ эта долгая борьба церкви съ государствомъ изъ-за суверенитета кончается въ пользу государства. Вообще говоря, средніе вѣка представляютъ собою эпоху броженія политическихъ силъ и далеко незаконченный процессъ образованія государства, а потому выводить изъ средневѣковыхъ формъ политическихъ отношеній доказательства въ пользу существованія несuverеннаго государства, кажется намъ научно неосновательнымъ приѣмомъ. Что касается средневѣковой терминологіи государства, то она была настолько неопредѣленной, какъ это доказываетъ и самъ Еллинекъ, что пользоваться ею какъ категорическимъ указаніемъ при опредѣленіи того, что называлось государствомъ въ средніе вѣка, было бы весьма рискованнымъ приѣмомъ.

Что касается указанія на то, что даже самъ Боденъ и его ближайшіе послѣдователи вынуждены были для объясненія современныхъ имъ государственныхъ отношеній при помощи понятія суверенитета допускать въ отступленіе отъ этого понятія различныя его градаціи, то противъ этого должно замѣтить, что этимъ Боденъ и всѣ его послѣдователи, кото-

<sup>1)</sup> См. выше стр. 42 сл.

торые держались строгаго понятія суверенитета, выражали не различные степени государственной власти и независимости, т. е. не хотѣли сказать, что суверень можетъ быть даже болѣе или менѣе подчиненнымъ властителемъ, но только указывали на различные отбѣнки во внѣшнемъ почетѣ и блескѣ власти. Боденъ рѣшительно заявляетъ: *Habet majestatem qui post Deum immortalem se ipso majorem videt neminem.*

Разсматривая же правовыя отношенія, въ которыя вступаютъ между собою различные властители, онъ указываетъ, при какихъ формахъ этихъ отношеній уничтожается ихъ суверенитетъ. Такъ онъ приходитъ къ заключенію, что вассаль, какъ таковой, не можетъ быть сувереномъ, такъ какъ онъ обязанъ не только формально признавать верховенство сюзерена, но и фактически подчиняться ему, обязанъ ему послушаніемъ, вѣрностью и службою. Тогда какъ протекторатъ, при которомъ суверень ставитъ себя безвозмездно подъ защиту другого, чтобы обезпечить себя противъ непріятели, не уничтожаетъ суверенитета протектируемаго, такъ какъ вызываетъ не подчиненіе, но лишь почетъ и благодарность покровителю. Также сохраняютъ суверенитетъ и властители, платящіе другому по договору дань или вознагражденіе за протекторатъ. Но суверенитетъ такихъ государствъ признаетъ и большинство современныхъ ученыхъ, а прежде всего и самъ Еллинекъ, который обращаетъ вниманіе на эти положенія Бодена. А именно относительно такихъ сувереновъ, протектируемыхъ или платящихъ дань, Боденъ и замѣчаетъ, что они не теряютъ юридически суверенитета, но уменьшается лишь его блескъ и достоинство. Въ этомъ лишь послѣднемъ смыслѣ они «*ne sont pas absolument souverains*».

Въ этомъ неловкомъ выраженіи «*absolument souverains*» и допущенія различныхъ отбѣнковъ суверенитета по внѣшнему его блеску нѣтъ въ сущности никакого отступленія отъ строгаго понятія суверенитета и искусственнаго подведенія подъ него неподлежащихъ отношеній.

Такой же смысл имѣеть и замѣчаніе Louyseau, что протекторатъ, уплата дани и ленная зависимость «*gabaissent et diminuent le lustre de l' Estat souverain...*».

Далѣе указаніе на то, что германскіе публицисты признавали государствами и несuverенныя территоріи Германской Имперіи <sup>1)</sup>, то причины такого наименованія мы уже указали выше, и эти ученія германскихъ публицистовъ и ихъ терминологія нисколько не доказываютъ, что они были правильны, и что *Landeshoheit* до распадѣнія Имперіи дѣйствительно являлась государственною властью, въ юридическомъ смыслѣ этого слова.

Утвержденія этихъ публицистовъ, такъ и современныхъ ихъ соотечественниковъ, о существованіи несuverенныхъ государствъ представляютъ собой лишь *petitio principii*. Это признавали и сами германскіе публицисты 17 и 18 вѣка, когда они всячески старались уложить территоріальное верховенство ландесгерровъ на Прокрустово ложе суверенитета, допуская различныя искаженія этого понятія.

Поэтому мы утверждаемъ, что ссылки на вышеуказанные факты нисколько не доказываютъ правильности утвержденія о существованіи несuverенныхъ государствъ.

Самъ Лабандъ, ссылающійся на то, что и несuverенныя части Германской Имперіи, Соединенныхъ Штатовъ Сѣверной Америки и зависимыя отъ Турціи политическіе союзы назывались или называются государствами, вынужденъ признать, что одного словоупотребленія недостаточно. Для научнаго изслѣдованія, во всякомъ случаѣ, необходимо установить признаки, которые характеризуютъ понятіе государства. Поэтому необходимо указать тотъ критерій государства, который остается, если признать, что суверенитетъ не составляетъ существеннаго признака государства, и посредствомъ котораго

---

<sup>1)</sup> См. Laband: D. Staatsrecht d. D. Reiches B. I 1901 стр. 60.

можно было бы отличить несuverенное государство от провинціи, округа, общины и т. под. <sup>1)</sup>

Итакъ, вопросъ сводится къ слѣдующему: возможно-ли найти, помимо суверенитета, такой критерій государства, который бы отличать послѣднее отъ негосударственнаго союза?

Въ нѣмецкой наукѣ публичнаго права были дѣйствительно указаны различными учеными различныя критеріи государства, которые, по ихъ мнѣнію, даютъ возможность отличить даже несuverенное государство отъ подчиненнаго государству самоуправляющагося союза, общины и провинціи государства. Такими критеріями были выставлены: 1) властвованіе союза по собственному праву; 2) самостоятельная организація союза и самостоятельное осуществленіе союзомъ извѣстныхъ политическихъ задачъ; 3) право самостоятельнаго измѣненія союзомъ своей территоріи; 4) универсальная или же національная цѣль, осуществляемая союзомъ и 5) международноправовая личность союза.

При этомъ ученые, припимающіе одинъ изъ этихъ критеріевъ, отвергаютъ всѣ остальные.

Перейдемъ теперь къ разсмотрѣнію этихъ критеріевъ.

Властвованіе по собственному праву, какъ признакъ государства. Ученіе, что властвованіе по собственному праву составляетъ отличительный признакъ государства, поддерживается Лабандомъ, Еллинекомъ и Либе, но каждый изъ этихъ ученыхъ своеобразно объясняетъ сущность такого властвованія.

Мы указывали уже выше <sup>2)</sup>, что, по воззрѣнію Лабанда, государство въ настоящее время является монополистомъ всей публичноправовой власти, которая состоитъ, по его опредѣленію, въ правѣ не только приказывать свободнымъ лицамъ, но и принуждать ихъ къ исполненію этихъ приказовъ. Этимъ

<sup>1)</sup> Laband: Назв. соч. В. I стр. 61.

Ср. также: Boret: Назв. соч. стр. 76

<sup>2)</sup> См. стр. 433 сл.

именно правомъ, говоритъ Лабандъ, государство отличается отъ общины и ей подобныхъ союзовъ, которые могутъ обладать властвованіемъ лишь въ силу делегаціи со стороны государства, отъ имени и по уполномочію котораго они осуществляютъ принудительное властвованіе. Общины осуществляютъ не свою власть, но чужую, то-есть государственную, не свое собственное, но чужое право властвованія. Именно въ собственномъ правѣ принужденія къ исполненію своихъ приказовъ, а не въ самомъ правѣ приказанія, Лабандъ видитъ отличительный признакъ государства. «Ни община, ни какой-либо другой подобный ей союзъ не имѣютъ этого собственного, т. е. въ себѣ самомъ основаннаго права принуждать свободныхъ людей къ повиновенію. Община можетъ быть уполномочена къ изданію полицейскихъ распоряженій и распоряженій, устанавливающихъ налоги; она можетъ имѣть въ обширной сферѣ политической жизни собственное право управленія, право автономнаго изданія статутовъ и даже право суда, но собственного права принужденія къ исполненію своихъ велѣній она не имѣетъ и должна обращаться поэтому за принужденіемъ къ государству или быть къ тому уполномоченной въ извѣстныхъ случаяхъ государствомъ<sup>1)</sup>).

Лишь одно государство, говоритъ Лабандъ, имѣетъ собственное право приказывать свободнымъ лицамъ съ принудительною властью. Самое малое и незначительное, какъ самое большое государство, имѣетъ это право; община же и подобные ей союзы не имѣютъ такого права, хотя бы они по величинѣ и дѣятельности превосходили сами по себѣ дюжину государствъ, вмѣстѣ взятыхъ. Въ этомъ собственномъ правѣ принудительнаго властвованія, а не въ суверенитетѣ заключается, по мнѣнію Лабанда, вѣрное различіе между государствомъ и общиной. Такимъ образомъ суверенитетъ не принадлежитъ къ существеннымъ признакамъ государства. Личность, необладающая суверенитетомъ, т. е. подчиненная къ

---

<sup>1)</sup> Laband: Staatsrecht B. I. стр. 65 сл.

какомъ-либо отношеніи другой правовой власти, можетъ все-таки обладать собственнымъ правомъ принудительнаго властвованія надъ свободными людьми и ихъ соединеніями, т. е. обладать государственною властью, верховными правами. Хотя нельзя себѣ представить никакой политической организаціи, при которой совершенно отсутствовала бы суверенная власть, такъ если не сама властвующая личность, то личность возвышающаяся надъ ней имѣетъ суверенитетъ, и потому можно сказать вслѣдъ за Герберомъ, что суверенитетъ есть свойство совершенной государственной власти, но, восклицаетъ Лабандъ, произвольно, неосновательно и противорѣчитъ исторіи, словопотребленію и научному понятію государства утвержденіе, что несuverенныхъ государствъ вообще не можетъ быть

Исторически несuverенныя государства, говоритъ Лабандъ, возникаютъ различнымъ путемъ. Достаточно указать, что, когда многія, до того времени независимыя, государства вступаютъ въ такое соединеніе, что надъ ними образуется высшая власть, у нихъ, несмотря на это, все же можетъ остаться извѣстная полнота собственныхъ правъ властвованія, собственныхъ политическихъ задачъ и средствъ къ ихъ осуществленію. Итакъ, если имъ это властвованіе принадлежит по собственному праву, т. е. не въ силу делегаціи или порученія сувереннаго союза, и они проявляютъ и осуществляютъ эту власть въ силу собственного, свободнаго волеопредѣленія, то хотя такія государства перестаютъ быть суверенными, но они все же остаются государствами <sup>1)</sup>).

Такое именно собственное право принудительнаго властвованія, имѣютъ, по мнѣнію Лабанда, и государства—члены союзаго государства и, въ частности, члены германской имперіи. За исключеніемъ тѣхъ, предметовъ, которые въ силу § 4 имперской конституціи подлежатъ законодательству и надзору союзной власти, и тѣхъ частей управленія, которыми завѣдуетъ исключительно союзная власть посредствомъ

<sup>1)</sup> Laband: Назв. соч. стр. 69 сл.

своихъ собственныхъ органовъ, у государствъ — членовъ остается еще цѣлая сфера публичноправовыхъ функций: внутренняя организація самихъ государствъ, нормированіе престолонаслѣдія, избирательнаго права, должностная организація, организація проവിціального, окружнаго и общиннаго строя, прямыя налоги, народное просвѣщеніе, и т. д. Въ этой сферѣ отдѣльныя государства не являются ни органами Имперіи, ни ея самоуправляющимися союзами, но имѣютъ свободное и независимое положеніе, такъ какъ они не подчинены въ этой сферѣ ни законодательству, ни верховному надзору Имперіи. Правда, говоритъ Лабандъ, эти самостоятельныя функціи отдѣльныхъ государствъ не могутъ быть механически отдѣлены отъ всѣхъ прочихъ функцийъ государственной жизни, такъ какъ онѣ взаимно соприкасаются и проникаютъ другъ друга, и далѣе, высшая власть Имперіи распространяется на всѣ стороны жизни подчиненныхъ ей государствъ, такъ что они могутъ свободно дѣйствовать лишь въ той сферѣ, которая предоставлена имъ лишь имперскимъ законодательствомъ, но эта-то сфера, хотя и ограничивается Имперіей, но не поглощена ею. Поэтому неправильно утвержденіе, что государства — члены обратились въ административныя дистрикты Имперіи и перестали быть государствами. Они именно имѣютъ извѣстную полноту публичноправовой власти въ силу собственнаго права, а не въ силу перенесенія этой власти на нихъ Имперіей; они осуществляютъ эту власть не какъ органы, которыми Имперія пользуется для осуществленія своихъ задачъ и проведенія своей воли, но какъ самостоятельные субъекты права съ собственной сферой властвованія.

Въ этомъ заключается отличіе сложнаго государства отъ децентрализованнаго простаго государства и государства — члена сложнаго государства отъ самоуправляющейся корпорации.

При этомъ Лабандъ признаетъ, что въ силу § 78 им-



перской конституціи Имперія имѣеть идеально неограниченную компетенцію и право лишить отдѣльныя государства всѣхъ ихъ верховныхъ правъ. «Въ извѣстномъ смыслѣ, говорить Лабандъ, можно поэтому сказать, что отдѣльныя государства имѣють свои права властвованія лишь въ силу допущенія со стороны имперіи, только *graciatio*, такъ что идеально Имперія обладаетъ государственною властью во всей ея полнотѣ, а отдѣльныя государства обладаютъ даже тѣми правами, на которыя не распространяется компетенція Имперіи, лишь въ силу воли самой Имперіи.

Но изъ этого не слѣдуетъ, утверждаетъ Лабандъ, что эти права делегированы государствамъ Имперіей, перенесены на нихъ. Вѣдь и всѣ правомочія частнаго права существуютъ до тѣхъ поръ, пока ихъ терпитъ высшая государственная власть. Конечно, суверенная власть можетъ отмѣнить собственность, дѣйствительность извѣстныхъ обязательствъ и отеческую власть. Каждый гражданинъ имѣеть имущественныя права лишь въ томъ объемѣ и до тѣхъ поръ, поскольку и покуда государство это терпитъ. Но превратно было бы на этомъ основаніи признавать всѣ вещныя и обязательственныя права индивидовъ производными отъ государства и перенесенными имъ на индивидовъ правами. Государство не является источникомъ, создателемъ и носителемъ этихъ правъ, но только воля государства является отрицательнымъ требованіемъ въ томъ смыслѣ, что права, которыя не терпитъ государство, не могутъ возникать или длиться.

Точно также и верховныя права отдѣльныхъ государствъ могутъ быть осуществляемы или длиться, пока это позволяетъ Имперія, но, несмотря на это, эти права не являются производными изъ воли Имперіи и полноты ея власти, но имѣють свое положительное историческое основаніе въ томъ фактѣ, что отдѣльныя государства старѣе Имперіи, что они существовали ранѣе самой Имперіи. Поэтому отношеніе отдѣльныхъ государствъ къ Имперіи можетъ быть юридически

опредѣлено не по тому, какъ это отношеніе исторически, съ теченіемъ времени, могло бы сложиться, а по тому, какъ оно опредѣлено по дѣйствующему праву. А современное правовое положеніе таково, что у отдѣльныхъ государствъ осталась сфера государственной дѣятельности и власти, въ которой они, а не Имперія, являются господами <sup>1)</sup>. —

Такимъ образомъ, Лабандъ видитъ отличительный признакъ государства въ обладаніи принудительною властью по собственному праву, независимо отъ того, является ли эта власть суверенной или же подчиненной, т. е. несуверенной. Но понятіе собственнаго права у Лабанда сохраняетъ не вездѣ одинъ и тотъ же смыслъ; такъ, Лабандъ говоритъ, что общины и имъ подобные союзы не имѣютъ принудительной власти по собственному праву, такъ какъ ихъ право властвованія—делегированное, порученное имъ лишь для осуществленія государствомъ, т. е. не ихъ собственное, а чужое, государственное право, съ другой стороны, доказывая, что государства, входящія въ составъ Германской Имперіи, имѣютъ собственные права властвованія, Лабандъ доказываетъ, что эти права являются собственными не только потому, что они не делегированы къ осуществленію Имперіей, но и вообще производны отъ Имперіи, Имперія не является ихъ создателемъ, такъ какъ отдѣльныя государства существовали еще ранѣе Имперіи.

Въ виду этого намъ прежде всего должно установить правильное понятіе «собственнаго права». Заслуга обстоятельнаго разбора этого понятія принадлежитъ нѣмецкому ученому Розину, <sup>2)</sup> который въ результатъ своего анализа приходитъ къ слѣдующимъ совершенно правильнымъ заключеніямъ.

Собственнымъ правомъ извѣстнаго лица является то право, субъектомъ котораго состоитъ это лицо. Противно-

---

<sup>1)</sup> Laband: Назв. соч. В. I стр. 96—101.

<sup>2)</sup> Rosin: Souveränität, Staat, Gemeinde, Selbstverwaltung въ Hirts Annalen 1883 стр. 277—281.

ложностью собственного права является «чужое право», т. е. право, осуществляемое лицом въ силу представительства, отъ имени другого лица, управомоченнаго. Въ области публичнаго права обыкновенно называютъ право, осуществляемое по представительству, въ противоположность «собственному праву» «правомъ делегированнымъ». Такимъ образомъ, делегированное право не является ни «перенесеннымъ», ни «производнымъ правомъ» въ смыслѣ, что управомоченный производить свое право отъ другого автора, ни «отчуждаемымъ» правомъ, ни, наконецъ, правомъ, субъектъ котораго, при его осуществленіи опредѣляется другой личностью въ силу принадлежащаго ей права, — но единственно и только правомъ, осуществляемымъ по представительству отъ чужого имени. Право на представительство можетъ быть также собственнымъ правомъ представителя, но это послѣднее право на представительство не должно смѣшиваться съ правомъ, осуществляемымъ по представительству <sup>1)</sup>.

Съ этимъ масштабомъ собственного права мы перейдемъ теперь къ оцѣнкѣ возрѣнія Лабанда.

Въ литературѣ были уже высказаны многими писателями возраженія, что не только государство, но и другіе публично-правовые союзы, напяримѣрь, общины обладаютъ собственными правами властвованія.

Общины не являются простыми административными дистриктами и объектами государственнаго управленія, но юридическими лицами и субъектами не только частныхъ правъ, но и публичныхъ, которыя онѣ осуществляютъ въ предоставленной имъ сферѣ. Государство признаетъ ихъ корпоративный характеръ, ихъ извѣстную самостоятельную сферу и задачи, въ осуществленіи которыхъ общины не являются лишь простыми органами государственнаго управленія и осуществителями чужихъ правъ властвованія. Для достиженія своихъ задачъ общины имѣютъ необходимыя собственныя

<sup>1)</sup> См. Rosin: Тамъ же стр. 280.

права властвованія, присвоенныя имъ государствомъ Государственные законы предоставляютъ общинамъ право издавать извѣстные распоряженія, обязательныя для членовъ общины. Распоряженія эти общины издають не по представительству и не отъ имени государства и какъ представители государства, а отъ своего имени и въ своихъ собственныхъ интересахъ <sup>1)</sup>. Онѣ осуществляютъ такимъ образомъ собственное право властвованіе, хотя и предоставленное имъ государственными законами. Правильно замѣчаетъ Розинъ, «приписывать общинѣ собственную личность и собственную жизненную цѣль въ области публичнаго права, а съ другой стороны, утверждать, что право властвованія община осуществляетъ только отъ имени государства, это полнѣйшее самопротиворѣчіе <sup>2)</sup>. Тотъ фактъ, что эти права присвоены общинамъ государственными законами, такъ же не отнимаетъ у этихъ правъ характера собственныхъ правъ общины, какъ и право собственности не перестаетъ быть собственнымъ правомъ подданнаго, хотя оно находитъ свое основаніе въ государственныхъ законахъ.

Впрочемъ, Лабандъ и самъ признаетъ, что общинамъ присвоено собственное право издавать приказы, различныя обязательныя для ихъ членовъ распоряженія, но только не собственное право принуждать къ исполненію этихъ распоряженій. «Общины, говоритъ Лабандъ, могутъ имѣть весьма обширное собственное право управленія, изданія статутовъ и даже суда, но припуждать къ исполненію своихъ приказовъ онѣ могутъ только при посредствѣ власти и органовъ государства, или же отъ имени и по уполномочію государства, въ силу перенесеннаго на нихъ государствомъ осуществленія его власти»

Мы уже указывали, что «собственное» право не тождественно съ «перенесеннымъ» правомъ, такъ какъ и перенесенное, производное право можетъ быть собственнымъ. На-

<sup>1)</sup> Ср. Jellinek: D. Recht d. mod. Staates стр. 363—364, 589—590.

<sup>2)</sup> Rosin: Назв соч. стр. 291.

конецъ, общинамъ часто присвоивается не только право издавать обязательныя распоряженія, но и самостоятельное право налагать штрафы и взысканія за неисполненіе своихъ распоряженій и право принудительнаго взысканія отъ собственнаго имени причитающихся имъ налоговъ <sup>1)</sup>).

Логически же совершенно непонятно, почему государство можетъ присвоить общинамъ право издавать приказы, различныя обязательныя распоряженія, и не можетъ присвоить имъ права принуждать къ исполненію этихъ распоряженій посредствомъ общинныхъ же органовъ и отъ имени общины, независимо отъ того, что понятіе принужденія имѣеть весьма широкій смыслъ.

Въ виду этого, большинство писателей совершенно основательно отвергаетъ ученіе Лабанда, что лишь государство имѣеть собственныя права власти <sup>2)</sup>).

Лабандъ, повидному, самъ чувствуетъ слабость своего утвержденія, такъ какъ стремится свести понятіе собственнаго права, на право перенесенное, производное, т. е. первоначально возникшее у его субъекта. Именно онъ утверждаетъ, что члены союзнаго государства въ германской имперіи имѣють собственныя права властвованія потому, что эти права не перенесены на нихъ Имперіей, такъ какъ государства эти существовали уже ранѣе Имперіи.

На это Лабанду было справедливо указано, что это доводъ историческій, нисколько не объясняющій современнаго юридическаго положенія членовъ союзнаго государства. Исторически даже многія общины предшествовали тому государ-

---

<sup>1)</sup> См. примѣры у Rehm: Allg. Staatslehre стр. 113 сл.

Preuss: Gemeinde, Staat, Reich стр. 186 сл.

<sup>2)</sup> Gierke: Назв. соч. стр. 291, 293.

Preuss: Назв. соч. стр. 186 сл.

G. Meyer: Lehrbuch d. D. Staatsrechtes 1895 стр. 6.

Haenel: D. Staatsrecht B. I стр. 800.

Borel: Назв. соч. стр. 81.

Le Fur: Назв. соч. стр. 380.

Rehm: Allg. Staatslehre стр. 113 сл.

ству, въ составъ котораго онѣ вошл. Наконецъ, и такъ называемое союзное государство можетъ возникнуть не изъ соединенія независимыхъ государствъ въ одно, а, наоборотъ, простое, единое, государство можетъ преобразоваться въ союзное, такъ что такъ называемые государства—члены такого союзнаго государства исторически никоимъ образомъ не предшествуютъ цѣлому, обратившемуся въ союзное государство, а сами возникаютъ изъ него. Таковъ, напримѣръ, былъ процессъ образованія союзнаго государства въ Мексикѣ и Бразиліи <sup>1)</sup>).

Что же касается того, что собственныя права властвованія общины подчинены государству, которое можетъ лишить ее этихъ правъ, то это же самое, какъ это признаетъ и самъ Лабандъ, мы видимъ и въ союзномъ государствѣ, суверенитетъ котораго распространяется на все властвованіе его членовъ, и союзная власть обладаетъ правомъ лишить ихъ этихъ правъ властвованія <sup>2)</sup>). При этомъ сравненіе Лабанда правъ членовъ союзнаго государства съ частными правами индивидовъ, которыя имѣютъ также основаніе въ государственныхъ законахъ, скорѣе указываетъ на то, что положеніе этихъ правъ мало различается отъ правъ подданныхъ въ государствѣ <sup>3)</sup>).

Подобно Лабанду утверждаетъ и Либе, <sup>4)</sup> что для понятія государства имѣетъ существенное значеніе не суверенитетъ, но территорія, подданные и верховныя права.

Либе приводитъ различіе между сувереннымъ правомъ и верховными правами. Суверенное право—это «право компетенціи—компетенціи». Верховныя права—«права надъ тер-

<sup>1)</sup> См. Le Fur: Etat fédéral... стр. 380. Даже по поводу же членовъ Германской Имперіи Zorn: Das Staatsrecht d. D. Reiches B. I. 1880 стр. 58 замѣчаетъ противъ Лабанда, что исторически, конечно, члены Германской Имперіи получили свою компетенцію не отъ союзной власти, но по дѣйствующему праву они получили ее въ силу союзной конституціи\*.

<sup>2)</sup> Ср. Laband: Назв. соч. стр. 99.

<sup>3)</sup> Ср. Borel: Etude sur la souveraineté стр. 81.

<sup>4)</sup> Liebe: Staatsrechtliche Studien 1890 стр. 31.

риторіей, обосновывающія государственноправовое отношеніе и принадлежащія управомоченному по собственному праву, а не только осуществляемыя управомоченнымъ». Несуверенное государство не обладает сувереннымъ правомъ компетенціи— компетенціи, но имѣетъ территорію, подданныхъ и собственныя верховныя права

Этотъ критерій государства, предлагаемый Либбе, страдаетъ въ сущности полной неопредѣленностью. Территоріей обладает не только государство, но и община, какъ территориальный союзъ. Также собственными правами властвованія на своей территоріи обладает, какъ мы уже указывали выше, не только государство, но и община.

Что касается подданства, то, если подъ этимъ не разумѣть постоянную государственноправовую связь индивида съ властвующимъ надъ нимъ государствомъ, какъ таковымъ, что, очевидно, предполагаетъ уже признаніе даннаго союза государствомъ, т. е. въ данномъ случаѣ *petitio principii*, а вообще правовую подчиненность членовъ извѣстнаго территориальнаго союза по принадлежности къ послѣднему, то, очевидно, что въ такомъ смыслѣ и члены общины являются ея подданными, поскольку она властвуетъ надъ ними <sup>1)</sup>.

Такимъ образомъ критерій Либбе еще менѣе удовлетворителенъ, чѣмъ Лабанда, такъ какъ Лабандъ все же стремится точно выдѣлнить, въ чемъ именно заключается отпочіе властвованія общины отъ властвованія государства.

Въ нѣсколько иной формѣ опредѣляетъ Еллинекъ властвованіе по собственному праву, какъ критерій государства.

Въ своемъ трудѣ «*Die Lehre von den Staatenverbindungen*» Еллинекъ видитъ сущность государства въ возможности обязыванія въ силу собственной воли. Для того, чтобы узнать, представляетъ ли данная публичноправовая корпорація государство или нѣтъ, должно опредѣлить, можетъ ли она лишь въ силу собственной воли и власти обязывать себя

<sup>1)</sup> Ср. также Preuss; Gemeinde, Staat, Reich... стр. 187 сл.

правомъ, устанавливать право. Въ государствѣ, во всякомъ случаѣ, не одна только государственная власть, говоритъ при этомъ Еллинекъ, издаетъ правовыя нормы. И самоуправляющимся союзамъ можетъ быть предоставлена правотворческая дѣятельность. Но эта дѣятельность, говоритъ Еллинекъ, осуществляется всегда непосредственно отъ имени государства или же, по крайней мѣрѣ, подъ надзоромъ государства. Государству принадлежитъ всегда *jus supremae inspectionis* надъ всею дѣятельностью общинъ.

Напротивъ, специфическимъ свойствомъ самого государства является изданіе правовыхъ нормъ въ силу собственнаго права и отъ собственнаго имени такимъ образомъ, что эта дѣятельность государства не подлежитъ никакому контролю. Только государство обладаетъ неконтролируемою публично-правовою властью, только его юридическія постановленія не могутъ быть ни приостановлены, ни отменены, ни изменены другой властью.

«Поэтому, заключаетъ Еллинекъ, государствомъ въ юридическомъ смыслѣ должно признавать такой политическій союзъ, который, хотя бы въ какомъ-либо направленіи государственной дѣятельности, управомоченъ издавать обязательныя нормы въ силу собственнаго права».

Собственнымъ же правомъ субъекта, объясняетъ далѣе Еллинекъ, является такое право, въ осуществленіи котораго субъектъ является лишь исполнителемъ собственной воли.

Сущность собственнаго права поэтому не заключается, по мнѣнію Еллинека, ни въ первоначальности, ни въ неотчуждаемости права, но единственно въ томъ, что тотъ, кому оно принадлежитъ, является въ осуществленіи его юридически безответственнымъ. «Собственное право — юридически безконтрольное право». «Такимъ образомъ, утверждаетъ Еллинекъ, сущность властвованія по собственному праву состоитъ въ томъ, что публично-правовая корпорація въ ограниченной сферѣ государственной дѣятельности управомочена издавать



регулирующія нормы вѣ контролѣ высшей власти». Такая корпорация и является государствомъ, хотя и несuverеннымъ, такъ какъ сфера ея дѣятельности зависить не отъ нея одной, такъ какъ она не является самостоятельнымъ во всѣхъ направленихъ государствомъ, а членомъ высшаго, сувереннаго цѣлаго <sup>1)</sup>).

О теоріи Еллинека самообязыванія государства мы говорили уже выше. Теперь рассмотримъ устанавливаемый имъ признакъ государства. Независимо отъ того, что Еллинекъ даетъ совершенно неправильное опредѣленіе собственнаго права, какъ безконтрольнаго права, онъ также совершенно неправильно приписываетъ какъ отличительный признакъ безконтрольныхъ права властвованія тѣмъ несuverеннымъ союзамъ, которые онъ признаетъ государствами, какъ, напримѣръ, членамъ союзнаго государства. Суверенное союзное государство осуществляетъ свой контроль и надъ той сферой его членовъ, которая предоставлена ихъ автономіи и самоуправленію, гдѣ они осуществляютъ собственныя права властвованія. Вѣдъ разъ суверенное союзное государство опредѣлило своими законами свою собственную компетенцію и разграничило ее отъ компетенціи членовъ союзнаго государства, оно необходимо должно блюсти за тѣмъ, чтобы его члены, осуществляя предоставленныя имъ въ ихъ сферѣ собственныя права властвованія, не нарушали установленныхъ для нихъ предѣловъ и не вторгались въ сферу союзной власти.

Суверенная союзная власть имѣетъ такое же *jus supremae inspectionis* надъ всей дѣятельностью своихъ несuverенныхъ членовъ, какъ и простое государство надъ дѣятельностью своихъ общинъ, наблюдая, чтобы онѣ не нарушали указанныхъ имъ правовыхъ границъ и компетенціи, и властно возстановливая, въ случаѣ нарушенія этихъ границъ, правомѣрное состояніе.

---

<sup>1)</sup> Jellinek: Die Lehre v. d. Staatenverb. стр. 40—44.

Такое право контроля союзной власти надъ всею дѣятельностью членовъ союзнаго государства необходимо вытекаетъ изъ ея суверенитета и признано положительнымъ законодательствомъ всѣхъ союзныхъ государствъ <sup>1)</sup>).

Можно дѣйствительно сказать, что суверенное государство обладаетъ безконтрольными правами властвованія, такъ какъ надъ нимъ нѣтъ высшей власти, которая могла бы осуществлять надъ нимъ такой принудительный контроль, но этого никонмъ образомъ нельзя сказать о несуверенномъ союзѣ, власть котораго подчинена суверенному, и правовыя границы дѣятельности котораго опредѣлены законами этого же сувереннаго союза. Никонмъ образомъ нельзя видѣть въ безконтрольномъ правѣ властвованія отличія несувереннаго государства отъ другихъ несуверенныхъ союзовъ.

Въ позднѣйшихъ своихъ сочиненіяхъ Еллинекъ самъ отказался отъ этого взгляда и устанавливаетъ критерій государства, аналогичный съ критеріемъ Лабанда. Въ своемъ послѣднемъ трудѣ: «Право современнаго государства» Еллинекъ слѣдующимъ образомъ формулируетъ свои взгляды на сущность государства.

Существеннымъ признакомъ государства является государственная власть. Государственная же власть представляетъ собой не вытекающее изъ какой-либо другой власти властвованіе, властвованіе въ силу собственной силы и поэтому въ силу собственного права. Объемъ этой власти безразличенъ для ея сущности. Гдѣ общественный союзъ осуществляетъ господство въ силу первоначальной силы и съ первоначальными принудительными средствами, сообразно съ собственнымъ ему порядкомъ, тамъ существуетъ государство. Еллинекъ при этомъ оговаривается, что такъ разрѣшается

<sup>1)</sup> Ср. Rosin: Назв. соч. стр. 285.

Laband: Назв. соч. стр. 62.

Preuss: Назв. соч. стр. 51.

Borel: Назв. соч. стр. 82.

Le Fur: Назв. соч. стр. 386 сл.

вопросъ лишь о существѣ современнаго государства. Можно ли, говоритъ онъ, провести границу между государствомъ и общиной на основаніи средневѣковыхъ отношеній, безразлично для разрѣшенія вопроса о существѣ современнаго государства, такъ какъ невозможно добыть общія государственноправовыя понятія на основаніи явленій отдаленныхъ другъ отъ друга эпохъ. Стоитъ сравнить орду, первобытную семью, греческій городъ, союзъ африканскихъ или полинезийскихъ племенъ, средневѣковые германскіе союзы и современныя цивилизованныя государства, чтобы убѣдиться въ томъ, что путемъ такого сравненія можно прійти лишь къ совершенно безсодержательному понятію общественнаго союза, но никогда не къ конкретному юридическому представленію <sup>1)</sup>). Суверенитетъ, напимѣрь, и международноправовая личность представляютъ собой юридическія понятія новѣйшаго времени, которыя поэтому не могутъ быть примѣнены къ построенію античнаго и средневѣковаго государственнаго міра. Если имѣть въ виду динамическую природу государства, то устранится много бесполезныхъ контроверзъ для современнаго права.

Сдѣлавши эту оговорку, Еллинекъ продолжаетъ. Бытіе государственной власти выражается въ существованіи самостоятельныхъ, ее осуществляющихъ, органовъ. Собственная организациія и связанное съ ней самостоятельное распределеніе власти является первымъ признакомъ, отличающимъ государство отъ негосударственнаго союза. Поэтому, если общественный союзъ получаетъ свое устройство и свое властвованіе отъ другой власти, такъ что оно основано не на его собственной волѣ, но имѣетъ свое постоянное основаніе въ законахъ другой власти, такой союзъ — не государство, но лишь членъ государства. Поэтому государства — члены Гер-

---

<sup>1)</sup> Это не мѣшаетъ же однако Еллинеку, въ противорѣчіе самому себѣ, ссылаться въ пользу доказательства о существованіи несuverеннаго государства на средневѣковыя отношенія.

манской Имперіи, швейцарскіе кантоны и сѣверо-американскіе штаты являются государствами, такъ какъ они могутъ организоваться исключительно при помощи собственныхъ законовъ, а не законовъ суверенной союзной власти. Хотя ихъ организація ограничивается союзными законами (напримѣръ, запрещеніемъ въ Швейцаріи и Соединенныхъ Штатахъ измѣненія республиканской формы правленія), все же ихъ устройство основано исключительно на ихъ собственныхъ законахъ. Даже, если общественный союзъ получилъ свою организацію при содѣйствіи чужихъ государствъ, онъ все же является государствомъ, если эта организація признается на будущее время исключительно его оригинальнымъ волевымъ актомъ, такъ что она можетъ быть измѣнена имъ самимъ, помимо всякаго на то уполномочія со стороны другой власти.

Напротивъ, общины потому не могутъ быть признаны государствами, что ихъ устройство основано всегда на государственныхъ законахъ, и лишь во второстепенныхъ отношеніяхъ имъ принадлежитъ ограниченное право самоорганизаціи.

Не являются также государствами: Эльзась-Лотарингія, такъ какъ ея строй основанъ на законахъ Германской Имперіи, англійскія колоніи, Канада, Капская земля, Австралія, такъ какъ несмотря на ихъ обширную автономію, конституціи ихъ основаны на англійскихъ законахъ; въ предѣлахъ этихъ законовъ колоніи могутъ свободно организоваться, но въ этомъ процессѣ организаціи они осуществляютъ не оригинальную (первоначальную) власть, но власть предоставленную имъ другимъ союзомъ, и въ этомъ отношеніи не отличаются отъ общинныхъ союзовъ простого государства. Точно также австрійскія земли (*Königreiche und Länder*) имѣютъ организацію, данную имъ Австрійскимъ Императоромъ, а потому не являются государствами.

Но для того, чтобы союзъ былъ государствомъ, необходимо, чтобы высшій органъ, приводящій въ движеніе его дѣятельность, былъ самостоятельнымъ, т. е. онъ не долженъ

юридически совпадать съ органомъ другого государства. Тождественность органовъ логически необходимо влечетъ за собой тождественность государства. Если даже сомнительно, обладаетъ ли общественный союзъ собственнымъ правомъ созданія своей конституціи, должно отвергнуть его государственный характеръ, если у этого союза нѣтъ собственнаго высшаго самостоятельнаго органа (какъ это, напримѣръ, мы видимъ въ Финляндіи, гдѣ Великій Князь юридически тождественъ съ Русскимъ Императоромъ, и въ Кроаціи, гдѣ Кроатскій король тождественъ съ Венгерскимъ королемъ).

Но кромѣ того, что самостоятельная власть должна имѣть организацію, основанную на собственныхъ законахъ, она должна далѣе обладать всѣми матеріальными функціями государственной власти, такъ какъ это—необходимое слѣдствіе ея самоорганизаціи. Поэтому союзъ безъ собственныхъ законовъ, правительства и суда— не можетъ быть государствомъ. Государство можетъ быть ограничено въ объемѣ этихъ функцій, въ компетенціи своихъ органовъ, но онѣ всѣ должны быть у него на лицо, чтобы оно могло быть признано государствомъ. Несуверенныя государства настоящаго времени обладаютъ самостоятельной сферой дѣйствія во всѣхъ большихъ областяхъ государственной жизни. Но нѣтъ необходимости, чтобы они обладали всѣми верховными правами, такъ какъ отсутствіе какихъ-либо отдѣльныхъ верховныхъ правъ не лишаетъ союза его государственнаго характера.

Изъ этого вытекаетъ, говорить Еллинекъ, еще одинъ признакъ несувереннаго государства, отличающій последнее отъ негосударственнаго союза, а именно, что, при отпаденіи отъ него суверенной власти, такой союзъ *eo ipso* обращается въ суверенное государство, такъ какъ имѣть уже всѣ данныя (организацію и функціи), характеризующія государство.

Границы же между сувереннымъ и несувереннымъ государствомъ легко опредѣляются. Суверенитетъ—способность исключительнаго правового самоопредѣленія. Поэтому лишь

суверенное государство вполне свободно определяет содержание своей компетенции в имъ самимъ положенныхъ и признанныхъ правовыхъ границахъ. Несуверенное же государство, напротивъ, определяется также свободно, но лишь въ границахъ своей государственной сферы. Несуверенному государству также принадлежитъ правовая власть надъ своей компетенціей, но власть эта встрѣчаетъ свои границы въ правѣ сувереннаго союза <sup>1)</sup> —

Такимъ образомъ и Еллинекъ, подобно Лабанду находитъ критерій государства во властвованіи по собственному праву.

Но властвовать по собственному праву, хотя и данному государствомъ, могутъ, какъ мы уже говорили, и общины и самоуправляющіеся публично правовые союзы, которымъ законами государства предоставляются права власти въ извѣстной сферѣ и въ опредѣленномъ объемѣ, субъектами которыхъ являются сами эти союзы. Собственное право лица, какъ это совершенно правильно установлено Розиномъ, является право, субъектомъ котораго является это лицо, независимо отъ того, кѣмъ предоставлено ему это право, возникло ли оно у него первоначально или производно, ограничено-ли это право и подчинено другой власти. Какъ бы создавая невозможность доказать отличительный характеръ государства при помощи признака «собственного права», понимаемаго въ такомъ единственно правильномъ смыслѣ, Еллинекъ, подобно Лабанду, стремится придать «собственному праву» иное значеніе, а именно первоначальнаго, непроязводнаго права, непосредственно и изначала возникшаго у его обладателя. Властвованіе государства—первоначальное властвованіе, говорить Еллинекъ. На это было сдѣлано въ литературѣ возраженіе, что власть многихъ самоуправляющихся союзовъ и общинъ, которые исторически предшествовали государству, особенно вышедшихъ изъ среднихъ вѣковъ, возникла самостоятельно и не была имъ дана тѣмъ государствомъ, въ составъ котораго

<sup>1)</sup> Jellinek: D. Recht d. mod. Staates B. I стр. 446—452.

они вошли и подчинились ему. Государство лишь признало эту власть и ограничило ее собственными законами. На это, впрочемъ, Еллинекъ возражаетъ, что, во всякомъ случаѣ, организація общинъ въ современныхъ государствахъ преобразована вся или, по крайней мѣрѣ, въ главныххъ чертахъ основана на государственныхъ законахъ, тогда какъ, напримѣръ, власть государствъ—членовъ союзнаго государства, не дана имъ союзнымъ государствамъ, а возникла первоначально у нихъ самихъ: эти государства существовали ранѣе союза. Но какъ мы указывали уже выше, союзныя государства въ Мексикѣ и Бразиліи образовались изъ простаго государства, такъ что власть членовъ этихъ союзныхъ государствъ, какъ утверждаетъ Ле-Фуръ, организована самимъ союзнымъ государствомъ и имѣетъ свое основаніе въ союзной конституціи <sup>1)</sup>.

Наконецъ, Еллинекъ и самъ какъ бы признаетъ, что государственная власть можетъ возникнуть не первоначальнымъ, а производнымъ способомъ, такъ какъ замѣчаетъ, что если даже общественный союзъ получилъ свое правовое устройство при содѣйствіи другихъ государствъ, онъ все же является государствомъ, если это правовое устройство *pro futuro* разсматривается, какъ его первоначальный (*originärer*) волевой актъ, такъ что не можетъ быть измѣнено безъ его уполномочія <sup>2)</sup>.

Но и при такомъ толкованіи первоначальнаго права, его не можетъ быть у членовъ союзнаго государства, такъ какъ ихъ устройство можетъ быть отмѣнено союзною властью. Во всякомъ случаѣ, какъ бы ни разсматривали *pro futuro* возникшее такимъ образомъ правовое устройство государства, ясно все же, что оно возникло въ силу воли другихъ государствъ, производнымъ порядкомъ, а если оно, какъ говоритъ Еллинекъ, не можетъ быть отмѣнено безъ согласія этого государства, то не потому, что оно является первоначальнымъ во-

<sup>1)</sup> См. Le Fur: Назв. соч. стр. 380.

<sup>2)</sup> Jellinek: *D. R. d. mod. Staates* стр. 447.

левымъ актомъ этого государства, а лишь въ силу его суверенитета. Такой союзъ значитъ суверененъ.

Наконецъ, первоначальными правами властвованія и организаціей, основанной на собственныхъ законахъ, можетъ обладать не только государство, но и автономная часть государства, его община. Все зависитъ отъ организаціи самоуправленія въ данномъ государствѣ. Государство съ весьма широкимъ самоуправленіемъ можетъ опредѣлить лишь предѣлы властвованія самоуправляющихся союзовъ и свой контроль надъ ними, оставивъ имъ въ этихъ предѣлахъ самимъ организовать свое властвованіе посредствомъ собственныхъ правовыхъ нормъ, автономныхъ статутовъ, и тогда эти права властвованія будутъ опредѣляться собственными законами автономнаго союза или общины, а не одними только законами государства, опредѣляющими предѣлы этихъ правъ и государственный надзоръ. Также эти союзы имѣютъ свои высшіе органы, не совпадающіе юридически съ высшими органами государства. Еллинекъ самъ вынужденъ признать, что и общины обладаютъ собственной властью и организаціей <sup>1)</sup>, но только замѣчаетъ, что онѣ могутъ обладать такой организаціей лишь во второстепенныхъ чертахъ, главные же черты ихъ организаціи опредѣляются всегда государственными законами. Уже противъ такого же утвержденія Георга Мейера, который также доказываетъ, что отличие государства отъ общины заключается въ томъ, что государство обладаетъ полномочіемъ осуществлять извѣстныя политическія задачи самостоятельно, т. е. на основаніи собственныхъ законовъ и регулировать свою собственную организацію посредствомъ своихъ собственныхъ законовъ <sup>2)</sup>, было замѣчено Генелемъ, что границы автономіи самоуправляющихся союзовъ въ положительномъ правѣ простого государства—относительны и могутъ быть такъ расширены, что указываемые Георгомъ

<sup>1)</sup> Jellinek: Das Recht d. mod. Staates B. I стр. 591 сл.

<sup>2)</sup> G. Meyer: Lehrbuch d. D. Staatsrechtes 1895 стр. 7.



Мейеромъ признаки государства могутъ быть и у общинъ <sup>1)</sup>. Притомъ и тѣ несuverенные общественные союзы, которые Лабандъ, Еллинекъ и Георгъ Мейеръ признаютъ несuverенными государствами, какъ-то члены союзнаго государства, далеко не имѣютъ права, исключительно организоваться на основаніи собственныхъ законовъ <sup>2)</sup>. Въ Швейцаріи и Соединенныхъ Штатахъ члены союзнаго государства въ силу закона союза не имѣютъ права измѣнять у себя республиканскую форму правленія; далѣе во всѣхъ союзныхъ государствахъ органы членовъ союзнаго государства являются въ тѣхъ или другихъ отношеніяхъ также органами союзной власти, далѣе компетенція органовъ членовъ союза опредѣляется и законами союзнаго государства, которое опредѣляетъ, какой рядъ весьма важныхъ функцій государственнаго управленія отнять у нихъ и предоставленъ органамъ союзной власти; наконецъ, союзная власть имѣетъ право путемъ союзнаго закона измѣнить даже организацію членовъ союзнаго государства до такой степени, что превратить ихъ въ простые административные округа союза.

По поводу же утвержденія Георга Мейера, что лишь государство можетъ осуществлять извѣстныя политическія задачи на основаніи собственныхъ законовъ, необходимо замѣтить, что и самъ Г. Мейеръ признаетъ, что каждый корпоративный союзъ, а не только государство, обладаетъ полномочіемъ издавать собственные автономическія постановленія, законы <sup>3)</sup>, но только замѣчаетъ, что осуществлять именно политическія задачи по собственнымъ законамъ можетъ лишь

---

<sup>1)</sup> Haenel: D. Staatsrecht B. I стр. 800.

<sup>2)</sup> Ср. Rehm: Allg. Staatslehre стр. 112 сл. См. тамъ же у него указанія на то, что члены Германской Имперіи не въ малой части получаютъ свою организацію отъ Имперіи (напримѣръ, организацію учреждений уголовной и гражданской подсудности, учреждений по обезпеченію инвалидности и несчастныхъ случаевъ, биржевыхъ учреждений и учреждений по переселенческимъ дѣламъ).

<sup>3)</sup> G. Meyer: Lehrbuch стр. 8 пр. 17.

государство, но понятие «политическихъ задачъ» до крайности широко и неопредѣленно. Если общины являются корпоративными публичноправовыми союзами, то ясно, что и онѣ могутъ осуществлять извѣстныя публично-правовыя политическія задачи. Даже защитникъ теоріи несuverеннаго государства Лабандъ прямо говоритъ: «Общины могутъ въ обширной области политической жизни обладать собственнымъ правомъ управленія, автономнаго изданія статутовъ и даже суда» <sup>1)</sup>. Конечно, и такое собственное право организаціи и собственныя права властвованія общинъ подчинены государству. Но и собственное властвованіе и организація членовъ союзнаго государства, которые Георгъ Мейеръ и Еллинекъ признаютъ государствами, точно также подчинены суверенной власти союзнаго государства, законы союзнаго государства имѣютъ высшую силу для членовъ союзнаго государства, далѣе, союзная власть сама разрѣшаетъ всѣ споры о компетенціи и, опредѣляя свою собственную компетенцію, опредѣляетъ, такимъ образомъ, компетенцію членовъ союзнаго государства, она даже имѣетъ право путемъ измѣненія конституціи совершенно отнять право властвованія у членовъ союзнаго государства и обратить ихъ въ административныя дистрикты. Это признаетъ и самъ Еллинекъ. Еллинекъ, какъ и Лабандъ, прямо утверждаетъ, что «компетенція союзной влaсти въ отношеніи членовъ союза безгранична» <sup>2)</sup>. Поэтому-то Лабандъ, какъ мы видѣли, самъ долженъ былъ признать, что члены союзнаго государства имѣютъ всѣ свои права какъ бы *res sacrae*, только въ силу воли союзнаго государства <sup>3)</sup>. Спрашивается, чѣмъ же тогда ихъ

---

1) Laband: Staatsrecht стр. 65.

Ср. также Brie: Theorie der Staatenverbindungen 1886 стр. 11 сл. Gierke: въ Schmollers Jahrbuch 1883 г. стр. 1166 и пр. 1.

2) Jellinek: Назв. соч. стр. 716.

Laband: Staatsrecht стр. 99.

3) Laband: Тамъ же.

властвованіе отличается отъ властвованія общины, самоуправляющихся частей государства?

Еллинекъ говоритъ, что несuverенное государство опредѣляется свободно въ своей собственной государственной сферѣ, границы которой опредѣляются правомъ сувереннаго союза <sup>1)</sup>. Но и автономная община опредѣляется свободно въ тѣхъ правовыхъ границахъ, которыя указаны ей государствомъ. Любопытно, что Еллинекъ въ своемъ ученіи о союзномъ государствѣ равниваетъ взглядъ, что общественный союзъ, поскольку онъ подчиняется власти другого союза, утрачиваетъ характеръ государства. Поэтому члены союзнаго государства являются лишь постольку государствами, поскольку они не подчинены союзной власти, и теряютъ этотъ характеръ государства въ тѣхъ отношеніяхъ, гдѣ они являются подчиненными союзной власти. Такимъ образомъ, по теоріи Еллинека, члены союзнаго государства имѣютъ государственный характеръ лишь въ той сферѣ, въ которой они самостоятельны, свободны отъ власти союза <sup>2)</sup>. Противъ этого необходимо возразить, что суверенитетъ, суверенная власть государства распространяется на всю сферу подчиненнаго ей союза, иначе мы неизбежно должны будемъ прійти къ пресловутой теоріи дѣлимости суверенитета, отвергаемой и самимъ Еллинекомъ.

При этомъ такое возрѣніе Еллинека прямо противорѣчитъ его же собственному утвержденію, что компетенція союзнаго государства въ отношеніи государствъ—членовъ союза безгранична.

Итакъ, ни въ собственномъ и первоначальномъ правѣ властвованія <sup>3)</sup>, ни въ полномочіи организозаться по соб-

<sup>1)</sup> Jellinek: Назв. соч. стр. 451.

<sup>2)</sup> Jellinek: Назв. соч. стр. 707.

<sup>3)</sup> Изъ русскихъ ученыхъ этотъ признакъ государства принимають: Коркуновъ: Русское гос. право. Т. I 1899 стр. 25 сл. Гессенъ: Верховная власть (въ Словарѣ Юридич. и госуд. наукъ Волкова и Филипова Вып. IV стр 1716).

ственнымъ законамъ, нельзя видѣть критерій, отличающій государство и тѣмъ болѣе несuverенное государство отъ негосударственныхъ союзовъ властвованія. Исключительное же властвованіе и организація по собственному праву характеризуютъ лишь суверенное государство и ни въ какомъ случаѣ не принадлежатъ несuverеннымъ союзамъ.

Критерій  
цѣли.       Нѣкоторые германскіе ученые, отвергая суверенитетъ, какъ существенный признакъ государства, въ то же время сознавая всю слабость предложенныхъ Лабандомъ, Еллинекомъ и Георгомъ Мейеромъ критеріевъ, заключающихся въ властвованіи по собственному или первоначальному праву, или же въ собственной организаціи и осуществленіи политическихъ задачъ на основаніи собственныхъ законовъ, ищутъ этотъ критерій не въ юридической конструкціи властвованія государства, а въ различіи цѣлей, осуществляемыхъ государствомъ и негосударственными союзами. Правда, цѣль, которой служитъ извѣстный правовой институтъ, какъ справедливо замѣчаетъ Лабандъ противъ Розина, лежитъ внѣ его юридическаго понятія. Цѣли, которыя достигаются собственностью, сервитутомъ, товариществомъ, куплей, мѣной, судомъ присяжныхъ и т. д., хотя и имѣютъ опредѣляющее вліяніе на юридическое строеніе этихъ институтовъ, говоритъ Лабандъ, и имѣютъ огромное значеніе для ихъ разумѣнія, не составляютъ, однако, самого понятія этого института<sup>1)</sup>. Цѣль характеризуетъ институтъ скорѣе съ политической, чѣмъ юридической стороны, и, во всякомъ случаѣ, и эта попытка нѣкоторыхъ нѣмецкихъ ученыхъ найти критерій государства въ различіи цѣлей, осуществляемыхъ общественными союзами показываетъ, что, отвергнувъ суверенитетъ, какъ необходимый признакъ государства, они отчаиваются въ возможности найти другой юридическій

---

<sup>1)</sup> Laband: Staatsrecht B. I стр. 63.

критерій государства, и ищуть его. такъ сказать, въ области политической.

Такъ Розинъ утверждаетъ, что юридическое различіе между общиной и государствомъ заключается въ различіи ихъ цѣлей. Община есть организмъ мѣстнаго характера, государство — народный организмъ.

Цѣль общины состоитъ въ удовлетвореніи общинныхъ потребностей, вытекающихъ изъ мѣстнаго сожителства и со-сѣдства земельныхъ участковъ, государство преслѣдуетъ національные интересы всего народа. Общее воззрѣніе народа на содержаніе мѣстныхъ и национальныхъ интересовъ можетъ, замѣчаетъ Розинъ, измѣняться, но самая противоположность этихъ понятій мѣстнаго и національнаго интереса остается неизмѣнной <sup>1)</sup>. Критерій, какъ видимъ, весьма неопредѣ-ленный, такъ какъ совершенно не видно, въ чемъ заклю-чается именно мѣстный интересъ и въ чемъ національный.

При этомъ оказывается, что и это представленіе о мѣ-стныхъ и национальныхъ интересахъ отдѣльныхъ народовъ — измѣнчиво. Въ настоящее время государства состоятъ изъ самыхъ различныхъ национальностей, и представленіе ихъ о национальномъ и народномъ интересѣ весьма различны. Самое различіе между мѣстнымъ и национальнымъ интересами весьма условно. Отдѣльныя общины и провинціи государства, какъ его составныя части, также осуществляютъ въ большей или меньшей мѣрѣ общій национальный интересъ, преслѣдуемый государствомъ, хотя сфера ихъ дѣятельности и уже сферы государства <sup>2)</sup> Кромѣ того, какъ справедливо указываетъ Лабандъ, маленькія государства и государства — города являются все же государствами, хотя совершенно не-способны осуществить национальныя задачи всего народа. Наконецъ, замѣтимъ, что самое понятіе «націи» и народа далеко не настолько ясныя понятія, чтобы ими съ удоб-

<sup>1)</sup> Rosin: Назв. соч. стр. 291 сл.

<sup>2)</sup> Это признаетъ и самъ Розинъ ср. назв. соч. стр. 292.

ствомъ можно было пользоваться для опредѣленія различія между государственнымъ и негосударственнымъ союзами.

Вдобавокъ, колоніи и провинціи нѣкоторыхъ государствъ, какъ англійскія колоніи (Канада, Австралія) и австрійскія провинціи пользуются болѣе широкой автономіей и осуществляютъ болѣе обширныя цѣли, чѣмъ признаваемые Розиннымъ государствами члены союзнаго государства, какъ-то Германской Имперіи, Соединенныхъ Штатовъ и Швейцаріи <sup>1)</sup>).

Въ виду всего этого критерій государства, предложенный Розиннымъ, является совершенно непригоднымъ.

Подобно Розину, и Бри находитъ критерій государства въ цѣли, имъ осуществляемой. Но въ отличіе отъ Розина онъ видитъ отличительный признакъ государства не въ преслѣдованіи «національной цѣли», а въ «цѣли принципіально универсальной», тогда какъ общины преслѣдуютъ лишь цѣль, обусловленную мѣстнымъ сожительствомъ <sup>2)</sup>).

Бри полагаетъ, что путемъ этого критерія можно отличить и несuverенное государство отъ общины.

Но «всестороннюю цѣль» можетъ осуществлять лишь суверенный союзъ, дѣятельность котораго не ограничивается никакою другою властью въ сферѣ его господства.

Несуверенное же государство, существованіе котораго отстаиваетъ Бри, указывая на членовъ союзнаго государства, уже потому не можетъ принципіально осуществлять «все-

<sup>1)</sup> Ср. также Laband: Staatsrecht стр. 63 сл.

Le Fur: Etat fédéral стр. 367 сл.

Borel: Etude sur la souveraineté стр. 93 сл.

Rehm: Allg. Staatslehre: стр. 115.

<sup>2)</sup> Brie: Theorie der Staatenverbindungen 1886 стр. 12 сл. Такъ же какъ и Бри Fischel: Der Begriff der Suzeränität 1897 стр. 41. И В. Schmidt: Der Staat 1896 стр. 51 сл., хотя „съ небольшими измѣненіями“, какъ онъ самъ выражается, а именно онъ опредѣляетъ государство „не какъ универсальную, но принципіальную форму общежитія, принципіально преслѣдующую человѣческія цѣли, которыя могутъ быть осуществлены лишь социальнѣ“. Опредѣленіе, какъ видимъ, по своей неясности и растязжимости совершенно непригодно служить критеріемъ государства

стороннюю цѣль», что его задачи и компетенція властно ограничены суверенной, союзной властью <sup>1)</sup>).

Такимъ образомъ и понятие «принципіально всесторонней цѣли» совершенно непригодно быть критеріемъ, отличающимъ несuverенное государство отъ негосударственного союза.

Совершенно правильно замѣчаетъ Лабандъ по поводу этой теоріи цѣли: «Цѣль означаетъ опредѣленный цѣлевой пунктъ; всесторонняя цѣль есть поэтому *contradictio in adjecto*; это—отказъ отъ точнаго опредѣленія цѣли. Можно, конечно, сказать, что государство можетъ свободно избирать цѣли, которыя оно желаетъ осуществлять, что оно не связано въ выборѣ цѣлей; но такимъ образомъ получается лишь другое выраженіе для обозначенія суверенитета государства, который включаетъ въ себя положеніе, что государство само опредѣляетъ свои цѣли и, слѣдовательно, свою компетенцію» <sup>2)</sup>

Критерій государства, какъ международно-правовой личности.

Нѣкоторые ученые <sup>3)</sup> находятъ критерій государства, его отличіе отъ другихъ территориальныхъ союзовъ въ международноправовой личности государства. Этотъ критерій особенно отстаиваетъ германскій ученый Рэмъ. Рэмъ доказываетъ, что существуетъ два рода государствъ: суверенныя и несuverенныя. Суверенный территориальный союзъ всегда является государствомъ, но и несuverенный территориальный союзъ представляетъ собою государство, если только онъ обладаетъ международноправовою личностью. «То, что отличаетъ зависимое государство отъ зависимыхъ территориальныхъ корпорацій, провинціи, общины

<sup>1)</sup> Ср. также Rehm: Allg. Staatslehre стр. 115.

Borel: Назв. соч. стр. 95.

Le Fur: Назв. соч. стр. 271 сл.

Preuss: Gemeinde, Staat, Reich... стр. 76 сл.

<sup>2)</sup> Laband: Staatsrecht B. I стр. 63 пр. 1.

<sup>3)</sup> Stöber: Parlamentarische Immunität des Landesausschusses für Elsass—Lothringen въ Archiv f. öffentl. Recht v. Laband und Störk B. I 1885 стр. 638 сл.

Rehm: Allg. Staatslehre стр. 28 сл., 39.

и т. д., состоитъ именно въ его свойствѣ, какъ международно-правовой личности»<sup>1)</sup>).

Всѣ прочіе предложенные критеріи несuverеннаго государства Рэмъ отвергаетъ<sup>2)</sup>).

Противъ этого критерія, выдвигаемаго Рэмомъ, вполнѣ справедливо возразили Лабандъ и Еллинекъ, что международно-правовая личность является всегда слѣдствіемъ, а не основаніемъ государственнаго характера общественнаго союза. Должно прежде указать свойство общественнаго союза, въ силу котораго онъ можетъ быть субъектомъ международного права. Международное право есть право, дѣйствующее между государствами, слѣдовательно предполагающее уже напередъ существованіе государствъ. Можно представить себѣ также совершенно изолированное государство, стоящее внѣ всякихъ международноправовыхъ отношеній; поэтому долженъ существовать критерій, позволяющій установить государственный характеръ союза безъ помощи международного права<sup>3)</sup>).

Кромѣ того, противъ критерія Рэма необходимо замѣтить, что собственно субъектами международного права являются лишь независимыя, суверенныя государства<sup>4)</sup>). Несуверенные же союзы, хотя и выступаютъ субъектами международныхъ отношеній, но лишь въ весьма ограниченной области и въ силу уполномочія на то суверенной власти, даннаго въ ея законахъ (въ союзномъ государствѣ), или же спеціальнаго уполномочія для отдѣльнаго случая<sup>5)</sup>).

Но такими условными и ограниченными субъектами международного права являются не только несuverенные союзы, которые нѣкоторыми писателями и Рэмомъ въ томъ числѣ

1) Rehm: Allg. Staatslehre стр. 28. сл.

2) См. Rehm: Allg. Staatslehre стр. 112 сл.

3) Laband: Staatsrecht стр. 70.

Jellinek: D. Recht d. mod. Staates B. I стр. 446 нр. 1.

4) Ср. Листъ: Международное право. Русскій, пер. 1902 стр. 37 сл.

5) Проф. Эйхельманъ называетъ ихъ мѣтко „условными субъектами международного права“ см. Эйхельманъ: Очерки изъ лекцій по межд. праву 1900 стр. 88.



признаются государствами, но и некоторые такіе, которые, по общему признанію, являются лишь провинціями, колоніями государства; таковы, на примѣръ, провинціи Англій: Индія, Канада, Австралія и др. <sup>1)</sup>).

Поэтому и критерій, предложенный Рэмомъ для опредѣленія государственнаго характера несuverеннаго союза, не можетъ быть принятъ.

Критерій Прейса. Кроме всѣхъ указанныхъ критеріевъ государства, предложенныхъ учеными, признающими суверенитетъ несущественнымъ признакомъ государства, намъ остается еще упомянуть о критеріи, предложенномъ Прейсомъ. Прейсъ находитъ отличительный признакъ государства не въ суверенитетѣ, понятіе котораго, какъ мы указали уже выше <sup>2)</sup>, онъ считаетъ яко бы несомвѣстнымъ съ современнымъ государственнымъ строемъ, а въ территоріальномъ верховенствѣ. Последнее же Прейсъ опредѣляетъ, какъ правовую способность территоріальной корпораціи безъ согласія и уполномочія другой территоріальной корпораціи, т. е. исключительно въ силу собственной воли, измѣнять свою территорію даже до самоуничтоженія, имѣя въ виду, что территорія является основнымъ элементомъ государства. Территоріальная корпорація, обладающая такимъ территоріальнымъ верховенствомъ, является государствомъ въ отличіе отъ общины, территорія которой можетъ быть измѣнена лишь въ силу государственнаго акта.

Члены Германской Имперіи поэтому являются, по мнѣнію Прейса, государствами, такъ какъ они могутъ измѣнять свою территорію безъ согласія и уполномочія Имперіи, т. е. совершенно самостоятельно <sup>3)</sup>).

---

<sup>1)</sup> Ср. Borel: Etude sur la souveraineté стр. 96 сл.  
Обстоятельное опроверженіе критерія Рема у Le Fur: Etat fédéral стр. 402 стр. 411 сл.

<sup>2)</sup> См. стр. 345 сл.

<sup>3)</sup> Preuss: Gemeinde, Staat, Reich als Gebietskörperschaften 1889 стр. 405 сл.

Мы указывали въ свое время, какъ Прейсъ въ своей конструкціи территоріальнаго вѣрховенства государства, самъ не замѣчая этого, приходитъ къ такой характеристикѣ государства, которая можетъ быть дана лишь суверенному союзу <sup>1)</sup>. Но и помимо этого, утвержденіе Прейса, что коммунальный союзъ отличается отъ государства тѣмъ, что не имѣть права измѣнять свою территорію, не выдерживаетъ критики. Не только государство, но и общины имѣютъ право на основаніи законодательства нѣкоторыхъ государствъ въ указанныхъ законахъ предѣлахъ самостоятельно измѣнять свою территорію. Какъ указываетъ Еллинекъ, въ Австріи общины въ большинствѣ случаевъ имѣютъ право соединяться и измѣнять границы своей территоріи только съ согласія высшаго общиннаго союза, государственнымъ же органамъ присвоено лишь право возраженія противъ проектируемыхъ измѣненій <sup>2)</sup>. Хотя это право общинъ оказывается ограниченнымъ государственною властью, но, какъ справедливо замѣчаетъ Рэмъ, и право членовъ Германской Имперіи распоряжаться своей территоріей также ограничено союзной властью. Между тѣмъ Прейсъ признаетъ ихъ государствами. Такимъ образомъ и это право распоряженія своей территоріей со стороны членовъ союзнаго государства зависитъ отъ законовъ союзнаго государства; и кромѣ того, его можетъ не быть въ тѣхъ или другихъ союзныхъ государствахъ <sup>3)</sup>.

Еллинекъ справедливо замѣчаетъ по поводу этой теоріи Прейса, что признавать существеннымъ въ понятіи государства и отличительнымъ признакомъ государства такой второстепенный моментъ, какъ способность къ измѣненію территоріи, значить не выяснять идею государства, а затемнять ее <sup>4)</sup>.

---

<sup>1)</sup> См. выше стр. 360.

<sup>2)</sup> Jellinek: System d. subject. öffentl. Rechte 1892 стр. 73 пр. 1.

<sup>3)</sup> Rehm: Allg. Staatslehre стр. 112.

<sup>4)</sup> Jellinek: System d. sub. öffentl. Rechte стр. 73 пр. 1.

Мы рассмотрѣли критеріи государства, предложенные учеными, непризнающими суверенитетъ существеннымъ признакомъ государства. Несмотря на всѣ усилія этихъ ученыхъ, имъ, по нашему мнѣнію, совершенно не удалось найти такой характерный признакъ, посредствомъ котораго можно было бы отличить такъ называемыя несuverенныя государства отъ автономныхъ провинцій и общинъ сувереннаго государства. Въ своемъ стремленіи отстоять во что бы то ни стало государственный характеръ членовъ союзнаго государства и самое понятіе союзнаго государства, какъ государства, состоящаго изъ государствъ, новѣйшіе нѣмецкіе ученые устанавливаютъ до крайности искусственныя юридическія различія между государствомъ и негосударственными союзами, которыя, при ближайшемъ анализѣ, оказываются весьма относительными и не дающими никакого вѣрнаго юридическаго масштаба для установленія государственнаго характера даннаго союза. Поэтому и въ новой германской литературѣ публичнаго права ученіе о несuverенныхъ государствахъ раздѣляется далеко не всѣми. Такъ признаютъ суверенитетъ существеннымъ признакомъ государства, кромѣ Зейделя, Гирке <sup>1)</sup>, Цорнъ <sup>2)</sup>, О. Маперъ <sup>3)</sup>, Борнгакъ <sup>4)</sup>, Генель <sup>5)</sup>, и нѣкоторые другіе <sup>6)</sup>.

Изъ новѣйшихъ ученыхъ, отвергающихъ нѣмецкія теоріи несuverеннаго государства и доказывающихъ, что суверенитетъ есть существенный, необходимый атрибутъ государства, укажемъ на швейцарскаго юриста Бореля <sup>7)</sup>, французскихъ ученыхъ Ле-Фура <sup>8)</sup> и Комботекра <sup>9)</sup> и Гол-

1) Gierke: Вѣ Schmollers Jahrbuch 1883 стр. 1168.

2) Zorn: Das Staatsrecht d. D. Reiches 1880 B. I стр. 47.

3) O. Mayer: D. Verwaltungsrecht B. I стр. I и B. II стр. 371, 463 сл.

4) Bornhak: Allg. Staatslehre стр. 10.

5) Haemel: Deutsches Staatsrecht B. I стр. 113 сл.

6) О нихъ см. Rehm: Allg. Staa:slehre стр. 115.

7) Borel: Etude sur la souveraineté et l'Etat fédératif 1886.

8) Le Fur: Etat fédéral et confédération d'états 1896.

9) Combotheca: La conception juridique de l'Etat. 1899.

ландскаго Ваке'а. Можно сказать, что и въ настоящее время въ научной литературѣ преобладаетъ мнѣніе, что суверенитетъ есть единственный отличительный признакъ государства.

Правда, нѣкоторые изъ писателей, придерживающихся взгляда, что суверенитетъ—необходимый признакъ государства, неправильно допускаютъ въ то же время, какъ мы говорили уже выше, существованіе полусуверенныхъ государствъ и государствъ съ относительнымъ суверенитетомъ, или же проводятъ своеобразную идею о существованіи двухъ суверенитетовъ въ союзномъ государствѣ и, такимъ образомъ, даютъ возможность защитникамъ теоріи несuverенныхъ государствъ ссылаться на то, что ихъ противники сами вынуждены констатировать существованіе государствъ, не обладающихъ суверенитетомъ въ собственномъ смыслѣ, т. е. попросту несuverенныхъ; но этотъ промахъ вышеупомянутыхъ ученыхъ несколько не можетъ служить доводомъ въ пользу существованія несuverенныхъ государствъ. Еще свѣжія воспоминанія о бывшей исторической роли прежде независимыхъ суверенныхъ государствъ, сдѣлавшихся частями союзаго государства, національное чувство и сепаратизмъ населенія, являются значительными факторами, которые не только вліяли на научныя представленія, но и на законодательство. Такъ, въ союзныхъ конституціяхъ члены союзаго государства именуется не только государствами, но и за высшими органами этихъ автономныхъ союзовъ сохранены прежнее привилегированное положеніе и внѣшніе атрибуты, которые принадлежать лишь высшимъ органамъ государства, какъ-то: монархическій титулъ и право монарха у нѣмецкихъ государей. При созданіи союзныхъ государствъ должны были считаться съ политикой, входить въ компромиссы и щадить самолюбіе и національное чувство правительства и населенія тѣхъ государствъ, которыя, подчиняясь суверенитету новой центральной власти, утрачивали свой государственный характеръ. Насколько приходилось считаться съ этими идеями и чувствами, мы

уже указывали выше, говоря объ образованіи союзнаго государства въ Америкѣ и Европѣ. Но такимъ постановленіямъ союзныхъ конституцій, въ которыхъ члены союзнаго государства именуются государствами и органамъ ихъ придаются выѣшніе атрибуты государственныхъ органовъ, должно придавать столько же значенія, сколько и § 1 Швейцарской союзной конституціи, гласящему, что: «кантоны суверенны», поскольку они не ограничены союзной конституціей, такъ какъ не можетъ подлежать никакому сомнію, и это утверждаютъ почти всѣ ученые, что кантоны совершенно не обладаютъ суверенитетомъ, и суверенна лишь союзная власть. Мы указывали уже выше, какое относительное значеніе можетъ имѣть для науки сбивчивая, вызванная часто неправильными ходячими представленіями или политическими цѣлями, терминологія законодателя или дипломатическихъ актовъ.

Для чего понадобилась теорія несuverеннаго государства? Вѣдь ученые, поддерживающіе ее, нисколько не отрицаютъ, что наличность суверенитета у даннаго территориальнаго союза показываетъ тѣмъ самымъ его государственный характеръ. Легальной, такъ сказать, причиной этой теоріи была кажущаяся для этихъ ученыхъ невозможность подвести нѣкоторые несuverенные союзы подъ категорію автономныхъ провинцій сувереннаго государства, такъ какъ они не подходятъ подъ общій типъ автономныхъ провинцій и имѣютъ нѣкоторое сходство съ сувереннымъ государствомъ.

Но какая же была логическая необходимость въ такомъ случаѣ отнести ихъ именно къ разряду государствъ, а не къ особому типу автономныхъ провинцій? Вѣдь нашель же Еллинекъ возможнымъ назвать «обрывками государствъ», *Staatsfragmente*, цѣлый рядъ такихъ политическихъ образованій, которыя не могутъ быть причислены ни къ государствамъ, ни подведены подъ общій типъ провинцій и общинъ государства. Это понятіе «обрывковъ государства», конечно, не отличается юридическою опредѣленностью, но указываетъ на возможность

различныхъ переходныхъ формъ между государствомъ и обыкновенными провинціями сувереннаго государства. Можно было бы съ такимъ же основаніемъ назвать и упомянутыя «несуверенныя государства» государствовподобными провинціями сувереннаго государства. Градація въ объемѣ автономіи различныхъ несуверенныхъ частей и провинцій государства можетъ быть весьма различна, но, чтобы утверждать ихъ государственннй характеръ, нужно прежде всего доказать, что онѣ являются государствами. Исторически установившійся и всѣми признанный критерій государства былъ суверенитетъ. Этотъ критерій сталъ на пути стремленіямъ признать такіе несуверенные союзы государствами. И вотъ, въ нѣмецкой наукѣ началась борьба pro и contra этого критерія, была выдвинута, какъ мы видѣли выше, цѣлая фаланга новыхъ критеріевъ, при чемъ между защитниками теорій несувереннаго государства образовалось полное разногласіе во взглядахъ на пригодность того или другого критерія. Мы видѣли выше, что въ сущности всѣ эти критеріи непригодны для той цѣли, къ которой стремились авторы ихъ, т. е. установить при помощи ихъ различіе между государственными и негосударственными союзами. Найдя весьма слабый отзвукъ внѣ Германіи, эти новыя теоріи находятъ въ послѣднее время все большее и большее количество противниковъ въ ученыхъ другихъ странъ, которые, въ свою очередь, пользуются результатами и приѣмами германской науки для опроверженія теорій нѣмецкихъ ученыхъ о несуверенномъ государствѣ, и въ самой Германіи эти теоріи вызываютъ къ себѣ все болѣе критическое отношеніе.

Мы также присоединяемся къ тому взгляду, что суверенитетъ является единственнымъ юридическимъ критеріемъ, отличающимъ государство въ юридическомъ смыслѣ этого слова отъ провинцій, общинъ, колоній и всякаго рода автономныхъ союзовъ, какъ бы они не назывались. И менѣе всего могутъ нѣмецкіе ученые сослаться въ доказательство

существованія несuverенныхъ государствъ на государства, состоящія подъ международноправовымъ протекторатомъ и вассальныя государства. Такъ какъ значительное число ученыхъ, въ томъ числѣ, и виднѣйшіе защитники теорій несuverеннаго государства, какъ напримѣръ Еллинекъ, сами указываютъ, что, несмотря на политическую зависимость, такое протектируемое государство можетъ сохранить свою юридическую независимость, суверенитетъ <sup>1)</sup>. Тамъ же, гдѣ такъ называемый протектируемый союзъ дѣйствительно оказывается юридически подчиненнымъ, несuverеннымъ, то подводить такое отношеніе подъ понятіе протектората, когда оно въ существѣ дѣла является государственноправовымъ отношеніемъ властвованія, намъ представляется симуляціей истиннаго положенія дѣла и смѣшеніемъ понятій. Также мало убѣждаетъ ссылка на вассальныя государства. Эта, почти отжившая и крайне непормальная, по общему признанію, форма государственныхъ отношеній, искусственно поддерживаемая и затемняемая различными дипломатическими комбинаціями, какъ это показываетъ положеніе Болгаріи въ отношеніи Турціи, врядъ ли можетъ служить пригоднымъ доказательствомъ въ пользу теорій несuverенныхъ государствъ <sup>2)</sup>. Но именно на Болгарію и ссылаются сторонники несuverеннаго государства. Между тѣмъ главенство Турціи надъ Болгаріей сами державы, принимавшія участіе въ опредѣленіи юридическаго положенія Болгаріи, не рѣшились подвести подъ понятіе суверенитета, а назвали лишь «сюзеренитетомъ». При чемъ содержаніе этого сюзеренитета и дѣйствительное юридическое положеніе Болгаріи таково, что среди ученыхъ возникли большія контроверзы по поводу вопроса о государственномъ характерѣ Болгаріи. И, если нѣкоторые ученые признаютъ *de jure* Болгарію лишь автономной провинціей Турціи, то другіе склоняются даже къ

---

<sup>1)</sup> См. Jellinek: *D. Recht d. mod. Staates* стр. 682 сл.

<sup>2)</sup> Ср. также Borel: *Etude sur la souveraineté* стр. 38.

признанію Болгаріи вполнѣ сувереннымъ государствомъ <sup>1)</sup>. Остаются, слѣдовательно, члены союзнаго государства, для которыхъ въ сущности и созданы всѣ указанныя выше теоріи несuverеннаго государства. Нѣмецкіе ученые сознавали, что ни историческое значеніе этихъ членовъ союзнаго государства, какъ бывшихъ нѣкогда независимыми государствами, ни официальное и народное именованіе ихъ государствами, ни нѣкоторые чисто внѣшніе почетные атрибуты власти этихъ членовъ, сходные съ такими же атрибутами государственной власти, недостаточны для того, чтобы утверждать, что эти бывшія государства, подчинившись возвысившемуся надъ ними суверенному союзному государству, не перестали быть государствами. Мы привели выше категорическое объявленіе самого Еллинека, что если не удастся найти иной критерій государства, кромѣ суверенитета, необходимо логически признать что члены союзнаго государства не являются государствами въ юридическомъ смыслѣ этого слова.

Каковы эти новые критеріи государства, мы разсмотрѣли уже выше. Мы пришли къ тому же заключенію, что и многіе другіе изслѣдователи, что ни одинъ изъ этихъ критеріевъ не можетъ служить признакомъ, характеризующимъ исключительно государство.

Суверенитетъ попрежнему остается единственнымъ вѣрнымъ критеріемъ государства. Въ ряду цѣлаго сложнаго ряда соподчиненныхъ союзовъ властвованія лишь одни суверенные союзы выдѣляются по своему властвованію изъ всей этой массы, и эти-то союзы и представляютъ собой государства, въ строго юридическомъ смыслѣ слова. По традиціямъ и

<sup>1)</sup> Le Fur: Назв. соч. стр. 475.

Boghitchewitch: Halbsouveränität 1903 стр. 45 сл.

Проф. Эйхельманъ: Очерки изъ лекцій по межд. праву В. I 1900 стр. 98 признаетъ даже главенство Турціи надъ Болгаріей фикціей, созданной дипломатическимъ приемомъ и лишенной всякаго содержания.

Pischel: Der Begriff der Suzeränität 1897 указываетъ на то, что отношеніе Болгаріи къ Турціи принимаетъ все болѣе международноправовой характеръ.



чисто политическимъ соображеніямъ именуется и, можетъ быть, долго еще будутъ именоваться государствами и нѣкоторые несuverенные союзы, какъ-то члeпы союзнаго государства, но для науки публичнаго права, которая должна оперировать не съ какими-то неопредѣленными и расплывчатыми представленіямъ, а съ точными юридическими понятіями, и не увлекаться въ своихъ логическихъ выводахъ различными политическими тенденціями, необходимо строго отличать такія мнимыя государства отъ государствъ въ юридическомъ смыслѣ этого слова.

Справедливо говорить одинъ изъ виднѣйшихъ германскихъ государствѣдовъ, Генель, о членахъ союзнаго государства, именуемыхъ государствами: «Если признакъ государства состоитъ въ томъ, что въ своей внутренней сферѣ въ отношеніи всего, что составляетъ государственную цѣль, оно не терпитъ иного авторитета, кромѣ собственнаго, и исключаетъ, осуществляя эту цѣль, всякую чужую, независимую отъ него и непосредственную власть надъ принадлежащими къ нему лицами и союзами, то въ сферу каждаго изъ членовъ союзнаго государства вторгается свободная отъ ихъ руководства и контроля власть, дѣйствующая ради государственной цѣли и поэтому властно ставящая подданныхъ и гражданъ въ непосредственное правовое отношеніе къ себѣ самой.

Если далѣе, говоритъ Генель, признакомъ государства является то, что оно по своему свободному и планомѣрному усмотрѣнію опредѣляетъ конкретныя задачи, которыя оно осуществляетъ въ общей культурной работѣ націи при разграниченномъ содѣйствіи другихъ общественныхъ организацій, то члены союзнаго государства наталкиваются на власть, которая не только въ отрицательномъ отношеніи совершенно исключаетъ ихъ вліяніе въ значительной части государственной дѣятельности, но и положительно имѣетъ въ компетенціи компетенціи право по своему усмотрѣнію и плану распредѣ-

лять государственныя задачи и опредѣлять вмѣстѣ съ тѣмъ роль, которая принадлежитъ его членамъ въ общей культурной работѣ общественныхъ силъ...

Поэтому члены Германской Имперіи ни въ коемъ случаѣ и ни въ какомъ смыслѣ не обладаютъ юридически суверенитетомъ. Сообразно съ единымъ простымъ государствомъ, они не являются государствами <sup>1)</sup>).

На вопросъ Еллинека <sup>2)</sup> по поводу этихъ положеній Генейя: «въ чемъ же заключается научная необходимость измѣрять по масштабу единого государства союзное государство и его члены?» правильно отвѣчаетъ одинъ изъ новѣйшихъ писателей: «эта необходимость заключается въ понятіи государства, такъ какъ различія въ понятіи между единымъ государствомъ, государствомъ—членомъ и сложнымъ государствомъ еще нѣтъ. Боденовское понятіе государства съ суверенитетомъ, какъ его существеннымъ признакомъ, еще и до настоящаго времени является опредѣляющимъ <sup>3)</sup>).

Дѣйствительно, какое бы строеніе не имѣло государство оно всегда должно содержать въ себѣ элементъ, отличающій его отъ всѣхъ прочихъ союзовъ. Исторія государственныхъ отношеній ясно показала, что такимъ центральнымъ элементомъ въ понятіи государства является его суверенная власть, съ потерей которой государство всегда нисходитъ на положеніе подчиненнаго союза, входящаго въ составъ другого государства, какая бы обширная автономія и самоуправленіе ему не были предоставлены.

Противъ этого утвержденія возражаютъ, что, удержавъ суверенитетъ, какъ необходимый признакъ государства, приходится отказаться отъ возможности объяснить природу союзнаго государства, какъ особой формы государства, какъ

---

1) Haenel: D. Staatsrecht стр 801—802.

2) Jellinek: Ueber Staatsfragmente 1895 стр. 11 пр. 1.

3) Boghitchevitch: Halbsouveränität 1903 стр. 136.

государства, состоящаго изъ государствъ, и причислить его къ категоріи единыхъ, простыхъ государствъ.

На это отвѣтимъ, что, разъ научная необходимость заставляетъ это сдѣлать, то необходимо, конечно, отказаться отъ такой концепціи союзнаго государства, какъ государства, состоящаго изъ государствъ, какъ бы прочно не укоренилась въ ходячихъ представленіяхъ и даже въ литературѣ такая идея. Вѣдь отказалась же теперь германская наука въ лицѣ ея лучшихъ представителей отъ не менѣе прочно укоренившейся популярной идеи, что субъектомъ государственной власти является монархъ или же совокупность гражданъ — народъ. Остается лишь объяснить, какую именно юридическую разновидность единаго государства представляетъ собою такъ называемое союзное государство. Попытки объяснить въ такомъ смыслѣ природу союзнаго государства сдѣланы уже учеными, какъ напримѣръ Цорномъ, Генелемъ, Гирке, Борнгакомъ, Отто Майеромъ, Теицеромъ, Борелемъ, Лефуромъ и другими. Объясненія этихъ ученыхъ имѣютъ свои недостатки и пробѣлы (особенно у Цорна)<sup>1)</sup>, но и теоріи сторонниковъ идеи союзнаго государства, какъ государства, состоящаго изъ государствъ, не лишены тѣхъ же недостатковъ и, кромѣ того, страдаютъ принципиальнымъ недостаткомъ, что они утверждаютъ государственный характеръ членовъ союзнаго государства при помощи такихъ критеріевъ, которые являются совершенно несубдѣлительными.

Налие изслѣдованіе понятія суверенитета въ его историческомъ развитіи и правовомъ значеніи въ связи съ его отношеніемъ къ правовой природѣ государства приводитъ насъ къ убѣжденію въ необходимости сохраненія этого понятія и въ настоящее время, какъ центрального въ понятіи государства. Именно суверенитетъ является не только исторической

---

<sup>1)</sup> См. разбѣръ ихъ у Laband: D. Staatsrecht B. I стр. 57 прим., 71—73, 76—82.

Rehm: Allg. Staatslehre: стр. 117—128.

категоріей, но характеризуетъ собой и нынѣ юридическую природу государственнаго властвованія и является тѣмъ необходимымъ критеріемъ, который даетъ возможность отличить государство отъ другихъ публичноправовыхъ союзовъ и отграничить сферу властвованія каждого государства, какъ субъекта суверенной власти въ предѣлахъ своей территоріи, отъ сферы власти другихъ государствъ.

Суверенитетъ не имѣетъ ничего общаго ни съ деспотизмомъ, ни съ всепоглащающей безграничной властью общественнаго союза, подавляющей всякую индивидуальную жизнь, права личности и низшихъ союзовъ; онъ не отрицаетъ далѣе самостоятельности другихъ такихъ же суверенныхъ союзовъ и прогрессивнаго развитія общенія государствъ и народовъ на почвѣ ихъ національныхъ и общечеловѣческихъ культурныхъ интересовъ, но означаетъ собою лишь высшее правовое властвованіе общественнаго союза надъ своими членами, властвованіе, опредѣленное правомъ и съ нимъ сообразующееся. Пока на землѣ будутъ существовать общественные союзы, власть и право, будетъ существовать и суверенитетъ. И, если бы даже сбылась когда-либо мечта нѣкоторыхъ мыслителей, о воссоединеніи человѣчества подъ верховной властью высшаго общечеловѣческаго союза, руководящаго культурной правовою жизнью всей массы другихъ общественныхъ союзовъ, то такой всемірный суверенный союзъ только и будетъ государствомъ, какой бы относительной самостоятельностью не обладали подчиненные ему союзы. Желательна или нѣтъ такая эволюція политической жизни человѣчества — это другой вопросъ. Но самая идея, что суверенитетъ составляетъ необходимый признакъ государства, не ставитъ преграды такому развитію, а скорѣе содѣйствуютъ ему, такъ какъ и самая идея суверенитета явилась результатомъ сплоченія общественныхъ элементовъ и объединенія и укрѣпленія публичноправовой власти въ различныхъ общественныхъ союзахъ. И чѣмъ болѣе выяснялась въ ея историческомъ развитіи истина

ная сущность этой идеи, тѣмъ менѣе она, оставаясь въ своей полной силѣ и дѣйстви, служила препятствіемъ къ развитію въ самомъ государствѣ принциповъ права, индивидуальной и политической свободы и самоуправления, а въ сферѣ международныхъ отношеній къ сближенію государствъ на почвѣ соглашенія ихъ мѣстныхъ и національныхъ интересовъ съ общечеловѣческими культурными задачами. Мы не можемъ поэтому согласиться ни съ утвержденіемъ Прейса и его единомышленниковъ, что идея суверенитета несовмѣстима съ современнымъ правовымъ порядкомъ и международнымъ общеніемъ, ни съ мнѣніемъ, будто «теорія несувереннаго государства является новымъ торжествомъ великой идеи международного единства и новымъ пораженіемъ исключительныхъ и узкихъ національныхъ интересовъ<sup>1)</sup>». Теорія несувереннаго государства съ политической точки зрѣнія сама скорѣе явилась результатомъ этихъ «исключительныхъ и узкихъ національныхъ интересовъ», а не способствовала ихъ устраненію. Союзное государство можетъ быть переходной стадіей не только на пути къ образованію единаго государства, но и на пути къ полному его распаденію.

Во всякомъ случаѣ, политической пользой теоріи несувереннаго государства и именованія тѣхъ или иныхъ несуверенныхъ союзовъ государствами не предрѣшается вопросъ о научной правильности этой теоріи и дѣйствительномъ характерѣ этихъ союзовъ. Господствующее и въ настоящее время въ наукѣ воззрѣніе на суверенитетъ, какъ на существенный атрибутъ государства, эта теорія, по нашему убѣжденію, совершенно не опровергла.

---

<sup>1)</sup> Гессенъ Верховная власть (въ Словарь Юрид. и гос. наукъ Вып. IV стр. 1717).

## НЕОБХОДИМЫЯ ИСПРАВЛЕНІЯ.

Стр.	Строка.	Напечатано.	Читать.
VI	12 св.	доктринъ	доктрины
4	1 св.	его	ихъ
25	прим. 1	Исторію Шалландъ	Шалландъ
45	1 св.	поддержать	поддержать
50	11 св.	Петръ, Дюбуа	Петръ Дюбуа
54	12 св.	галликской	галликанской
63	16 св.	1)	2)
67	1 св.	представленіи	представленіе
79	5 св.	Макиавелли	Макиавелли
81	2 св.	стоящей	стоящей
93	8 св.	Денелль	Донелль
103	пр. 1.	II 9 cap. VIII 1 imperium quod per regem...	L. II cap. 9. § 8. 1 imperium quod in rege est ut in capite in populo manet ut in toto, ejus pars est caput.
118	1 св.	и демократическихъ ученій	и сторонниковъ демократи- ческихъ ученій
119	9 св.	que	quae
128	12 св.	принадлежащіе	принадлежащія
150	6 св.	Эйхманъ	Богичевичъ
150	пр. 3.	Eichmann	Voghitchevitch
184	6 св.	возмутъ	возмутъ
232	7 св.	irrita	irriti
260	1 св.	филосовскомъ	философскомъ
286	10 св.	чиноовъ	чиновъ
337	12 св.	irrita non	irriti
393	пр. 2.	правленія	проявленія
399	5 св.	ихъ	имъ
433	5 св.	специфизическое	специфическое
464	6 св.	пробывать	прибавить
483	14 св.	сабымъ	слабымъ
520	2 св.	воюзовъ	союзомъ
526	8 св.	зависимыя	зависимые
537	10 св.	отгичіе	отличіе
544	9 св.	.Лабанду	Лабанду,