**Глава VIII. РАЗДЕЛЕНИЕ ВЛАСТЕЙ В ГОСУДАРСТВЕННОМ МЕХАНИЗМЕ**

**§ 1. ИСТОКИ, РОЛЬ И НАЗНАЧЕНИЕ ТЕОРИИ РАЗДЕЛЕНИЯ ВЛАСТЕЙ**

Теория разделения властей, именуемая нередко принципом разделе­ния властей, в том виде, как она воспринимается ныне применительно к государственному режиму, появилась более трехсот лет назад. Основа­телями ее считаются английский философ-материалист, создатель идей­но-политической доктрины материализма Джон Локк (1632--1704) и французский просветитель, философ и правовед Шарль Луи Монтескье (1689-1755).

Идеи Локка относительно необходимости и важности разделения властей были изложены в главном его труде "Два трактата о государст­венном правлении" (1690), а идеи Монтескье о разделении властей и другие его общественно-политические воззрения - в романе "Пер­сидские письма"; историческом очерке "Размышления о причинах вели­чия и падения римлян" и основном его произведении - "О духе зако­нов" (1748).

Подобно другим научным идеям и концепциям, теория разделения властей возникла не на пустом месте. Она была подготовлена всем предшествующим социально-политическим развитием и накоплением исторического опыта в организации государственно-правовой жизни и поддержании стабильности в обществе и государстве.

Рассуждая на эту тему, известный государственный деятель России, автор плана либеральных преобразований в стране М.М. Сперанский (1772-1839) писал, что "царства земные имеют свои эпохи величия и упадка, и в каждой эпохе **образ правления должен быть соразмерен той степени государственного образования, на коем стоит государст­во".** Каждый раз, подчеркивал автор, "когда образ правления отстает или предваряет сею степень", он "испровергается большим или мень­шим потрясениям"1.

Теория разделения властей не могла возникнуть, а тем более "материализоваться", на той ступени развития государства - "степени государственного образования", которая обычно именуется "восточным деспотизмом" или "европейским абсолютизмом". Ибо власть в этих го­сударственных системах, "издревле разделявших политический мир", неизменно сосредоточивалась лишь в одних руках - восточного деспота, царя, фараона, монарха. Закон в отношении такой власти был совер­шенно беспомощен.

1 План государственного преобразования графа М.М. Сперанского. М., 1905. С. 15.

205

Деспотическая власть, по словам М. Сперанского, в отношении са­мого произвольно издаваемого ею закона "не допускала ни меры, ни границ". Что же касается абсолютизма, то отражавшая и реализовавшая его государственная машина, "была основана на власти самодержавной, ограничиваемой не законом, но вещественным" или "материальным ее разделением"1.

Теория разделения властей возникает и начинает "материализо-вываться" лишь на той стадии развития общества и государства, когда созревают все необходимые предпосылки для активного участия широ­ких слоев общества в социально-политической жизни и политических процессах страны, торжествует хотя бы в формальном плане политиче­ский и идеологический плюрализм; среди интеллектуальных слоев об­щества идет усиленный поиск путей и средств создания надежных га­рантий прав и свобод подданных или граждан; предпринимаются попыт­ки ограждения их, а вместе с ними всего общества и государства от возможной узурпации всей государственной власти как со стороны от­дельных лиц, так и со стороны отдельных органов государства.

Именно в такой период, в конце XVII в., в период так называемой "славной революции" в Англии, и в середине XVIII в., в период нарас­тания революционных настроений во Франции, усилиями Дж. Локка и Ш. Монтескье разрабатываются основные положения, закладывается фундамент и создается каркас здания под названием теории разделения властей.

При рассмотрении процесса формирования теории разделения вла­стей в научной литературе обычно выделяют три фазы. Во-перъых, это создание таких мировоззренческого фона, обстановки, в которых стало возможным появление концепции разделения властей, оформление со­ставляющих ее элементов. Во-вторых, это создание собственно концеп­ции, оформление ее отдельных частей и гармоничное соединение их воедино. И в-третьих, это внесение первых корректировок, появившихся в результате накопления практического опыта по претворению основ­ных положений теории разделения властей в жизнь2.

Длительность по времени этих фаз, по мнению ученых, далеко не одинакова. Первая фаза охватывает период с XVI в. до второй половины XVII в. Вторая, основная, фаза - со второй половины XVII в. до сере­дины XVIII в. И третья, завершающая, фаза охватывает период с сере­дины XVII в. и до конца первой половины XIX в.

С точки зрения социально-экономического и государственно-правового развития это были во многом весьма разнородные периоды.

План государственного преобразования графа М.М. Сперанского. М., 1905. С. 16.

Терехов В.И. Становление и развитие концепции разделения властей // Разделение властей: история и современность / Отв. ред. М.Н. Марченко. М., 1996. С. 8.

206

Однако с точки зрения становления концепции разделения властей все эти процессы могут быть объединены "в рамках процесса развития од­ной мировой цивилизации". А именно той, которая заняла господ­ствующее положение в Центральной и Западной Европе, а затем рас­пространилась и на Северную Америку. "Политическая культура, со­ставной частью которой стала концепция разделения властей, была по­рождением именно этой цивилизации"1.

Говоря о конкретных условиях и предпосылках возникновения тео­рии разделения властей в Англии (в интерпретации Дж. Локка) и во Франции (в представлении Ш. Монтескье), **необходимо не только ис­ходить из анализа объективных факторов^ но и принимать во внима­ние субъективные воззрения ее основателей.**

В частности, для глубокого понимания истоков, роли и назначения данной концепции в Англии весьма важным является не только конста­тация таких объективно существовавших факторов, которые самым не­посредственным образом сказались на содержании теории разделения властей, но и установление более "удобной" для набиравшего в тот пе­риод силу нового класса буржуазии конституционной монархии, полу­чившей затем законодательное закрепление в Билле о правах (1689) и Акте об устроении (1701), а также достижение социально-политиче­ского компромисса между земельной и денежной аристократией, между фактически господствовавшей в стране буржуазией и официально пра­вящим дворянством, и др.

Объективные факторы ~ реально существующие условия и предпо­сылки несомненно являются той базой, основой, на которой возникают и функционируют как отдельные идеи, так и сама теория разделения властей. Они, безусловно, имеют важнейшее значение для процесса воз­никновения и развитая рассматриваемой концепции и играют при этом доминирующую роль.

Однако далеко не второстепенное значение для данного процесса имеют и субъективные факторы, в частности политико-правовые и фи­лософские воззрения самого основателя доктрины разделения властей Дж. Локка.

Будучи сторонником теории естественного права, общественного до­говора, неотчуждаемости естественных прав и свобод личности, нако­нец, идеологом социального компромисса и защитником идей либера­лизма, Дж. Локк не без оснований рассматривал разрабатываемый им принцип или теорию разделения властей как один из способов достиже­ния сложившихся в его миропонимании целей и решения ряда социаль­но-политических задач.

1 Терехов В.И. Становление и развитие концепции разделения властей // Разделение властей: история и современность / Отв. ред. М.Н. Марченко. М., 1996. С. 8.

207

Представляя государство как совокупность людей, объединившихся в одно целое под эгидой ими же установленного общего закона и создав­ших судебную инстанцию, правомочную улаживать конфликты между ними1, Дж. Локк считал, что только такой, а не какой бы то ни было иной институт, как государство - носитель публичной (политической) власти, способен защитить права и свободы граждан, гарантировать их участие в общественно-политической жизни, добиться "главной и вели­кой цели" -- сохранения собственности, ради которой люди объединяют­ся в политическое сообщество.

Однако успешное выполнение этой сложной и весьма многогранной миссии со стороны государства непременно требует, согласно воззрени­ям знаменитого философа, четкого разделения его публично-правовых полномочий на уравновешивающие друг друга составные части и соот­ветственно наделения ими различных "сдерживающих" друг друга от чрезмерных властных притязаний государственных органов.

В соответствии с этим видением вопроса полномочия принимать за­коны (законодательная власть) возлагаются на парламент, а полномочия осуществлять их (исполнительная власть) — на монарха и правительство (кабинет министров). Все виды публично-властной деятельности и реализующие их государственные органы располагаются в иерархиче­ском порядке. Верховной властью объявляется законодательная власть. Все иные ветви власти подчиняются ей, но вместе с тем оказывают на нее активное воздействие.

Отстаивая данный способ организации власти и распределения ее между различными государственными органами, Дж. Локк активно вы­ступал против концепции абсолютизации и неограниченности власти. Абсолютная монархия, писал в связи с этим автор, которую некоторые считают "единственной формой правления в мире", на самом деле "несовместима с гражданским обществом и, следовательно, не может быть формой гражданского правления"2.

Дело в том, пояснял ученый, что поскольку она сама не подчиняется закону, то, следовательно, она не может обеспечить подчинение ему и других властей и лиц. Такая власть не способна также гарантировать и естественную свободу человека.

Последняя заключается в том, что человек по природе своей полно­стью свободен "от ка^ой бы то ни было стоящей выше его власти на земле и не подчиняется власти другого человека, но руководствуется только законом природы"3. В отличие от естественной свободы, "свобода человека в обществе" состоит в том, что он не подчиняется никакой другой "законодательной власти, кроме той, которая установ-

1 Подробнее об этом см.: История политических и правовых учений / Под ред. О.Э. Лейста. М., 1997. С. 185-193.

2 Локк Дж. Сочинения. В 3 т. Т. 3. М., 1988. С. 312.

**3 Там же. С.** 274.

208

лена по согласию в государстве, и не находится в подчинении чьей-либо воле и не ограничен каким-либо законом, за исключением тех, которые будут установлены этим законодательным органом в соответствии с оказанным ему доверием"2.

Согласно философским и политическим воззрениям Дж. Локка, если абсолютная монархия - эти построенная тирания и беззаконие - нахо­дится в глубоком противоречии с природой человека и общественным договором, то публичная политическая власть, построенная на основе принципа разделения властей, изначально соответствует естественной природе людей.

Обосновывая данный тезис, автор обращался к таким природным чертам человека, как его способность создавать общие для всех правила поведения и в повседневной жизни руководствоваться ими; как способ­ность претворять в жизнь принимаемые им решения и применять общие правила к конкретным ситуациям; наконец, как способность не только устанавливать, но и поддерживать на определенном уровне и в опреде­ленных рамках свои отношения с другими людьми. Наличием данных природных черт человека обосновывалась необходимость и естествен­ность разделения властей на законодательную, исполнительную, судеб­ную и федеративную (ведающую международными отношениями) вла­сти.

Разумеется, реальное проявление названных черт, как и само разде­ление властей, возможно лишь в условиях государственного, а не дого-сударственного, естественного существования и состояния отдельного человека и всего общества. Ибо, во-первых, в естественном состоянии, по мнению Локка, *"не* хватает установленного, определенного, извест­ного закона", который был бы признан и допущен по общему согласию в качестве "нормы справедливости и несправедливости и служил бы общим мерилом", при помощи которого разрешались бы между ними споры.

Во-вторых, в естественном состоянии **^не хватает знающего и бес­пристрастного судьи^,** который обладал бы властью разрешать все за­труднения в соответствии с установленным законом.

И в-третьих, в естественном состоянии часто "недостает силы, кото­рая мота бы подкрепить и поддержать справедливый приговор и при­вести его в исполнение"2.

Аналогичные идеи о разделении властей развивались и дополнялись позднее в работах Ш. Монтескье. В каждом государстве, писал он, "есть три рода власти: власть законодательная, власть исполнительная, ведающая вопросами международного права, и власть исполнительная, ведающая вопросами права гражданского.

Локк Дж. Сочинения. В 3 т. Т. 3. М., 1988. С. 274.

2 Там же. С. 335.

209

В силу первой части государь или учреждение создает законы, вре­менные или постоянные, и исправляет или отменяет существующие за­коны. В силу второй он объявляет войну или заключает мир, посылает и принимает послов, обеспечивает безопасность, предотвращает наше­ствия. В силу третьей власти он карает преступления и разрешает столкновения частных лиц. Последнюю власть можно назвать судебной, а вторую - просто исполнительной властью государства"1.

Неразрывно связывая идею политической свободы с идеей граждан­ской свободы и выступая за строгое соблюдение законов, регулирующих отношения между гражданами и государством, Монтескье усматривал, так же как и Локк, в четком разделении и взаимном сдерживании вла­стей не только реальную гарантию прав и свобод граждан, но и их за­щиту от государственного произвола и беззакония.

Отсутствие такого разделения властей, равно как и отсутствие меха­низма их взаимного сдерживания друг друга, с неизбежностью ведет, по мнению мыслителя, к сосредоточению власти в руках одного лица, го­сударственного органа или небольшой группы людей, а также к зло­употреблению государственной властью и произволу.

Рассматривая истоки теории разделения властей, равно как и про­цесс ее становления и развития, в научной и учебной юридической ли­тературе совершенно справедливо указывается на то, что, несмотря на общность многих положений, высказанных Локком и Монтескье в от­ношении рассматриваемой теории, учение Монтескье о разделении вла­стей "обладало значительной новизной по сравнению с предшествую­щими концепциями .

В чем это проявлялось? Во-первых, в том, что Монтескье соединил либеральное понимание свободы с идеей конституционного закрепления механизма разделения властей. Свобода, доказывал просветитель, "устанавливается только законами и даже законами основными". А во-вторых, в том, что он более определенно высказался за включение в состав властей, подлежащих разграничению, судебных органов. Система государственного управления, построенная на основе принципа разгра­ничения властей, в первую очередь законодательной и исполнительной власти, дополнялась у Монтескье принципом независимости судей.

Рассмотренная им триада в виде законодательной, исполнительной и судебной властей со временем стала классической формулой теории конституционализма.

Идеологически теория разделения властей была направлена против королевского абсолютизма и служила обоснованию сложившегося в условиях предреволюционной Франции компромисса буржуазии и дво-

1 Монтескье Ш. Избранные произведения. М., 1955. С. 290.

2 История политических и правовых учений / Под ред. **О.Э.** Лейста. **М.,**

1997. С. 233.

210

рянства1. Государственной формой такого компромисса во Франции, так же как и в Англии, усматривалась конституционная монархия.

Теория разделения властей имела и имеет в настоящее время не только научное, академическое, но и практическое значение. Идеи раз­деления властей были широко представлены, например, в таких фунда­ментальных актах, имевших огромное для своего времени юридическое и политико-практическое значение, как Декларация прав человека и гражданина (1789), в которой акцентировалось особое внимание не только на индивидуальных правах и свободах, но и на важности для установления конституционного порядка разделения властей (ст. 16);

Конституция Франции (1791), где закреплялось принципиально важное положение о том, что "во Франции нет власти, стоящей над законом" и что "король царствует лишь в силу закона, и лишь именем закона он может требовать повиновения" (гл. II, отдел 1, ст. 3); и др.

Следует обратить особое внимание на то, что в Конституции 1791 г. наряду с сохранявшейся, хотя и ограниченной законом, монархией в разделе "О государственных властях" выделялось положение о том, что "суверенитет принадлежит всей нации", что он "един, неделим, неотчу­ждаем и неотъемлем".

Весьма важным в плане разделения властей было конституционное установление, согласно которому "ни одна часть народа, никакое лицо не может себе присвоить его осуществление".

В соответствии с этим установлением *"законодательная власть* вве­ряется Национальному Собранию, в состав которого входят представи­тели. свободно избранные народом на определенный срок". *Исполни­тельная власть* "вверена королю и осуществляется под его главенством министрами и прочими ответственными органами". *Судебная же власть* "вверена судьям, избираемым народом на определенный срок" (разд. III, ст. 1-5).

По мере своего становления и развития теория разделения властей нашла довольно широкий отклик в академических и политических кру­гах не только Англии и Франции, но и ряда других стран.

Причем если, например, в Америке она с самого начала пользова­лась большим успехом и местными учеными и политическими деятеля­ми бралась йа вооружение, то в Германии среди значительной части интеллектуальной элиты ряд ее положений подвергался сомнению.

Так, в фундаментальной работе "Общее учение о государстве" Г. Еллинек высказывает свое явно скептическое отношение по поводу возможности в реальной жизни добиться такого положения, когда зако­нодательная власть в лице парламента сможет фактически сдерживать исполнительную власть, находящуюся в руках монарха; когда между ними может быть достигнуто равновесие.

1 История политических и правовых учений / Под ред. О.Э. Лейста. М., 1997. С. 233.

211

Такое состояние является, по мнению мэтра, "полищзески наименее вероятным, так как соотношение социальных сил, составляющих основу политического могущества, крайне редко и уж во всяком случае только временно складывается так, чтобы было возможно полное равновесие двух постоянных политических факторов". Но именно на "такую неве­роятную комбинацию рассчитана теория равновесия" Монтескье и дру­гих ее сторонников, и уже поэтому реальность применения этой теории и ее действенность подлежит сомнению1.

В России среди ряда других государственных деятелей и ученых тео­рия разделения властей занимала особое внимание М.М. Сперанского. В своем "Введении к уложению государственных законов" (1809) он писал в связи с попыткой использования этой теории для "преобра­зования" самодержавия и стремлением поставить ее в рамки закона, что "нельзя основать правление на законе, если одна державная власть бу­дет и составлять закон и исполнять его". Необходимо ее разделение. Необходимо, чтобы одни "установления" действовали в процессе со­ставления закона, а другие - при их исполнении2.

Из троякого порядка государственных сил, продолжал автор, возни­кает "троякий порядок сил установлений". Одно из них "должно дейст­вовать в образовании закона, другое - в исполнении, третье - в части судной. Разум всех сил установлений может быть различен".

М.М. Сперанский предлагал "два различных устройства" самодер­жавной власти на основе закона и принципа разделения властей.

**Первый вариант такого устройства** состоит в том, чтобы "облечь правление самодержавное" всеми "внешними формами закона, оставив в существе его ту же силу и то же пространство самодержавия".

Главные черты и особенности такого устройства сводятся, по мне­нию автора, к тому, чтобы: 1) "установить сословие, которое бы пред­ставляло силу законодательную, свободную", которая на самом деле была бы "под влиянием и в совершенной зависимости от власти само­державной"; 2) силу исполнительную "так учредить, чтобы она по вы­ражению закона состояла в ответственности, но по разуму его была бы совершенно независима"; 3) власти судной "дать все преимуще­ства видимой свободы, но связать ее на самом деле такими учрежде­ниями, чтобы она в существе своем всегда состояла во власти самодер­жавной".

Данный вариант самодержавного устройства, делал вывод Сперан­ский, *будет лишь казаться "во мнении народном" действующим.* Но на самом деле он никогда не будет таковым.

1 Еллинек Г. Общее учение о государстве. **СПб.,** 1908. С. 521.

2 План государственного преобразования графа М.М. Сперанского. С. 22-

26.

з

**Там же. С.** 26-28.

212

**Суть второго варианта такого устройства** сводится к тому, чтобы не только "внешними формами покрыть самодержавие", но и ограни­чить его "внутреннею и внешнею, существенною силою установлений". *Нужно ^учредить державную власть на законе не словами, но самим делом"1.*

Если, писал автор, предпочтение будет отдано этому варианту, тогда все "установления" должны быть "расположены на иных правилах".

А именно: 1) законодательное сословие должно быть так устроено, ^тобы оно не могло совершать своих положений без державной власти, но чтобы мнения его были свободны и выражали бы собою мнение на­родное"; 2) сословие судебное должно быть так образовано, "чтобы в бытии своем оно зависело от свободного выбора, и один только надзор форм судебных и охранение общей безопасности принадлежали прави­тельству"; 3) власть исполнительная "должна быть вся исключительно вверена правительству". А чтобы эта власть "распоряжениями своими под видом исполнения законов" не могла бы "ни обезобразить", "ни совсем уничтожить" их, то она должна быть поставлена под "ответ­ственность власти законодательной"2 .

Сравнивая два эти возможных варианта преобразования самодержа­вия с помощью теории разделения властей, Сперанский делал оконча­тельный вывод в пользу второго как более совершенного и более дейст­венного варианта.

Если первая из сравниваемых между собой потенциальных систем, анализировал он, "имеет только вид закона", то другая есть "самое су­щество его". Если первая недолговечна и "издалека сама готовит себе прекращение", то другая при благоприятных обстоятельствах "может утвердиться, долгое время без важных перемен постепенно следовать за гражданским усовершенствованием". Наконец, если первая может быть "оправданна в народе своевольном, непостоянном, преклонном ко всем новым умствованиям и особливо тогда, когда народ сей выходит из анархии с превратными привычками", то вторая "одна может быть свойственна народу, который имеет более доброго смысла, нежели пытливости, более простого и твердого разума, нежели воображения, коего характер трудно обольстить, нелегко убедить простою исти­ною"3.

Говоря о внимании к теорий разделения властей в России в других странах, следует отметить, что при этом не только широко использова­лась ее традиционная модель - триада, состоящая из законодательной, исполнительной и судебной властей, но и предлагались другие ее вари­анты.

1 План государственного преобразования графа М.М. Сперанского. С. 33.

**2 Там же. С.** 34.

3 Там же.

213

Так, М.М. Сперанский предлагал, помимо традиционного разделения властей, использовать их классификацию на физическую и материаль­ную власти1. Известный французский юрист конца XIX - начала XX в. М. Ориу в своей фундаментальной работе "Основы публичного права" выделял и анализировал с точки зрения взаимосвязи и взаимного "равновесия" властей политическую и экономическую, военную и граж­данскую, гражданскую и религиозную власти и др.2

По справедливому замечанию автора, "одним из преимуществ теории равновесия является то, что она придает смысл и значение многочис­ленным разделениям, которые видны даже при самом поверхностном наблюдении над государственным режимом"3. Последний же всегда яв­ляется "режимом разделений". В равновесии он находится лишь благо­даря тому, что "разделяет окружающие его силы, противопоставляя их друг другу и восполняя одну за счет другой"4.

М. Ориу не без оснований считал возможным использование теории или принципа разделения и сдерживания (равновесия) властей не только для анализа властных взаимоотношений, возникающих в государствен­ной сфере, но и в различных общественных сферах. "В сущности граж­данское общество, - замечал он, - покоится на основном разделении между политической властью и экономическим могуществом"5.

Аналогичные подходы к анализу разделения властей и расширитель­ной трактовке этой теории в последующем использовались и многими другими авторами.

**§ 2. РАЗНООБРАЗИЕ ВЗГЛЯДОВ НА ТЕОРИЮ РАЗДЕЛЕНИЯ ВЛАСТЕЙ НА ЗАПАДЕ**

**1. Теория разделения властей занимает значительное место в со­временной юридической и социально-политической литературе Запа­да.** Уяснению и разъяснению основных положений данной концепции посвящена научная, популярная и учебная литература. Практически нет таких учебников и учебных пособий, например, по конституционному праву ,^в которых не содержались бы главы или разделы, касающиеся рассматриваемой теории.

Анализу содержания основных направлений развития теории разде­ления властей, ее места и роли в государственно-правовом и конститу­ционном механизме различных стран посвящены многочисленные моно-

1 План государственного преобразования графа М.М. Сперанского. С. 17-21.

**2 Ориу М.** Основы публичного права. М., 1929. С. 416-462.

3 Там же. С. 415.

4 Там же.

5 Там же.

214

графии, научные статьи, брошюры1. В них не только раскрываются ис­ходные положения, истоки данной концепции, но и применительно к изменяющейся экономической и социально-политической среде предла­гается их порой весьма противоречивое понимание и аналогичное по своему характеру их толкование.

Последнее особенно четко прослеживается тогда, когда имеющие де­ло с теорией разделения властей на современном этапе развития обще­ства авторы берут за исходное в своих спорах и суждениях различные ее истоки или учения. Так, взяв за исходное в своих рассуждениях уче­ние Дж. Локка о том, что в "конституционном государстве, опираю­щемся на свой собственный базис и действующем в соответствии со своей собственной природой, т.е. действующем ради сохранения сооб­щества, может быть всего одна верховная власть, а именно законода­тельная, которой все остальные подчиняются и должны подчиняться"2, авторы неизбежно приходят к выводу о необходимости чрезмерного преувеличения, а порою и абсолютизации законодательной власти.

Опираясь же в своих спорах и суждениях о теории разделения вла­стей на основные положения, сформулированные Ш. Монтескье, отно­сительно того, что для образования "умеренного правления\*'надо уметь "комбинировать власти, регулировать их, умерять, приводить их в дей­ствие, подбавлять, так сказать, балласту одной, чтобы она могла урав­новешивать другую..."3, современные исследователи и интерпретаторы теории разделения властей самой логикой своих рассуждений неизбеж­но приходят к несколько иному выводу. А именно, не отрицая домини­рующей роли и значения законодательной власти в системе всех ос­тальных ветвей и органов государственной власти, они склоняются к выводу о том, что последнюю тем не менее не следует возводить в аб­солют и рассматривать как некое чуть ли не надгосударственное или надправовое образование.

Ведь хорошо известно, что еще Дж. Мэдисон и многие другие "ранние" авторы на примере США довольно убедительно доказали, что "полномочия, принадлежащие одному ведомству, не должны прямо или косвенно осуществляться ни одним из двух других" и что "непомерно разбухшая и всеохватывающая прерогатива наследственной исполни­тельной власти, да еще поддержанная и подкрепленная наследственной

1 Wade E., Bradley A. (eds.). Constitutional Law. L., 1978, Pischer Heinz (Hrsg.) Das Politische System Osterreichs. Wien, 1992; Hogg P. (ed.). Constitutionsi Law of Canada. Toronto, 1985; Twin W. The Indeterminacy of the Separation of Powers and the Federal Courts. "The Jeorge Washington Law Review". 1989. № 3; Buffington M. Separation of Powers and the Independent Governmental Entity After Mistretta v. United States // Lousiana Law Review. 1989. Vol. 50.

2 Локк Дж. Сочинения. В 3 т. Т. 3. M., 1988. С. 349.

3 Монтескье Ш. Избранные произведения. M., 1955. С. 309. 215

законодательной", представляет собой огромную опасность для свободы и независимости народа. Узурпация всей власти со стороны законодате­лей "ведет к такой же тирании, как и узурпация правления исполни­тельной властью"1.

По каким же другим направлениям прослеживается различное пони­мание и соответствующее ему толкование на современном этапе теории разделения властей? Практически по всем. Но наиболее важными из них являются следующие. Во-первых, разночтения по вопросу о месте и роли самой концепции разделения властей в современной государствен­но-правовой теории и практике. Во-вторых, различная интерпретация проблем соотношения общей теории разделения властей и "национальной" практики ее применения. И в-третьих, разноречивое понимание и неодинаковое толкование вопросов, касающихся опти­мального соотношения законодательной и исполнительной властей, с одной стороны, и места и роли в рассматриваемой триаде судебных ор­ганов — с другой.

Не вдаваясь в подробности, остановимся на кратком рассмотрении каждого из этих направлений.

2. Вначале несколько слов о разных взглядах и подходах к самой теории разделения властей и практике ее применения.

В этом вопросе, равно как и в других, нет единого представления об идеологической, социально-политической важности и практической значимости данной теории. Спектр мнений и суждений весьма велик. От полного и безоговорочного восприятия до такого же по своему ха­рактеру непринятия теории разделения властей - таков диапазон разно­речивых мнений по данному вопросу.

Причем когда речь идет об эйфории и безоглядном восприятии тео­рии разделения властей, то вовсе не имеются в виду только так назы­ваемые "молодые демократии", возникшие на развалинах СССР и дру­гих "социалистических стран" Восточной Европы2. В данном случае они не в счет, ибо слепо и покорно копируют практически любой опыт "цивилизованных стран", включая опыт применения теории разделения властей. Имеются в виду прежде всего ныне существующие высокораз­витые в промышленном отношении западные страны: США, Канада, Италия, Франция, Германия и др.

Чтобы убедиться в этом, достаточно обратиться к тексту конститу­ций ряда этих стран, и в особенности США на уровне отдельных шта­тов. Традиционно подавляющее большинство из них не только провоз-

Федералист. Политические эссе А. Гамильтона, Дж. Мэдисона и Дж. Джея. М., 1993. С. 331, 332.

2 См. об этом: Ковачев Д.А. Принцип разделения властей в конституциях государств Восточной Европы // Конституционные реформы в государствах содружества / Под ред. Ю.А. Тихомирова. М., 1993. С. 119-126. 216

глашают в общей форме, но и обстоятельно закрепляют принцип разде­ления властей. Так, в Конституции штата Массачусетс (ст. 30) особо подчеркивается, что в государственном механизме этого штата "законодательные органы никогда не должны выполнять функции ис­полнительной и судебной власти, или же обеих их. Власть этого штата в конечном счете может быть только властью (господством) права, а не людей"1.

В Конституции штата Коннектикут (ст. 2) также закрепляется дан­ный принцип. Согласно этому основному акту власть в штате "должна быть разделена между тремя различными ведомствами. При этом зако­нодательная власть должна принадлежать одному ведомству. Исполни­тельная - другому. И судебная - третьему"2.

Аналогично дело обстоит и с непринятием теории разделения вла­стей. Негативное отношение к ней выражается не только в работах ряда авторов, которых официозная пресса стран "молодой демократии" име­нует не иначе как сторонниками коммунизма и тоталитаризма, но и в научных трудах многих других вполне респектабельных с либерально-буржуазной точки зрения авторов.

Анализируя основные положения теории разделения властей под уг­лом зрения их применения к современной действительности, ряд уче­ных-конституционалистов приходит к выводу о том, что в реальной жизни данная теория нередко остается ничем иным, как лишь "формальной теорией". Что же касается практики ее изменения, то она зачастую носит если не откровенно негативный, то во всяком случае весьма противоречивый характер.

Исходя из того что все три ветви власти очень тесно связаны между собой и стремятся в конституционном плане контролировать друг друга, пишет, в частности, Е. Грессман, трудно предположить, что "совер­шенно необходимый для эффективного и свободного управления госу­дарством уровень разделения властей друг от друга может быть когда-либо найден и должным образом в течение длительного времени сохра­нен"3.

В силу этого, продолжает автор, постановка вопроса, согласно кото­рой в США, например, законодательные функции могут выполняться только Конгрессом на двухпалатной основе, функции исполнительной власти ~ исключительно президентом или различными органами, нахо­дящимися под его контролем, а судебные, согласно ст. 3 Конституции, -только судьями и судами, такая постановка вопроса, да еще со ссылка-

1 The Constitution of the Commonwealth of Massachusets. Boston, 1992. P. 6.

2 State of Connecticut. Register and Manual 1993. Hartford, 1993. P. 31.

3 Gressman Е. Separation of Powers: The Third Circuit Dimention // Seton Hall

Law Review. 1989. № 3. P. 492.

217

ми на работы Монтескье и Мэдисона, является "в интеллектуальном отношении нечестной и исторически неверной"1.

Одна из причин подобной оценки заключается в том, что при таком подходе из всего разнообразия функций, выполняемых каждой из трех властей, сознательно или неосознанно исключаются "сходные или сме­шанные функции"2. А это противоречит практике применения теории разделения властей и самой действительности. Кроме того, наличие та­кого рода '"чистой", или "экстремистской" (как ее еще называют), тео­рии разделения властей не подтверждается опытом государственно-правового строительства, реальной жизнью.

В связи с вышесказанным в политической и юридической литературе Запада иногда выражается мнение о том, что "формалистический" под­ход к разделению властей является "губительным" с точки зрения объ­ективного исследования деятельности государственного механизма и решения проблем оптимального взаимодействия различных властей3. Он не позволяет "правильно описать то, как на самом деле функционирует современное федеральное правительство и каковыми по своему харак­теру являются взаимосвязи между законодательной и исполнительной властями"4.

Аналогичного мнения о "чистой", исходящей из строгого выполне­ния своих функций каждой из властвующих ветвей теории разделения властей в ряде случаев придерживаются и судебные инстанции. Это проявляется особенно наглядно во всех тех случаях, когда рассматри­ваются дела о конституционности или неконституционности делегиро­вания законодательных функций от одних госорганов к другим и когда таким образом выражается отношение судебных органов к теории раз­деления властей, ее месту и роли в государственно-правовом строитель­стве в целом5.

**3. Значительные разночтения** в западной литературе и государст­венно-правовой практике имеют место не только в отношении общей оценки теории разделения властей. Не менее отчетливо они проявляют­ся и в других отношениях, в частности **при решении проблем соотно­шения общей теории разделения властей и ^национальной" практи­ки ее применения.**

1 Gressman E. Separation of Powers: The Third Circuit Dimention // Seton Hall Law Review. 1989. № 3. P. 494.

2 Ibid.

Sustein A. Constitutionalism After the New Deal // Harvard Law **Review.** 1987. Vol. 101. P. 421-457.

4 Gressman **E. Op.** cit. P. 497.

5 См.: United States V. Nixon, 418 U.S. 683, 707 (1974); Nixon V. Administrator of Jeneral Service. 433 U.S. 425, 442 (1977), Ameronm Inc. V. United States Army Corps of Engineers. 787 G. 2 nd 875 (1988); United States V. Frank. 864 F. 2 nd 992 (1988).

218

Как ни парадоксально это звучит по истечении нескольких столетий с момента появления теории разделения властей, но вопрос и поныне некоторыми ее исследователями ставится именно так: а существует ли такая теория вообще, в цельном виде? Если существует, то что она со­бой представляет? Что в этой теории общего и особенного, универсаль­ного и национального?

В западных академических кругах нет единого ответа на данные во­просы. Спектр мнений весьма широк и разнообразен. Наряду с призна­нием факта существования общей теории разделения властей - этой "никогда нескончаемой и вечно приводящей к неразберихе саге о раз­делении властей"1 - в научной литературе бытует мнение, что сущест­вует не общая теория, а лишь принцип разделения властей. В своем практическом воплощении он направлен, по мнению американского исследователя Б. Зигана, на то, чтобы разрешить внутренне противоре­чивую проблему, связанную с созданием такой государственно-правовой системы, которая, "с одной стороны, была бы достаточно властной, чтобы полностью выполнять свое предназначение, а с другой - не такой всесильной, чтобы подавлять общество и отдельных людей. Ведь хорошо известно, что неограниченная власть, независимо от того, в руках како­го органа она сосредоточивается - короля или парламента, всегда со­держит в себе риск быть постепенно трансформированной в неограни­ченную тиранию" .

Аналогичного взгляда на разделение властей скорее как на консти­туционный принцип, чем на общую теорию, придерживаются и другие авторы. Довольно устоявшимся при этом представлением о разделении властей является мнение, во-первых, о том, что разделение властей -это не статика, а динамика, процесс. А во-вторых, что это не общая теория, а принцип, связанный с постоянным "перераспределением и с изменением баланса власти между ее различными ветвями"3.

Наряду с высказанными суждениями относительно степени и харак­тера оформленное™ теории разделения властей в западной научной литературе существуют и иные мнения. Обосновывается, например, точка зрения, согласно которой в научной теории и практике государ-ствоведы и правоведы имеют дело не с общей теорией разделения вла­стей, а с концепцией отделения друг от друга "осуществляющих совме­стно государственную власть различных институтов"4.

1 Gressman **E. Op.** cit. P. 491.

2 Siegan В. Separations of Powers and other Divisions of Authority under the Constitution // Suffolk University Law Review. 1989. № 1. P. 1.

3 Hendel S. Separation of Powers Revisited in Light of "Watergate" // The Western Political Quarterly, 1974. № 4. P. 575; Janda К., Berry J., Yildman J., Huff E. The Challenge of Democracy. Government in America. Boston, 1990. P. 49-51.

4 Neustadt R. Presidential Power: The Politics of Leadership. 1980. № 7. P. 33. 219

Проводится мысль о том, что, поскольку в каждом современном го­сударстве независимо от формы правления и государственного устрой­ства вся власть в конечном счете принадлежит народу, коренится в на­роде и существует для народа, то логичнее в таком случае вести речь не о разделении властей, а о разделении функций (компетенции, сфер дея­тельности и полномочий) различных государственных органов1.

Небезынтересно отметить, что на основе одного и того же исходного тезиса - о принадлежности власти народу - в разных странах и полити­ческих ситуациях делаются весьма йоотиворечивые выводы. В бывшем СССР и его восточноевропейских сателлитах обосновывался вывод о единстве и неделимости народной власти. Как некое отступление до­пускался тезис о разделении компетенции или функций.

Что же касается западных стран, то в них на основе аналогичного тезиса о всевластии и единовластии народа делался вывод о формально-юридическом и фактическом разделении властей, а иногда и функций. Этот же вывод закреплялся в текущем законодательстве и в конститу­ционных актах.

Так, в Конституции США, прокламирующей в преамбуле принад­лежность всей власти народу, в то же время устанавливается фактиче­ское ее распределение между различными ветвяАш власти. Статья 1 (разд. I) Конституции закрепляет, например, что все установленные в Конституции "полномочия законодательной власти принадлежат Кон­грессу Соединенных Штатов, который состоит из Сената и Палаты представителей". Статья 3 (разд. I) провозглашает, что "исполнительная власть осуществляется Президентом Соединенных Штатов Америки. Он состоит в своей должности в продолжение четырехлетнего срока-..". И статья 3 (разд. I) устанавливает, что "судебная власть Соединенных Штатов осуществляется Верховным Судом и теми низшими судами, которые будут время от времени учреждаться Конгрессом".

В современной государственной идеологии России, делающей ак­цент, как и прежняя официальная идеология, на "безраздельной власти народа и для народа", вслед за западными авторами следует вывод о существовании в государственном механизме страны разделения вла­стей. Тезис о последовательном разделении полномочий и функций ме­жду центральными государственными органами, таким образом, в офи­циальном (явочном) порядке был заменен тезисом о "последовательном" разделении властей. Разумеется, никакой последовательности в этом нет и быть не может. Но не в этом сейчас дело.

Нет необходимости спорить по данному поводу. Точно так же как и по поводу того, существует ли общая теория разделения властей в цель­ном виде или не существует. Это может, по-видимому, доказать только практика применения данной теории.

1 См.: Fischer Heinz (Hrsg.). Das Politische System Osterreichs. S. 271-313. 220

Сейчас важно лишь констатировать, что, несмотря на широкий раз­брос мнений относительно цельности и степени оформленное™, теория существует, по признанию большинства авторов, хотя и далеко не в "законченном" виде.

Начиная от Дж. Локка и Ш. Монтескье, с именами которых связы­вают активную разработку данной теории, и кончая нашими современ­никами - экспертами в данной сфере, выработаны конкретные, универ­сальные положения, составляющие основу рассматриваемой теории. Созданы фундамент и каркас концепции разделения властей, которые, как представляется, можно рассматривать в качестве "общего" для всех ее разновидностей и вариантов, независимо от того, щ^, в какой стране и при каком политическом режиме она применяется и как интерпрети­руется.

Среди такого рода общих, достаточно устоявшихся, универсальных положений, составляющих основу теории разделения властей, можно выделить следующие постулаты.

В каждой стране, именующей себя демократической, законодатель­ная, исполнительная и судебная власти не только тесно связаны между собой единым государственным механизмом, но и относительно само­стоятельны1.

Между высшими государственными органами, осуществляющими за­конодательные, исполнительные и судебные функции, существует некий баланс властей, действует система сдержек и противовесов.

Все три власти действуют, как правило, на постоянной правовой ос­нове. Поскольку законы, как писал в связи с этим Дж. Локк, "обладают постоянной и устойчивой силой и нуждаются в непрерывном исполне­нии или наблюдении за этим исполнением, то необходимо, чтобы все время существовала власть", которая следила бы за их исполнением2.

Однако не во всех современных государствах такая правовая база существует. Не случайно некоторые американские авторы сетуют на то, что "Верховный Суд США, несмотря на множество рассмотренных им дел и созданных прецедентов, так и не смог в течение более чем двух столетий нашей истории создать систему законодательства, касающуюся непосредственно разделения власти"3.

Среди общих постулатов теории разделения властей следует выде­лить также верховенство законодательной власти. Она сохраняется все­гда, несмотря на относительную самостоятельность других властей и существующие пределы ее деятельности. "Ведь то, что может создавать

**1 См.:** Монтескье Ш. Избранные произведения. М., 1955. С. 308-314.

2 Локк Дж. Сочинения. В 3 т. Т. 3. М., 1988. С. 347.

**3 См.:** Elliott E. Holmes and Evolution: Legal Process as Artificial Intelligence // Journal of Legal Studies. 1984. N 13. P. 113; Elliott E. Why **Our** Separation of Powers Jurisprudence is so Abysmal? The George Washington Review. 1989. № 3. P. 507.

221

законы для других, - поясняет Дж. Локк, - необходимо должно быть выше их. А поскольку законодательная власть является законодательной в обществе лишь потому, что она обладает правом создавать законы для всех частей и для каждого члена общества, предписывая им правила поведения и давая силу для наказания, коща они нарушены, постольку законодательная власть по необходимости должна быть верховной и все остальные власти в лице каких-либо членов или частей общества про­истекают из нее и подчинены ей"1.

Основной и конечной целью осуществления на практике теории раз­деления властей является предотвращение узурпации всей государствен­ной власти одним лицом или группой лиц и сохранение целостности государственного механизма и всего общества. Несмотря на некоторые различия в понимании конечных целей теории разделения властей, мно­гие авторы едины во мнении о том, что если в руках одного лица или органа сосредоточивается вся власть, "если один человек может созда­вать право, применять его и судить о его нарушениях, то в таких случа­ях свобода не может долго существовать". Конечно, «мы все еще мо­жем голосовать один раз в четыре года. Но эти выборы неизбежно пре­вратятся в формальный опрос, где единственным ответом в бюллетене будет только "да"»2.

Как применяются названные и иные положения, составляющие об­щую теорию разделения властей, на практике? Какие факторы влияют на данный процесс? **Чем обусловливается национальная специфика процесса применения теории разделения властей в той или иной стране?** На эти и другие им подобные вопросы в западной литературе единого ответа нет. Однако если попытаться суммировать разноречивые ответы и отвечать на эти и им подобные вопросы кратко, то ответ зву­чал бы примерно так: национальная специфика, равно как и факторы, влияющие на процесс применения теории разделения властей в той или иной стране, обусловливаются особенностями развития данной страны, характером и уровнем развития ее государственного механизма, эконо­мики и общества.

Разумеется, наряду с такого рода объективными факторами не менее важную роль играют и субъективные факторы. Ибо без них (в частно­сти, приверженности или, наоборот, неприятия теории разделения вла­стей) просто невозможно было бы вести речь о применении данной тео­рии в той или иной стране. Это очевидно, как, впрочем, и то, что от того, как понимается теория разделения властей, какие ее положения выдвигаются на первый план, а какие остаются незамеченными, чему уделяется первостепенное значение, во многом зависят характер и осо­бенности ее применения3.

Локк Дж. Сочинения в 3 т. Т. 3. **М.,** 1988. С. 350.

2 Fitzgerald J. Congress and the Separation of Powers. N.Y., 1986. P. 91.

3 Ladd Ev. The American Polity. The People and Their Government. N.Y., 1989. P. 108-127.

222

Если отвечать более обстоятельно на поставленные вопросы, то от­вет нужно искать в специфике объективных и субъективных факторов, существующих в той или иной отдельно взятой стране1, а иногда и в особенностях международного окружения. Например, со значительной долей уверенности можно сказать, что не будь на вооружении правящей элиты современных высокоразвитых в промышленном отношении стран, оказывающих на "пореформенную" Россию и другие бывшие союзные республики большое влияние, принципа разделения властей, то вряд ли он был бы с такой высокой готовностью воспринят новыми, в основном прозападными, политическими элитами в этих "нарождающихся демо­кратиях". Не следует забывать, что теория разделения властей — это не только и даже не столько "формально-юридическая", сколько полити­ческая и идеологическая теория.

Степень и характерные особенности процесса реализации данной концепции в той или иной стране во многом зависят от таких конкрет­ных факторов, как:

а) форма правления государства. Президентская республика, каковой являются, например, США, в гораздо большей степени тяготеет к разде­лению властей, нежели конституционная монархия в Бельгии, Велико­британии, Швеции или любой иной стране;

б) форма государственного устройства. В федеративном государстве, например, в отличие от унитарного значительный акцент по вполне по­нятным причинам делается не только на разделение властей по "горизонтали" (между центральными органами государства), но и по "вертикали" (между центром и субъектами федерации);

в) политический режим. Современные демократические политиче­ские режимы, как правило, прокламируют и придерживаются (по край­ней мере теоретически) принципа разделения властей. В то время как тоталитарные и автократические режимы, даже тогда, когда заявляют о приверженности принципу разделения властей, на деле имеет место лишь разделение властцых функций;

г) существующие исторические, национальные и политические тра­диции, а также сложившаяся политическая практика в той или иной стране.

Наряду с названными действуют и иные объективные и субъектив­ные факторы, влияющие на процесс реализации в разных странах тео­рии разделения властей. Их много. Они весьма разнообразны и много­численны. О преимуществах и недостатках каждого из них идут споры. Глубокое и разностороннее их изучение позволит создать более пол­ное представление не только об основных положениях теории разделе­ния властей, но и об особенностях национальной практики их приме­нения.

**1 См.,** напр.: Nippon a charted Servey of Japan 1992/93. Tokyo, 1992. P. 19-22. 223

**4. Нескончаемые споры в западных академических и политиче­ских кругах идут вокруг вопросов, касающихся оптимального соотно­шения законодательной и исполнительной властей, а также места и ро­ли в рассматриваемой триаде судебных органов.**

На вопрос о значимости судебных органов в системе разделения вла­стей, равно как и на многие другие связанные с ним вопросы, следуют хотя и сходные, но далеко не всегда равнозначные ответы.

В одних случаях акцент делается на том, что в системе разделения властей суд должен выступать своего рода гарантом сложившегося их равновесия. Правда, иногда подобного рода суждения сопровождаются нареканиями на то, что "в последние годы суды проявляют гораздо больший интерес к разделению власти лишь тоща, когда дела касаются двух других ветвей власти, и почти не проявляют никакого интереса, ко­гда речь идет о самой судебной власти"1. Но это не меняет существа дела.

В других случаях суд в системе разделения властей рассматривается как своеобразный арбитр, как институт, выступающий в качестве по­средника между законодательной и исполнительной властями. При этом также иногда указывается на то, что суд не справляется с данной зада­чей. Это происходит, по мнению отдельных авторов, особенно тоща, когда "главная цель разделения властей - обеспечить общество и от­дельных граждан от бездарного или тиранического использования вла­сти различными органами, забывается"2.

Наконец, в третьих случаях суд представляется в виде института, призванного в ходе не прекращающейся между различными ветвями власти борьбы за влияние своими решениями "приспосабливать непре­рывно возрастающую государственную структуру к конституционным требованиям разделения властей, каждая из которых должна выполнять свои собственные, уникальные функции"3.

В задачу суда, по общему мнению, входит не только рассмотрение конкретных, "специфических" дел, касающихся разделения властей, но и рассмотрение вопросов, затрагивающих теорию разделения властей в целом. На суд, в частности, возлагается обязанность "определения сте­пени вторжения одной конституционной ветеи власти в другую и уста­новление того, в какой мере это вмешательство препятствует совмест­ной деятельности органов, осуществляющих государственную власть"4.

1 Siegan В. Separations of Powers and other Divisions of Authority under the Constitution // Suffolk University Law Review. 1989. № 1. P. 2.

2 Schoenbrod D. How the Reagan Administration Trivialized Separation of Powers // The Jeorge Washington Law Review. 1989. № 3. P. 461.

3 Strauss К. Formal and Functional Approaches to Separation of Powers Questions - A Foolish Inconsistency? // Comell Law Review. 1987. Vol. 72. P. 488.

4 Barron J. Dienis C. Constitutional Law. St. Paul. Minn., 1991. P. 135. 224

Кроме названных, есть и другие интерпретации и подходы к реше­нию проблем места и роли судебной власти в системе других государст­венных властей. Помимо всего прочего, они свидетельствуют о важно­сти, сложности и вместе с тем запутанности рассматриваемых проблем.

Об этом же свидетельствуют и нескончаемые споры вокруг проблем соотношения законодательной и исполнительной властей. Вопрос, как правило, ставится в двух плоскостях: в плане проблем оптимальности соотношения законодательной и исполнительной властей и в плане пре­делов допустимости делегирования законодательной власти.

При рассмотрении проблем оптимальности соотношения законода­тельной и исполнительной властей общей исходной посылкой для ис­следователей разных стран, включая американцев, является следующая:

конгресс (парламент. Национальное собрание) принимает законы, а пре­зидент (правительство, кабинет) их исполняет, проводит в жизнь1. Эта аксиома концепции разделения властей закрепляется иногда в текущих законах, а чаще - в конституциях. Она довольно редко подвергается сомнению. За исключением тех аномальных в современной истории случаев (фашистская Германия, демократическая Россия после расстре­ла парламента 3-4 октября 1993 г.), когда вопреки здравому смыслу и порушенной Конституции предлагалось считать акты исполнительной власти по юридической силе стоящими над законами актами законода­тельной власти.

Например, по закону "О ликвидации бедственного положения народа и государства" от 23 марта 1933 г. в фашистской Германии органам исполнительной власти в лице правительства предоставлялось право издавать акты, имеющие силу закона. Причем специально предусматри­валось, что если закон, принимаемый правительством, расходился с формально действующей конституцией, то тем хуже было для самой конституции. Подобные акты, согласно ст. 2 закона, могли и не соот­ветствовать конституции.

Разумеется, при этом "всенародно избранный" канцлер, не набрав­ший на выборах 5 марта 1933 г. даже 50% голосов избирателей, полу­чал широкие полномочия по разработке и внесению в правительство проектов такого рода законов, которые после их формального утвер­ждения уже на следующий день вступали в силу2.

Однако такое положение, а точнее, "соотношение" законодательной и исполнительной властей - это крайность для современных государств. Она, естественно, серьезными учеными-конституционалистами не обсу­ждается, а осуждается.

Обсуждению же на предмет оптимального, наиболее рационального распределения властей, с точки зрения интересов всего общества, а не

1 Fitzgerald J. Congress and the Separation of Powers. N.Y., 1986. P. 89.

**2 См.:** Мельников Д., Черная Л. Преступник номер 1. Нацистский режим и

его фюрер. М., 1981. С. 174-175.

225

эгоистических интересов правящей клики и отдельных лиц, подлежат только те случаи, когда обе ветви обладают реальной, а не декоратив­ной, формальной властью. Именно только по отношению к таким, а не крайним ситуациям высказываются суждения, касающиеся критериев оптимального распределения законодательной и исполнительной вла­стей, установления баланса между ними, их активности и эффективно­сти.

"Дилемма вполне очевидна, - пишет в связи с этим С. Хэндель, - без власти никакие большие дела не могут быть осуществлены. Однако очевидно и то, что любая власть в потенциале влечет за собой всякого рода нарушения и злоупотребления. Вопрос заключается в том, какими прерогативами должна обладать исполнительная власть, для того чтобы не мешать деятельности других властей и вместе с тем быть активной и эффективной. Каким образом и какими средствами поддерживать ба­ланс властей?"1

А баланс властей, как показывает опыт его поддержания в разных странах, может быть далеко не всегда стабильным. Под влиянием цело­го ряда объективных и субъективных факторов он периодически нару­шается в пользу исполнительной или законодательной власти. Каждая из властей стремится использовать концепцию разделения в своих це­лях, для своего усиления2.

Так, например, в США, согласно американским источникам, в XIX в. это в значительной мере удавалось сделать законодательной власти в лице Конгресса. Проводился в жизнь известный тезис Дж. Локка, по­вторенный Дж. Мэдисоном и А. Мильтоном, о том, что при республи­канском правлении законодательная власть с необходимостью должна доминировать над исполнительной3.

На протяжении всего XIX столетия в системе государственной вла­сти США верховенство оставалось за Конгрессом. Роль президента также считалась весьма высокой. Но она была подчинена воле Конгрес­са4. Администрация Э. Джексона и А. Линкольна считается в данном отношении "большим исключением из этого правила"5.

В последующие годы ситуация с соотношением властей значительно изменилась. Под влиянием целого ряда объективных и субъективных факторов, как отмечают исследователи американской политической

1 Hendel S. **Op.** cit. P. 578.

2 Schoenbrod D. **Op.** cit. P. 461.

3 Дж. Локк. Сочинения. В 3 т. М., 1988. Т. 3. С. 349-350; Федералист. С. 345-350.

4 Bailey **H.,** Shatritz J. (eds.). The American Presidency: Historical and Contemporary Perspectives. Chicago, 1988. P. 8.

5 Curry J., Riley R., Battistoni R. Constitutional Government. The American Experience. N.Y., 1989. P. 147.

226

системы, пальма первенства в государственном механизме США стала постоянно переходить от законодательной к исполнительной власти. В самой жизни и в сознании общественности наметилась тенденция рас­смотрения американской политической системы исключительно с "позиций персонализации института президентства"1.

Среди факторов, способствующих развитию данной тенденции, в первую очередь называются усиление инициативы и активности инсти­тута президента в формировании и проведении внутренней и внешней политики, в разрешении конфликтов. Анализируется целый ряд других, основных и дополнительных, факторов2.

Однако многие из них, равно как и сама тенденция, нередко подвер­гаются если не открытому сомнению, то во всяком случае далеко не одинаковой интерпретации3. Выдвигается встречный тезис, заключаю­щийся в том, что не существует как таковой длительное время прояв­ляющейся тенденции поочередного усиления одной и соответственно ослабления другой ветви власти. Имеет место лишь периодическое (или эпизодическое) нарушение баланса законодательной и исполнительной властей4. Оно, как правило, объясняется время от времени возникаю­щими критическими для той или иной ветви власти ситуациями (такими, например, как Уотергейт, Иран-контрас в США), или же субъ­ективными качествами (Картер, Рейган) различных глав государства, президентов-императоров.

Кроме того, причину нарушения баланса законодательной и испол­нительной властей некоторые авторы усматривают в *практике делеги­рования законодательства. С* их точки зрения, данный процесс подвер­гает "эрозии и в конечном счете разрушает принцип разделения вла­стей"5. Применительно к США и некоторым другим странам оговарива­ется, правда, что процесс эрозии "разделения властей" сдерживается высшими судебными инстанциями6. Однако это не меняет существа дела.

Говоря о негативном отношении некоторых авторов к делегированию законодательства как нарушающему баланс властей, следует подчерк­нуть, что по этому вопросу существуют и иные мнения.

1 Curry J., Riley R., Battistoni R. Constitutional Government. The American Experience. N.Y., 1989. P. 147-148.

2 Rockman В. The Leadership Question: The Presidency and the American System. N.Y. 1984; Edwardsg. Presidential influence in Congress. San Francisco. 1990.

**3 См.:** Pyle Ch., Pious R. The President, Cougress and the Constitution. N.Y., 1984. P. 18-52.

4 Schlesinger A. The imperial Presidency. Boston, 1973; Fisher L. The Politics of Shared Power: Congress and the Executive. Wash., 1981.

5 Hendel S. Op. cit. P. 579.

6 Weeks 0. Douglas, Legislative Power versus Delegated Legislative Power // Georgetown Law Journal. 1937. January. P. 314. 227

Наряду с полным отрицанием допустимости делегирования законода­тельных функций к исполнительной власти в ряде научных изданий приводятся многочисленные аргументы в пользу ее столь же безуслов­ного признания. В качестве примеров благотворного воздействия про­цессов делегирования на экономику и общественно-политическую жизнь указывается, в частности, на американский опыт "массивного делегирования законодательной власти от конгресса к исполнительной власти во главе с президентом Ф. Рузвельтом" в 30-е годы, в период Великой депрессии, а также на аналогичный опыт США 70-х годов (президентство Р. Никсона) и отчасти 80-х годов (президентство Р. Рей­гана)1.

Существует и третий, своего рода "промежуточный" между полным отрицанием и безоговорочным признанием, подход к процессу делеги­рования законодательной власти. Не отрицая важности процесса делеги­рования как такового, сторонники данного подхода считают вместе с тем необходимым для нейтрализации негативного воздействия на "разделение властей" держать этот процесс под судебным или иным действенным контролем.

Исполнительная власть, рассуждают в связи с этим американские ав­торы, может возрастать в основном благодаря двум причинам. Во-первых, в силу "успешного давления президента на Конгресс". А во-вторых, "благодаря добровольному делегированию Конгрессом части своих законодательных полномочий исполнительной власти". Когда Конгресс "приходит к выводу о необходимости предоставления прави­тельству больших полномочий для решения тех или иных проблем, пре­зидент довольно часто получает их"2.

Однако это делается не иначе как под контролем самого Конгресса или судебных органов. А кроме того, такая передача законодательных прерогатив носит временной и весьма ограниченный характер, не раз­рушая тем самым существующего баланса законодательной и исполни­тельной властей3.

Помимо названных, в западной литературе существует множество и иных точек зрения и подходов к проблемам сохранения баланса между различными ветвями власти, равно как и к проблемам, касающимся других аспектов теории разделения властей. Это вполне понятно и есте­ственно, учитывая сложность, многоаспектность, противоречивость и вместе с тем большую теоретическую и практическую значимость кон­цепции разделения властей.

1 Hendel S. **Op.** cit. P. 575; Schoenbrod **L. Op.** cit. P. 459, 463.

2 Janda К., Berry J., Goldman J., Huff E. Op. cit. P. 259-260.

3 Fitzgerald J. **Op.** cit. P. 44-51.

228

**§ 3. ТЕОРИЯ РАЗДЕЛЕНИЯ ВЛАСТЕЙ И СОВРЕМЕННЫЕ РОССИЙСКИЕ ДИЛЕММЫ**

Было бы большой натяжкой утверждать, что в прежней советской и нынешней постсоветской литературе России теории разделения властей уделялось серьезное внимание. До весны 1985 г. (начала "перестройки") о ней если и говорилось, то в основном с сугубо академических пози­ций или в критическом плане. Со ссылкой на классиков марксизма-ленинизма утверждалось (и не без оснований), что в западных странах, в частности в США, эта концепция применяется господствующим клас­сом буржуазии лишь в той мере, в какой она соответствует сложив­шимся отношениям1.

С началом "перестройки" и вплоть до нынешних дней о теории раз­деления властей с благословения власть имущих, весьма чувствительных ко всему западному, а значит, безусловно цивилизованному, прогрес­сивному, говорят и пишут довольно много, размашисто, по-пропаган­дистски ярко, идеологически доходчиво. Но среди массы в основном газетных, журналистского уровня публикаций - статей и пр. превали­руют упрощенные, не аналитического и не критического плана издания. Повсеместно проводится мысль о том, что наличие в государственном механизме России принципа разделения властей - это, безусловно, хо­рошо, а его отсутствие — это очень плохо2. "Из-за отсутствия в нашей политической системе постоянно действующей, профессиональной сфе­ры законодательной власти, разделения властей и механизма сдержек и противовесов, - пишет в связи с этим один из авторов, - сосредоточе­ния власти в едином центре, в партийных органах на различных уровнях и при бюрократической иерархической структуре организации процесса управления наше общество столкнулось с тем, что на каждом уровне власти высший руководитель... превращался практически в самозванца на каждом уровне власти, в каждом большом и маленьком институте общества"3.

Данный тезис, несомненно, заслуживал бы полной поддержки и вни­мания, если бы он не грешил категоричностью и идеалистичностью. Принцип разделения властей представляется в данном и других анало-гачных трудах нередко чуть ли не в виде некой панацеи от всех бед. Полное и категорическое непризнание теории разделения властей в ее классическом понимании очень быстро сменилось столь же безуслов-

1 Бестужев-Лада И. Что такое "разделение властей"? Почему оно необходи­мо? // Горизонт. 1989. № 3. С. 9-20; Бельский **К.С.** Разделение властей и ответ­ственность в государственном управлении. М., 1990. С. 134—169.

2 Мишин А.А. Принцип разделения властей в конституционном механизме США. М., 1984. С. 4.

3 Мигранян А. Механизм торможения в политической системе и пути его преодоления // Иного не дано. М., 1988. С. 105. 229

ным и категорическим ее признанием. В результате этого невольно создавалось впечатление, что в государственно-правовом механизме России немедленно установятся подлинно демократические порядок и режим, как только будет полностью воспринят принцип разделения вла­стей.

Подобные мотивы, сознательно или неосознанно отодвигающие все другие факторы, оказывающие огромное влияние на политический ре­жим и государственный строй, стали доминирующими на некоторое время (вплоть до издания Указа "О поэтапной конституционной рефор­ме в Российской Федерации" от 21 сентября 1993 г.) во многих средст­вах массовой информации России. Они практически исключали воз­можность различной интерпретации, а тем более критического воспри­ятия теории разделения властей применительно к российской действи­тельности. Преобладали исключительно патетические тона и безудерж­ная апологетика в адрес нового государственного режима и конституци­онно закрепленного при нем принципа разделения властей.

Плюрализм и принцип разделения властей стали краеугольными камнями в официальной государственно-правовой и общественно-политической идеологии России, как, впрочем, и других, прежних со­юзных республик, а ныне независимых государств1.

С принятием летом 1990 г. Декларации о государственном суверени­тете концепция разделения властей стала рассматриваться в них в каче­стве официальной доктрины. В Беларуси принцип разделения властей получил также закрепление в Законе "Об основных принципах народо­властия в Белорусской ССР", принятом в феврале 1991 г. В нем особо подчеркивалось, что "государственная власть формируется и осуществ­ляется в трех структурах - законодательной, исполнительной и судеб­ной. Органы законодательной (представительной), исполнительной и судебной властей в пределах своей компетенции осуществляют свои полномочия самостоятельно и независимо друг от друга"2.

Сказанное о безоговорочном восприятии теории разделения властей в современной России и отсутствии сколько-нибудь значительных рас­хождений и споров о месте и роли данной доктрины в целом вовсе не означает отсутствия таковых относительно отдельных ее аспектов и частей3. Ожесточенные и нескончаемые споры между законодательной и исполнительной властями велись, например, в России вплоть до тра­гических событий 3-4 октября 1993 г. - расстрела парламента. Дли-

1 См.: Сафарова М.Р. Разделение властей и конституционное реформирова­ние высших законодательных и исполнительных органов власти России и дру­гих суверенных республик СНГ // Актуальные проблемы конституционного законодательства / Отв. ред. А.В. Мицкевич. М., 1992. С. 78-87.

2 Ведомости Верховного Совета Белорусской **ССР.** 1991. № 12. С. 129.

3 Лазарев Б.М. "Разделение властей" и опыт Советского государства // Коммунист. 1988. № 16.

230

тельные дискуссии велись вплоть до Указа "О поэтапной конституцион­ной реформе в Российской Федерации", в котором было предложено Конституционному Суду не созывать свои заседания до начала работы Федерального Собрания.

Многочисленные споры, а точнее, стычки, возникали и по другим аспектам теории разделения властей. О них нет необходимости здесь говорить, поскольку они зачастую носили не принципиальный по отно­шению к теории разделения властей, а прикладной и, как правило, конъюнктурный характер, были не глобальными, а локальными.

Ни одна из спорящих сторон не подвергала сомнению те или иные положения теории разделения властей, не говоря уже о концепции в целом. Ни одна из них не оспаривала важность поддержания постоянно­го баланса, равновесия властей, в особенности законодательной и ис­полнительной властей. Но вместе с тем каждая из сторон стремилась истолковать различные аспекты теории разделения властей или возни­кающие время от времени коллизии лишь в свою пользу.

Исполнительная власть трактовала "баланс" властей как фактиче­ское доминирование ее над законодательной и судебной, что особенно наглядно проявилось в названном Указе от 21 сентября 1993 г. В свою очередь, законодательная власть добивалась поддержания своего "верховного", конституционного статуса, необоснованно вторгаясь ино­гда при этом в сферу деятельности исполнительных органов государст­венной власти и Центрального банка.

Разумеется, каждая из сторон при этом, нагнетая политические стра­сти, обвиняла другую в узурпации всей государственной власти. Каждая из них при этом, прикрываясь демократическими лозунгами и заботой о благе общества и народа, преследовала лишь свои собственные эгоисти­ческие цели и интересы, а точнее, цели и интересы стоящих за ними относительно небольших групп людей.

Следует отметить, что для стран со сложившимися демократически­ми традициями и обычаями ничего особенного в функциональном про­тивостоянии законодательной и исполнительной властей нет. Нет ничего аномального и в том, что каждая из ветвей власти стремится макси­мально "реализовать" себя, в том числе и через попытки "принижения" деятельности или "перехват" некоторых второстепенных функций у других властей1.

Аномальный характер взаимоотношений этих властей возникает лишь тогда, когда они выходят за рамки, установленные конституцией, и когда применяют в процессе разрешения существующих между ними противоречий недозволенные методы. В этих случаях нередко речь идет уже не о формальных нарушениях принципа разделения властей, а о фактическом его разрушении.

1 Schoenbrod D. **Op.** cit. P. 461: Fitzgerald **G. Op.** cit. P. 44-48. 231

Именно такая ситуация создалась (вначале формально - юридически, а затем и фактически) в России в сентябре - октябре 1993 г. Начав­шийся было внедряться в действующее законодательство и в политиче­скую практику принцип разделения властей юридически был блокиро­ван Указом "О поэтапной конституционной реформе в Российской Фе­дерации", а позднее, после разгона 3-4 октября 1993 г. парламента и прекращения деятельности Конституционного Суда, был фактически ликвидирован.

Логикой самих событий в России еще раз непроизвольно подтвер­дился тезис, развивавшийся в советской литературе еще в 20 - 30-е го­ды, о том, что основные, наиболее острые проблемы, связанные с прин­ципом разделения властей, возникают, как правило, лишь в период борьбы различных классов и политических группировок за власть1. С оговоркой, естественно, о том, что речь шла о борьбе за власть не внутри правящих кругов Советского Союза или России, а между нарож­дающейся буржуазией и феодалами.

Говоря о взаимоотношениях законодательной и исполнительной вла­стей и о зачатках теории разделения властей в современной России, необходимо исходить из существования трех относительно самостоя­тельных периодов становления и развития данного процесса.

Первый период хронологически очерчен рамками: апрель 1985 г. -сентябрь 1993 г. Характерным для него является не только формально-юридическое закрепление (в Конституции и других нормативно-право­вых актах) принципа разделения властей, но и начало его реального воплощения в жизнь. О характере взаимоотношений различных ветвей власти и их правовом опосредствовании свидетельствуют многочислен­ные научные статьи, газетные материалы, различные нормативно-правовые акты.

Данный период отличался тем, как справедливо отмечалось в лите­ратуре, что шло "постоянное и активное изменение существующих го­сударственной и правовой систем, политической системы общества в целом и не в последнюю очередь, хотя и весьма противоречивое и свое­образное, движение в сторону восприятия многих общепризнанных в мире признаков государственности, функционирующей на основе прин­ципа разделения властей"2.

В самом начале данного периода по инерции продолжало доминиро­вать восприятие государственной власти в Лице Советов как явления единого и неделимого. Традиционно считалось, что в плане применения теории разделения властей к российской действительности "разделе-

1 Энгель Е. Основы советской Конституции. М., 1923. С . 167-169; Трай-нин И. Разделение властей // Советское строительство. 1937. № 7-8.

2 Бережнов А.Г. Принцип разделения властей в контексте теории и практи­ки советской и современной российской государственности // Разделение вла­стей: история и современность / Отв. ред. М.Н. Марченко М., 1996. С. 320. 232

нию" подлежат не сами ветви государственной власти, а лишь властные функции. Причем нередко вопрос о разделении функций переносился с государственной сферы жизни на партийную и общественную. Огром­ное внимание в отечественной литературе традиционно уделялось чет­кому разделению функций государственных и партийных органов, недо­пустимости дублирования и подмены их друг другом.

В конце 80-х - начале 90-х годов в отношении к принципу разделе­ния властей наметился резкий поворот. И это заметно проявилось не только в теории, но и на практике.

Так, в частности, учреждение в 1991 г. института президентства в России и образование Конституционного Суда свидетельствовало, по­мимо всего прочего, о реальном выделении и укреплении механизма государственной власти России наряду с законодательной, исполнитель­ной и судебной властями.

Закрепление же в Конституции России в 1992 г. положения о том, что "система государственной власти в Российской Федерации основана на принципах разделения законодательной, исполнительной и судебной властей" (ст. 3 Конституции РСФСР) свидетельствовало об официаль­ном признании этой теории1.

Таким образом, применительно к государственно-правовой жизни реформируемой России в данный период принцип разделения властей признавался не только формально, теоретически, но и шаг за шагом стал воплощаться в реальную жизнь практически.

**Второй период** адаптации теории разделения властей применительно к российской действительности охватывает промежуток времени с сен­тября 1993 г. (с момента издания Указа от 21 сентября 1993 г. № 1400) и до декабря этого же года (включая день проведения референдума по проекту новой Конституции и выборов 12 декабря 1993 г.).

Характерной особенностью этого периода было прежде всего то, что в этот период, как отмечали эксперты, "было покончено с неприкоснб-венностью граждан. Покончено не только с двоевластием, но и с трое-властием, то есть с конституционным принципом разделения властей"2.

В чем последнее выражалось? Если говорить кратко, то - в ликвида­ции деятельности всей системы органов законодательной власти и Кон­ституционного Суда и установлении, как отмечали независимые экспер­ты, верховенства исполнительной власти, а точнее, единовластия прези­дента3. Одна ветвь - исполнительная власть - подмяла под себя все остальные ветви власти.

Указом "О поэтапной конституционной реформе в Российской Фе­дерации" с 21 сентября 1993 г. в целях "сохранения единства и целост-

1 Конституция РСФСР. М., 1992. С. 3.

2 Независимая газета. 1993. 12 нояб.

3 Авакьян С. Создан прецедент. Неконституционная власть не имеет пер­спективы // Независимая газета. 1993. 15 окт. 233

ности Российской Федерации, вывода страны из экономического и по­литического кризиса, обеспечения государственной и общественной безопасности Российской Федерации, восстановления авторитета госу­дарственной власти" было "прервано" осуществление "законодательной, распорядительной функций" Съездом народных депутатов и Верховным Советом страны1.

Этим же актом было "предложено" Конституционному Суду РФ "не созывать заседания до начала работы Федерального Собрания"2. Считать фактически настоящий Указ по юридической силе превосходящим дей­ствующую Конституцию, ибо она продолжала функционировать лишь в той части, "в которой не противоречила настоящему Указу"3.

Оценивая данный Указ с юридической и других точек зрения, отече­ственные и зарубежные юристы недвусмысленно отмечали, что его по­ложения находились в явном противоречии с действующей Конститу­цией4 и что такого рода антиконституционные акты могут иметь отда­ленные неблагоприятные последствия .

Издавая данный Указ, справедливо подчеркивал И.Г. Шаблинский, "президент открыто вышел за рамки Конституции и, более того, объя­вил некоторые ее важнейшие главы не имеющими юридической силы. Такие решения не могли не иметь шокирующего эффекта, особенно если учесть, что примерно с 1988 г. российское общество переживало возрождение интереса к либеральным, классическим представлениям о праве и правовом государстве"6.

Разделяя решение Конституционного Суда от 21 сентября 1993 г. по этому вопросу, автор вполне обоснованно заключает, что, согласно дей­ствовавшему в тот период законодательству, президент не имел права ни на издание данного Указа № 1400, ни на издание другах, последо­вавших за ним указов7.

Однако такого рода указы, несмотря на официальную оценку Указа № 1400, данную Конституционным Судом, как противоречащего дейст­вующей Конституции, продолжали издаваться. В них нашли свое даль­нейшее закрепление и развитие многие положения, которые ранее были признаны антиконституционными.

Так, в нарушение действующего законодательства Указом "О Кон­ституционном Суде Российской Федерации" от 7 октября 1993 г. в раз­витие Указа от 21 сентября 1993 г. была констатирована "невозмож-

1 Указ Президента РФ "О поэтапной конституционной реформе в Россий­ской Федерации" от 21 сентября 1993 г. Ст. 1.

2 Там же. **Ст.** 10.

3 Там же. Ст. 1.

4 Конституционное совещание. 1993. № 2. С. 13-14.

5 Известия. 1993. 24 сент.

6 Шаблинский И.Г. Пределы власти. Борьба за российскую конституцион­ную реформу (1989-1995 гг.). **М.,** 1997. С. 161.

**7 Там же. С.** 163.

234

ность деятельности" Конституционного Суда России "в неполном соста­ве" и было предложено не созывать его заседания "до принятия новой Конституции Российской Федерации111.

Указом "О реформе представительных органов власти и органов ме­стного самоуправления в Российской Федерации" от 9 октября 1993 г. была формально-юридически и фактически разрушена система местных органов государственной власти, а "исполнительно-распорядительные функции, закрепленные законодательством Российской Федерации за Советами народных депутатов", были возложены на "администрацию соответствующего субъекта Российской Федерации"2.

Наконец, Указом "О порядке назначения и освобождения от должно­сти глав администраций краев, областей, автономной области, автоном­ных округов, городов федерального значения" от 7 октября 1993 г. был отменен действовавший порядок выборности глав администраций орга­нами государственной власти. Прерогатива в решении данных вопросов перешла от органов законодательной власти к органам исполнительной власти. Главы администраций, согласно данному Указу, назначаются и освобождаются Президентом РФ "по представлению председателя Сове­та Министров - Правительства Российской Федераций .

Наряду с названными в этот период были приняты и другие акты -указы, ставящие своей целью полный демонтаж существовавшего до 21 сентября 1993 г. механизма государственной власти и управления, а вместе с ним и окончательного выхолапщвания принципа разделения властей4. На основе и во исполнение этих и иных им подобных указов на территории России складывалась система своеобразной соподчинен-ности - исполнительной власти и всех других государственных властей.

И хотя в новой Конституции РФ (ст. 10) по-прежнему подчеркива­лось, что "государственная власть в Российской Федерации осуществля­ется на основе разделения на законодательную, исполнительную и су­дебную" и что "органы законодательной, исполнительной и судебной властей самостоятельны", суть дела от этого и реальная действитель-

1 Указ Президента РФ "О Конституционном Суде Российской Федерации" от 7 октября 1993 г. **Ст. 1.**

2 Указ Президента РФ "О реформе представительных органов власти и ор­ганов местного самоуправления в Российской Федерации" от 9 октября 1993 г. Ст. 4.

3 Указ Президента РФ "О порядке назначения и освобождения от должности глав администраций краев, областей, автономной области, автономных округов, городов федерального значения" от 7 октября 1993 г. **Ст. 1.**

**См.:** Указ "О функционировании органов исполнительной власти в период поэтапной конституционной реформы в Российской Федерации" от 27 сентября 1993 г.; Указ **"Об** образовании Комиссии законодательных предположений при Президенте Российской Федерации" от 26 сентября 1993 г. (№ 1457); Указ **"Об** основных началах организации государственной власти в субъектах Российской Федерации" от 22 октября 1993 г. (№ 1723) и др. 235

ность заметно не изменились. Принцип разделения властей продолжал функционировать лишь номинально, формально-юридически. Фактиче­ски же существовал скорее принцип технического распределения между различными госорганами предметов ведения, сферы деятельности, функций, но отнюдь не разделения властей.

**С принятием Конституции России 12 декабря 1993 г. в развитии, точнее, применении теории разделения властей в нашей стране на­чался новый, третий период, который продолжается вплоть до на­стоящего времени.**

Конституция РФ 1993 г. не только декларировала принцип разделе­ния властей, но и довольно четко закрепила за каждой из них круг от­носящихся к их ведению вопросов, их компетенцию.

Согласно Конституции, законодательным и представительным ор­ганом Российской Федерации является Федеральное Собрание - пар­ламент. Он состоит из двух палат - Совета Федерации и Государствен­ной Думы (ст. 94, 95).

**Исполнительную власть** в стране осуществляет Правительство Рос­сийской Федерации (ст. 110).

**Судебная власть** осуществляется "посредством конституционного, гражданского, административного и уголовного судопроизводства" (ст. 118). В системе государственных органов, осуществляющих судеб­ную власть, в конституционном порядке выделяются следующие.

Конституционный Суд Российской Федерации выступает как судеб­ный орган конституционного контроля, "самостоятельно и независимо осуществляющий судебную власть посредством конституционного судо­производства"1 .

Верховный Суд Российской Федерации 1юляется "высшим судебным органом по гражданским, уголовным, административным и иным делам, подсудным судам общей юрисдикции" (ст. 126 Конституций РФ).

Высший Арбитражный Суд Российской Федерации выступает как высший судебный орган "по разрешению экономических споров и иных дел, рассматриваемых арбитражными судами" (ст. 127 Конституции РФ).

**В системе высших властных структур современного российского государства особое место занимает институт президентства.**

Согласно Конституции РФ, президент является главой государства. Он выступает как гарант Конституции, а также "прав и свобод человека и гражданина". В установленном Конституцией РФ порядке президент принимает меры по охране суверенитета России, ее независимости и государственной целостности; определяет основные направления внут­ренней и внешней политики государства; обеспечивает "согласованное

1 Федеральный конституционный закон "О Конституционном Суде Россий­ской Федерации". М., 1994. **Ст. 1.**

236

функционирование и взаимодействие органов государственной власти" (ст. 80 Конституции РФ).

В соответствии со своими конституционными полномочиями прези­дент назначает с согласия Государственной Думы Председателя Прави­тельства России; принимает решение об отставке правительства; имеет право председательствовать на заседаниях правительства; по предложе­нию Председателя Правительства РФ назначает на должность и освобо­ждает от должности заместителей Председателя Правительства и мини­стров; представляет Государственной Думе кандидатуру для назначения на должность председателя Центрального банка России, а также ставит вопрос о его освобождении.

Кроме того, согласно Конституции, президент выполняет также ряд других полномочий и функций. **По своей природе и характеру они являются в основном исполнительно-распорядительными полномо­чиями и функциями.** Являясь главой государства, президент одновре­менно фактически выполняет функции и главы правительства. Сочета­ние полномочий главы государства с фактическими полномочиями гла­вы правительства позволяет Президенту России сосредоточить в своих руках огромную, поистине "суперпрезидентскую", власть.

Означает ли это, что в формально-юридическом, конституционном смысле Президент России как глава государства стоит по своему стату­су не только над исполнительно-распорядительными, но и над законода­тельными и судебными органами? Нет, не означает.

Конституция РФ в связи с этим особо оговаривает, например, что в своей деятельности при определении основных направлений внутренней и внешней политики государства *президент руководствуется Консти­туцией и федеральными законами.* В Основном Законе страны особо подчеркивается, что "указы и распоряжения Президента Российской Федерации не должны противоречить Конституции Российской Федера­ции и федеральным законам"1.

Аналогичные по своему характеру положения содержатся также и в текущем законодательстве. Так, в Гражданском кодексе РФ особо ука­зывается на то, что "в случае противоречия указа Президента Россий­ской Федерации или Правительства Российской Федерации настоящему Кодексу или иному закону применяется настоящий Кодекс или соот­ветствующий закон"2.

Из сказанного следует, что если указы президента как главы госу­дарства, согласно Конституции, уступают по своей юридической силе законам, т.е. актам, принимаемым высшим законодательным органом страны - парламентом, то *институт президентства не может быть по своему статусу выше парламента, стоять над парламентом.*

1 Конституция Российской Федерации. М., 1997. Ст. 80, п. 3; ст. 90, п. 3.

2 Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть первая. **М.,** 1998. . 3, п. 5.

237

*Аналогично обстоят дела* не только с законодательной властью и осуществляющими ее высшими органами, но *и с судебной властью и реализующими ее органами.* В Конституции РФ прямо говорится о том, что "судебная система Российской Федерации устанавливается Консти­туцией Российской Федерации и федеральным конституционным зако­ном" и что "судьи независимы и подчиняются только Конституции Рос­сийской Федерации и федеральному закону"1.

В формально-юридическом плане это означает, что судебная власть, так же как и законодательная, является относительной самостоятельной ветвью власти по отношению к исполнительной власти и по отношению друг к другу они оказывают сдерживающее влияние и уравновешивают друг друга.

Однако, как показывает практический опыт функционирования вла­стей после принятия Конституции России 1993 г., обладая относитель­ной самостоятельностью и сдерживая в своей повседневной деятельно­сти друг друга, государственные власти далеко не всегда уравновешива­ют друг друга.

В особенности это касается законодательной и исполнительно-распорядительной властей. В отношениях между ними, равно как и в отношениях с другими ветвями и разновидностями властей, неизменно доминирует президентская, а точнее, исполнительная власть.

Во взаимоотношениях с судебной властью это предопределяется прежде всего тем, что президент обладает огромными конституционны­ми возможностями оказывать влияние на кадровый состав судебных органов. Так, в соответствии со ст. 83 и 128 Конституции РФ президент *представляет кандидатуры* Совету Федерации *для назначения* на должности судей Конституционного Суда, Верховного Суда и Высшего Арбитражного Суда. Кроме того, он *назначает* судей других федераль­ных судов.

В отношениях с законодательной властью доминирование исполни­тельной власти во многом предопределяется тем, что президент обладает такими весьма действенными рычагами, как право роспуска Государст­венной Думы, право назначения выборов в Государственную Думу, пра­во назначения референдумов, право на внесение законопроектов в Ду­му, подписывания и обнародования федеральных законов. Президент обладает также правом вето на принимаемые законы2.

Согласно Конституции РФ, законодательная власть имеет опреде­ленные рычаги обратного воздействия ("сдерживания") на исполнитель­ную власть. Среди них наиболее действенными считаются, например, такие, как полномочия Государственной Думы на решение вопроса о доверии Правительству России, право Совета Федерации на основе

1 Конституция Российской Федерации. **Ст.** 118, п. 3; ст. 120, п. 1.

2 Там же. **Ст.** 84, 107.

3 Там же. **Ст.** 103, п. 1 "б".

238

выдвинутого Государственной Думой обвинения против президента на решение вопроса об отстранении его от должности и др.

Данные и другие подобные им полномочия, несомненно, являются важными рычагами влияния законодательной власти на исполнительную власть и оказывают определенное "сдерживающее" по отношению к ней воздействие. Однако по своей силе они заметно уступают средствам воздействия исполнительной власти на законодательную.

Кроме того, некоторые средства сдерживания исполнительной власти со стороны законодательной в значительной мере нейтрализуются по­тенциальной возможностью применения обратных, более сильных мер.

В качестве примера можно сослаться на ст. 103 Конституции РФ, которая представляет Государственной Думе в качестве одного из средств влияния законодательной власти на исполнительную власть пра­во давать (или не давать) согласие Президенту на назначение Председа­теля Правительства России, а также право решать вопрос о доверии пра­вительству. Это право, помимо того что является относительным, имеет еще одну, негативную по отношению к законодательной власти грань.

А именно в связи с выражением недоверия правительству или в свя­зи с отказом Государственной Думы утвердить предлагаемую президен­том кандидатуру председателя Правительства может возникнуть вопрос вообще о дальнейшем существовании в данном составе самой Думы.

Так, в соответствии с Конституцией, в случае выражения Думой не­доверия правительству и несогласия с этим решением президента Дума вправе повторно выразить в течение трех месяцев свое прежнее мнение о правительстве. Однако в данном случае она рискует быть распущен­ной президентом, если он сочтет невозможным объявить отставку пра­вительства1.

Государственная Дума может быть распущена президентом и в дру­гом случае. А именно, если она трижды отклонит представляемые ей на рассмотрение кандидатуры Председателя Правительства РФ. В этом случае президент сам назначает председателя правительства, распускает Думу и назначает новые выборы2.

Таким образом, право законодательной власти в лице Государствен­ной Думы давать или не давать согласие на назначение Председателя Правительства, так же как и право на выражение недоверия правитель­ству как средство влияния на исполнительную власть, является весьма относительным и довольно легко нейтрализуемым со стороны исполни­тельной власти.

Это, равно как и многое другое из "суперпрезидентских" прерогатив, в значительной степени предопределяет в настоящее время в России формально-юридическое и фактическое доминирование исполнительной ветви над остальными ветвями государственной власти.

1 Конституция Российской Федерации. Ст. 117, п. 3.

2 Там же. Or. Ill, п. 4.