

Особенности конституционного принципа разделения властей

Экспертное мнение С.Н. Станских

Введение

Парламентская Ассамблея Совета Европы признала принцип разделения властей основной частью общепринятых конституционных традиций Европы¹, стандартов Совета Европы² и «врожденной особенностью демократической институциональной системы»³. Все чаще исследователи и практики отмечают общераспространенность этого принципа. Например, Л. Гарлицкий утверждает, что «почти все демократии в современном мире основывают конструкцию своих центральных органов власти на принципе разделения властей»⁴. Почетный профессор Эдинбургского университета Э. Брэдли отмечает, что в каждом государстве взаимодействие между основными государственными институтами является ключевым вопросом⁵. Однако не во всех государствах этот принцип получил признание в конституционной доктрине и практике, а в тех государствах, где данный принцип закрепился и признается, его понимание всегда свое, самобытное.

Особенности терминологии

Термин «разделение властей» используется во множественном числе, встречается его упоминание в единственном числе — «разделение власти». В российской дореволюционной литературе иногда говорилось об «отделении» властей. Именно слово «отделение» (в смысле — друг от друга; в отличие от «разделения» — на части единого целого) в наибольшей степени соответствует англо-французскому переводу слова «separation» (в разных транскрипциях). Однако в конституционной традиции устоялся термин «разделение властей», который имеет разное оформление. Проиллюстрируем на примере конституций американских штатов:

- **separation of powers** (Алабама, Иллинойс, Мичиган, Монтана, Нью-Гемпшир, Северная Каролина),
- **distribution of powers** (Аризона; Колорадо, Коннектикут, Айова, Мейн, Айдахо; Индиана; Луизиана; Миссури; Нью-Джерси)
- **distribution of powers / division of powers** (Миннесота)
- **division of the powers** (Южная Дакота, Техас)
- **separation of departments (of government)** (Арканзас)
- **departments of government — Separation and distinction** (Оклахома)
- **three departments of government** (Юта)
- **departments to be distinct** (Вермонт)

¹ Подробнее об этом см.: Станских С.Н. Парламентская Ассамблея Совета Европы о принципе разделения властей в XXI веке // Конституционное и муниципальное право. 2005. № 1. С. 47-48.

² Резолюция ПАСЕ №1407 (2004) «О новых концепциях оценки состояния демократического развития» // www.assembly.coe.int

³ Резолюция ПАСЕ № 1154 (1998) «Демократическое функционирование национальных парламентов» // www.assembly.coe.int

⁴ Garlicki L. The Report «The Constitutional Court and the Principle of Separation of Power» // Seminar on «The Role of the Constitutional Court in the State and Society» (Kyev, 10-11 May 2001) // Официальный сайт Венецианской комиссии Совета Европы ([www.venice.coe.int/docs/2001/CDL-JU\(2001\)034-e.asp](http://www.venice.coe.int/docs/2001/CDL-JU(2001)034-e.asp)).

⁵ Notes for an address by Anthony Bradley // Conference «Separation of powers in constitutional democracy» (Malawi, Blantyre, 28-31 January 2003). P. 2.

- **branches of government** (Флорида)
- **powers of government / encroachment of power** (Миссисипи)

Говоря об особенностях терминологии, стоит отметить, что принцип разделения властей распространяется на ВСЮ государственную власть, т.е. на все органы государственной власти. В Российской Федерации Конституция использует категории «орган государственной власти» и «государственный орган». В литературе данный вопрос практически не исследован⁶. В российском конституционном праве стоит различать эти категории. Дело в том, что государственными органами в России являются и Аппарат Правительства РФ, и Администрация Президента РФ, и другие органы, не наделенные государственно-властными полномочиями. В то же время Правительство или Президент России часто называют государственными органами. Терминологически важно определить, что государственные органы классифицируются на государственные органы, обладающие государственно-властными полномочиями (органы государственной власти), и на государственные органы, не обладающие государственно-властными полномочиями⁷.

Подступы к изучению теории и принципа разделения властей

Но что понимать под теорией разделения властей, которая «произвела революцию в истории развития политической мысли и конституционной практики»⁸? По меткому выражению В.Е. Чиркина этой проблеме посвящена «огромная, поистине необозримая литература»⁹. Однако точки зрения на эту теорию часто противоречивы. Отчасти это объясняется тем, что авторы исходят из разных методологических и философских позиций.

Представляется, что данная теория со времени своего создания претерпела значительные изменения и в настоящее время можно ставить вопрос о ее пересмотре с учетом новых подходов¹⁰. Однако это не означает, что классическая теория разделения властей становится ложной. Напротив, любая теория истинна только относительно вполне определенных идеализаций. Меняются идеализации, которые приняты для решения тех или иных задач, меняется и теория. Обе теории могут быть истинными, но истинными при различных идеализациях. Такой методологический подход весьма продуктивен. Например, чтобы доказать истинность современной теории разделения властей не нужно ниспровергать истинность классической теории, а необходимо показать отличие принятых идеализаций от идеализаций, принимаемых предшественником¹¹. Более того, стоит согласиться с Е.А. Воротилиным, что «исторически адекватное освещение политико-правовых концепций прошлого требует учитывать обстановку, в которой они зародились, и не допускает их модернизации»¹².

⁶ Станских С.Н. Заключение эксперта на заседании Конституционного Суда Республики Северная Осетия — Алания по делу о толковании статьи 7 Конституции Республики Северная Осетия — Алания // Бюллетень Владикавказского института управления. 2007. № 21. С. 113-128.

⁷ Краснов М.А., Кряжков В.А. Толковый словарь конституционных терминов и понятий. М., 2006. С. 200.

⁸ Арутюнян А. Теория разделения властей и ее проявление в Республике Армения // www.concourt.am/Confereces/1998/unidem/aharutun-r.html

⁹ Чиркин В.Е. О понятии «ветвь государственной власти» // Право и политика. 2003. № 4.

¹⁰ Напр. см.: Чиркин В.Е. Контрольная власть. М., 2008; Станских С.Н. Избирательная власть как ветвь государственной власти к постановке проблемы // Конституционное и муниципальное право. 2004. № 1; Автономов А.С. Избирательная власть. М., 2002; и др.

¹¹ Более подробно об истинности теорий и идеализациях см.: Петров Ю.А., Захаров А.А. Методологические принципы теорий. Озерск, 2000.

¹² Воротилин Е.А. Политико-правовые учения в государствах Древнего Востока // История политических и правовых учений: Учебник для вузов. 2-е изд., перераб. и доп. / под редакцией д.ю.н., проф. О.Э. Лейста. М., 2004. С. 30.

Принцип разделения властей можно рассматривать с точки зрения места в системе науки конституционного права и с точки зрения его практической реализации.

В первом случае принцип разделения властей является началом теории разделения властей, а теория выполняет задачу раскрытия содержания, объяснения и обоснования этого принципа, который «в своей доказанности поднимается на более высокий уровень теоретического обобщения и соединяется с действительностью»¹³. Более того, стоит согласиться с А.В. Рябовым, считающим, что «концепцию разделения властей можно рассматривать лишь как идеальную конструкцию, играющую роль методологической модели»¹⁴.

Во втором случае принцип разделения властей является не просто неким идеалом конституционно-правового решения, к достижению которого следует стремиться с помощью правовых средств, он получает конкретное воплощение в правовом источнике.

Важная роль при таком правовом оформлении принадлежит органам конституционного контроля, в практике которых в процессе рассмотрения почти каждого дела возникает необходимость обращения к проблеме разделения властей.¹⁵

Поскольку принцип разделения властей в большинстве государств мира является конституционным, постольку его отличает от отраслевых правовых принципов более высокая ступень логического обобщения¹⁶ и направленности¹⁷. В силу такого обобщения бывает сложно точно определить содержание этого принципа. Например, Л. Мамут также отмечает приблизительность, аморфность смыслов, заключенных в словосочетании «разделение властей»¹⁸. Поэтому высшие судебные органы (особенно органы конституционного контроля) выполняют функцию толкования, раскрывая содержание данного принципа.

Например, Конституционный Суд Азербайджанской Республики в одном из своих постановлений отметил, что «принцип разделения властей предполагает осуществление различных по содержанию властных функций самостоятельными, независимыми ветвями власти», а «смыслом такого разделения является сохранение гарантий свободы с тем, чтобы не допустить замены демократии самовластием», учитывая, что целью данного принципа является «недопустимость присвоения одной из ветвей власти полномочий другой»¹⁹. А Верховный Суд России так охарактеризовал рассматриваемый принцип: «Разделение властей относится к числу общих принципов демократического правового федеративного государства. Закрепленное в Конституции Российской Федерации в качестве одной из основ конституционного строя для Российской Федерации в целом, оно обязательно для организации государственной власти не только на федеральном уровне, но и в субъектах Российской Федерации».

¹³ Богданова Н.А. Система науки конституционного права. М., 2001. С. 167.

¹⁴ Философия власти. М., 1993. С. 177.

¹⁵ Арутюнян Г.Г. Актуальные проблемы разрешения споров о компетенции // Вестник Конференции органов конституционного контроля стран молодой демократии «Конституционное правосудие». 1999. Выпуск 3 (5). С. 7.

¹⁶ Богданова Н.А. Указ. соч. С. 165.

¹⁷ Мазаев В.Д. Публичная собственность в России: конституционные основы. М., 2004. С. 44.

¹⁸ Мамут Л.С. Публичная власть, государство и разделение властей // Конституционный Суд как гарант разделения властей. Сборник докладов. М., 2004. С. 262.

¹⁹ Постановление Конституционного Суда Азербайджанской Республики от 2 марта 2000 г. «О распоряжении главы исполнительной власти города Баку № 961 от 5 октября 1999 г. «Об упорядочении тарифов за обслуживание жилья».

Принцип разделения властей предполагает не только распределение властных полномочий между органами различных ветвей государственной власти, но и взаимное уравнивание ветвей власти, невозможность ни для одной из них подчинить себе другие. Данный принцип не допускает сосредоточения различных ветвей власти в одном органе...»²⁰.

Содержание принципа разделения властей

Н. Варламова отмечает, что принцип разделения властей имеет разное институциональное воплощение. Причем он предполагает не только обособление («разведение» оснований формирования и поддержания) трех групп государственных органов, специализирующихся на законотворчестве, непосредственном управлении (администрировании) и правосудии (статический аспект разделения властей), но и сложную систему их взаимодействия в процессе осуществления публично-властных полномочий, позволяющую каждой из них контролировать другую, одновременно сохраняя свою независимость (система «сдержек и противовесов» или динамический аспект разделения властей, где главное — сбалансированность их прерогатив)²¹.

Таким образом, «классическую»²² концепцию разделения властей можно охарактеризовать через следующую правовую позицию Конституционного Суда Приднестровской Молдавской Республики²³:

— три ветви власти только вместе создают единую суверенную государственную власть, существующую в этой единственно возможной форме;

— в государстве наличествует определенный относительно постоянный объем полномочий и функций, которые оно реализует, поэтому в целях интенсификации управления все государственные функции группируются в три ветви власти, которым соответствуют три группы полномочий;

— за тремя ветвями государственной власти в лице их обособленных органов закрепляется соответствующий набор прав и обязанностей. Каждый государственный орган наделяется государственно-властными полномочиями с целью осуществления государственной власти от имени государства, а органы законодательной, исполнительной и судебной власти в пределах своих полномочий самостоятельны;

— принцип разделения властей занимает ведущее место в конституционном конструировании властных структур, распределении функций и полномочий между ними. Он зиждется на самостоятельности всех ветвей власти, системе сдержек и противовесов в отношении друг друга, предотвращающих усиление и возвышение одной ветви власти над другими и недопускающих кем-либо захвата власти или присвоения властных полномочий. В соответствии с данным принципом власть не может быть сосредоточена в руках одного лица или одного органа, а должна быть рассредоточена между законодательной, исполнительной и судебной ветвями

²⁰ Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 15 октября 2002 г. № 49-В02пр-17 // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2003. № 4; Постановление Президиума Верховного Суда РФ от 24 июля 2002 г. № 108пв-02пр. Текст Постановления официально опубликован не был. Приводится по СПС «Гарант».

²¹ Варламова Н. Игры с парламентаризмом // Конституционное право: восточноевропейское обозрение. 1999. № 3 (28). С. 169.

²² Например, профессор С.А. Авакьян справедливо ставит под сомнение применимость термина «классический» к концепции разделения властей. См.: Авакьян С.А. Федеральное Собрание — парламент России. М., 1999. С. 12.

²³ Станских С.Н. К какой ветви власти принадлежит прокуратура: опыт Конституционного Суда Приднестровской Молдавской Республики // Конституционное и муниципальное право. 2005. № 8. С. 39-45.

власти. Разделение властей — необходимое условие в формировании правового государства, реализации идей верховенства закона и, самое главное, расширения и обеспечения прав и свобод человека и гражданина²³.

В отличие от классического понимания концепции разделения властей существуют современные подходы. Стоит присоединиться к точке зрения Луиза Лопэза Гуэрра (Luis López Guerra), который справедливо отмечает, что «начиная со времен Монтескье значение разделения властей изменилось» и выделяет три направления такого изменения²⁴:

1. Было бы неправильным сводить количество властей до трех. Возникли новые формы распределения (разделения) публичной власти. Создание и развитие федеративных систем добавило к разделению властей «по горизонтали» и разделение властей «по вертикали». Кроме того, возникли новые центры власти, которые отсутствовали в традиционной схеме с тремя властями, такие как созданные во многих странах конституционные суды, отделенные от верховных судов, независимые избирательные администрации, Омбудсмены, или Защитники прав человека, имеющие собственные полномочия; так же как, все более и более распространяющаяся во многих странах власть прокурора, независимого от исполнительной власти.

2. По мере развития конституционализма стало очевидно, что невозможно и радикально разделить ветви власти, делая одну полностью изолированной и независимой от двух других. В конечном счете это подразумевает, что каждая ветвь будет владеть неограниченной властью лишь в строго отведенной ей области компетенции. По этой причине конституционные системы установили формулы взаимного контроля и сотрудничества среди трех ветвей власти, и, следовательно, механизмы и степени разделения отношений среди них в различных конституционных режимах. Относительно первого применения доктрины разделения властей во время разработки Конституции США в 1787 г. в Федералисте Джеймс Мэдисон защищал не систему радикального разделения властей, а скорее создание системы «сдержек и противовесов», которая сделает эти три власти взаимно зависимыми. Кроме того, развитие политических партий значительно изменило разделение между исполнительными и законодательными властями, особенно в парламентских режимах, где исполнительная власть зависит от позиции парламентского большинства.

3. Третий аспект породил сомнения относительно длительной жизнеспособности принципа разделения властей. Современные конституционные системы — демократические режимы. Конституционные системы, в которых органы государства с различными источниками их законности (легитимации) когда-то сосуществовали, то есть монарх, традиционное дворянство, представленное в Сенате, и демократическая власть, представленная на Собрании, исчезли. В тех режимах разделение властей было инструментом, чтобы защитить и сохранить разнообразные центры власти, и главным образом гарантировать компетенцию законно избранного Собрания против полномочий Монарха. Но сегодня даже в тех режимах, в которых некоторые формы традиционной власти сохраняются, таких как в монархиях Испании или Великобритании, их признаки являются символическими и происходят прежде всего из церемониального уважения к прошлому. Если это так, и принимая во внимание формулировку статьи 21 параграфа 3 Всеобщей Декларации прав человека «воля народа должны быть основой правления», есть ли какой-либо смысл в том, чтобы

²⁴ López Guerra Luis. The Report «The Judiciary and the Separation of Powers» // Conference for Constitutional and Supreme Court Judges from the Southern African Region (Siavonga, Zambia, 12-13 February 2000). Strasbourg, 22 March 2000. CDL-JU (2000) 21.

демократически избранная исполнительная власть была ограничена еще и демократически избранной Ассамблеей? В демократических системах, где исполнительная власть обычно поддерживается партией большинства в законодательном органе, основное разделение власти не между исполнительной и законодательной властями, а между большинством и меньшинством (или большинством и оппозицией). Или более точно в отношении данной проблемы, если законодательная и исполнительная власти исходят от народа, чем оправдать то, что не избираемая демократически судебная власть устанавливает границы для этих властей.

Современные исследователи обращают внимание на значительную роль политических партий в институциональном ландшафте государства. Так, Е.В. Коврякова правильно отмечает, что основоположники теории разделения властей «не могли учесть такой важный фактор, как политические партии, которые не обладали в то время огромным влиянием»²⁵. Вот, например, если в парламентской республике у победившей на выборах партии большинство в парламенте и это большинство формирует правительственные институты, то будет ли надлежащим образом проведено разделение между законодательной и исполнительной властями, обеспечены права меньшинства и т.д. Так, Л.А. Нудненко отмечает, например, что в настоящее время спор ведется по поводу соответствия идеи разделения властей принципу неделимости и неотчуждаемости народного суверенитета²⁶. Вообще, авторы, придерживающиеся и/или развивающие концепцию суверенитета Ж. Руссо, воплощение которой, по их мнению, можно обнаружить в парламентских республиках, особенно таких как Соединенное Королевство (Великобритания), Швеция и др., весьма скептически относятся к возможности существования принципа разделения властей в парламентской республике.

Можно согласиться с Р.В. Енгибаряном, что «с течением времени в литературе произошло смещение двух подходов с различных позиций: разделение властей, которое отстаивалось с позиций организационно-правовой точки зрения (Монтескье и др.), и единства власти, которое толковалось сначала преимущественно с социологических позиций (Ж. Руссо)»²⁷.

По мнению О.Е. Кутафина, «подавляющее большинство специалистов в этой области» придерживаются иной точки зрения, которую выразительно охарактеризовала И.А. Алебастрова: «...это порождает у некоторых специалистов сомнение в том, действует ли в государственном механизме Великобритании принцип разделения властей. Представляется, что если иметь в виду основное предназначение данного принципа — создавать гарантии против узурпации власти, механизмы «сдерживания» органами государственной власти притязания друг друга на власть, то можно с уверенностью заявить, что принцип работает»²⁸.

В парламентских республиках все чаще приходят к выводу о необходимости использования принципа разделения властей. Например, Верховный Суд Канады несколько раз использовал доктрину разделения властей и даже характеризовал ее как одну из «существенных особенностей нашей конституции»²⁹. Э. Брэдли считает,

²⁵ Коврякова Е.Н. Парламентский контроль в зарубежных странах. Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2002. С. 22.

²⁶ Нудненко Л.А. Теория демократии. М., 2001. С. 66.

²⁷ Енгибарян Р.В. Конституционное развитие в современном мире. Основные тенденции. М., 2007. С. 239.

²⁸ Кутафин О.Е. Российский конституционализм. М., 2008. С. 501.

²⁹ Magnet Joseph E. Separation of Powers in Canada // <http://www.uottawa.ca/constitutional-law/Division%20of%20Powers%20Topics%20-%20Separation%20of%20Powers.htm>

что «было бы неверным считать, будто бы британская конституция игнорирует разделение властей» и приводит слова одного из судей по делу о Союзе пожарных бригад (*Fire Brigades Union case*, 1995). Лорд Мэстилл заявил, что «It is a feature of the peculiarly British conception of the separation of powers that Parliament, the executive and the courts have each their distinct and largely exclusive domain»³⁰.

Совет Европы в лице ПАСЕ пошел еще дальше и, не дожидаясь «пока включение ЕКПЧ в национальное законодательство, вступившее в силу в 1999 г., приведет к прямому судебному конфликту, связанному с нынешним положением лорда-канцлера и выполняемыми им функциями», предложил Соединенному Королевству провести реформу, отмечая, что «принцип разделения властей стал основной частью общепринятых конституционных традиций Европы, по крайней мере в том, что касается закрепления судебных функций за независимым государственным институтом»³¹.

В 2008 г. Парламентская ассамблея Совета Европы приняла важную Резолюцию № 1619 (2008) «Состояние демократии в Европе. Функционирование демократических институтов в Европе и проведение процедуры мониторинга Ассамблеи».

На основе докладов Комиссии по мониторингу ПАСЕ отмечала позитивные результаты и серьезные недостатки, в частности, в отношении разделения властей и роли парламента в государствах, где осуществляется мониторинг или постмониторинговая работа:

1) хотя в ряде стран (Албания, Молдавия) роль и влияние парламента в политической жизни постепенно усиливаются, предстоит сделать еще очень много для усиления парламентского контроля над исполнительной ветвью власти и отладить систему сдержек и противовесов в Армении, Азербайджане, Грузии, Российской Федерации и Украине. Следует надлежащим образом определить роль и предоставить соответствующие права оппозиции, в том числе в соответствии с резолюцией Ассамблеи 1601 (2008), а также наладить (Армения, Азербайджан) или улучшить (Грузия) политический диалог между правящим большинством и оппозицией как внутри, так и вне парламента;

2) настоятельно необходимы конституционные реформы для обеспечения эффективного разделения властей и надлежащего функционирования демократических институтов в Боснии и Герцеговине, Монако и Украине. Следует обеспечить надлежащее применение новой Конституции в Черногории;

3) следует укрепить независимость судебной власти от других ветвей в Армении, Азербайджане, Болгарии, Грузии, Монако, Черногории, Сербии, Российской Федерации и Украине;

4) в отношении Монако Ассамблея признает, что конституционная реформа 2002 г., проведенная на основе рекомендаций Совета Европы, расширила полномочия Национального совета и сделала более сбалансированным соотношение полномочий ветвей власти. Ассамблея рекомендует не останавливаться на этом и продолжать реформы, с тем чтобы еще более укрепить роль Национального совета и повысить эффективность системы сдержек и противовесов.

В литературе отмечается, что нигде, даже в самых стабильных и развитых демократиях, принцип разделения властей не проведен до конца последователь-

³⁰ Notes for an address by Anthony Bradley // Conference "Separation of powers in constitutional democracy" (Malawi, Blantyre, 28-31 January 2003). P. 4.

³¹ Резолюция ПАСЕ № 1342 (2003) «О роли института лорда-канцлера в конституционной системе Соединенного Королевства» // http://www.coe.int/T/r/Parliamentary_Assembly/%5bRussian_documents%5d/%5b2003%5d/%5bNaples_2003%5d/Res.-1342-Rus.asp#TopOfPage

но³². Практика различных государств свидетельствует о большом своеобразии существующих форм разделения властей³³.

Таким образом, можно утверждать, что разделение властей характерно и применимо для всех современных демократических правовых государств. Такой мысли придерживается и А.А. Матюхин: «практически в конституциях всех стран, приверженных либерально-демократической идее, в современных условиях проявлены конструкции распределения функций власти, разделенности ее ветвей»³⁴. М.А. Исаев отмечает, что в Скандинавии (Швеция, Дания, Норвегия) конструкция разделения властей трактуется как распределение власти или баланс властей³⁵.

Авторы, ошибочно отрицающие саму идею разделения властей, ссылаясь на единство власти как единый по своей природе социальный институт, не учитывают того, что дифференциация и интеграция государственной власти обусловлены объективной тенденцией к усложнению жизни общества и соответственно государственной деятельности, функций власти. В основе объективности процессов интеграции и дифференциации в организации и осуществлении государственной власти лежит диалектическая связь системного единства власти и разделения властей³⁶.

Поэтому единство власти не только онтологическая характеристика государственной публичной власти, но и, по сути, самостоятельный конституционный принцип.

Важно понять соотношение принципа разделения властей и системы «сдержек и противовесов». Может ли первый существовать без последнего? Думается, что система «сдержек и противовесов» не только характеристика конституционного принципа разделения властей, но и может на практике выступать самостоятельным конституционным принципом.

Как справедливо отмечает Р.В. Енгибарян, «наряду с идеей о балансе властей, системой сдержек и противовесов теория разделения властей получила еще одно новое дополнение: тезис о необходимости взаимодействия различных ветвей власти»³⁷. Стоит добавить, что такое дополнение давно уже вошло и в конституционную практику. Можно говорить о самостоятельном конституционном принципе взаимодействия властей.

Принципы единства, разделения, взаимодействия, «сдержек и противовесов» властей были удачно и последовательно отражены в проекте Конституции России от 12 ноября 1990 г., разработанном Рабочей группой Конституционной комиссии, который, в частности, предусматривал, что «в соответствии с принципом разделения властей органы государства в рамках своих полномочий действуют самостоятельно, взаимодействуя между собой и уравновешивая друг друга»³⁸. Впоследствии представляя проект Конституции на шестом Съезде народных депутатов Российской Федерации Р.И. Хасбулатов отмечал: «разделение властей означает не только

³² См.: Варламова Н. Указ. соч.; Автономов А.С. Конституционное (государственное) право зарубежных стран: Учеб. М., 2005. С. 386.

³³ См.: Энтин Л.М. Разделение властей. М., 1995.

³⁴ Матюхин А.А. Государство в сфере права: институциональный подход. Алматы, 2000. С. 400-401.

³⁵ Исаев М.А. Механизм государственной власти в странах Скандинавии. Конституционно-правовые аспекты. Автореф. дисс. ... докт. юрид. наук. М., 2004. С. 6.

³⁶ Барнашов А.М. Судебная власть и конституционное правосудие в системе единства, разделения и взаимодействия ветвей государственной власти // Митюков М.А., Барнашов А.М. Очерки конституционного правосудия (сравнительно-правовое исследование законодательства и судебной практики). Томск, 1999. С. 18.

³⁷ Енгибарян Р.В. Указ. соч. С. 242.

³⁸ Из истории создания Конституции Российской Федерации. Конституционная комиссия: стенограммы, материалы, документы (1990-1993 гг.): в 6 т. Т. 1: 1990 год / под общей ред. О.Г. Румянцев. М., 2007. С. 599.

рассредоточение, распределение, демонополизацию власти, но и действительное, реальное взаимное уравнивание, при котором ни одна из трех властей не сможет ущемить или подчинить себе другие и вынуждена будет действовать в условиях взаимоконтроля и взаимосотрудничества»³⁹.

С принципом разделением властей разработчики Конституции России напрямую связывали и так называемое разделение властей «по вертикали»: «Система органов Российского государства основана ... также на разделении компетенции Федерации, ее республик и органов местного самоуправления»⁴⁰.

Какая главная цель такого разделения? Избавиться от сосредоточения всей компетенции в руках федеральных властей? Поэтому в настоящее время термин «разделение властей по вертикали»⁴¹ весьма условен и стоит рекомендовать использовать его крайне аккуратно в силу его слабой операциональности.

В современной российской науке предпринимается попытка применить к теории разделения властей принцип субсидиарности, под которым Н.А. Гаганова понимает следующее: «когда ресурсы одного субъекта недостаточны для выполнения тех или иных функций, достижения определенных целей, другой субъект дополняет его ресурсы своими до необходимого и достаточного уровня, либо берет выполнение на себя его функций». По ее мнению, перекладывание в плоскость горизонтальных отношений принципа субсидиарности дает следующее:

- 1) недопустимо вторгаться в компетенцию других (властных) субъектов;
- 2) недопустимо контролировать деятельность субъектов «своего» уровня;
- 3) субъекты одного уровня должны обеспечивать друг другу помощь и поддержку⁴².

Н.А. Гаганова считает, что «тезис о субсидиарности снимает логико-семантическое противоречие между разделением властей и единством власти»⁴³. По мнению Р.В. Енгибаряна, тезис о взаимодействии властей стоит дополнить требованием субсидиарности ветвей власти: «смысл этой формулировки состоит в том, что, если у одной ветви власти недостает полномочий (или способностей) для осуществления своих функций, другая ветвь власти помогает ей своими средствами, если это разрешает конституция и нет возражений со стороны первой ветви власти»⁴⁴.

Крайне сложно согласиться с использованием данного принципа, ведь, по сути, для помощи одной ветви власти другой есть принцип взаимодействия властей. Такой принцип создавался изначально для вертикальных отношений внутри Европейского Союза и может быть продуктивно использован при разграничении полномочий между Федерацией и субъектами.

Иллюстрацией же принципа взаимодействия властей (а не субсидиарности) может стать следующий пример:

1) Председатель ЦИК России, не обладая правом законодательной инициативы, часто назначается распоряжением Президента РФ представителем Президента РФ при рассмотрении Федеральным Собранием РФ законопроектов, затраги-

³⁹ Проект Конституции Российской Федерации: Сб. материалов. М., 1992. С.14.

⁴⁰ Из истории создания Конституции Российской Федерации. Конституционная комиссия: стенограммы, материалы, документы (1990-1993 гг.): в 6 т. Т. 1: 1990 год / под общей ред. О.Г. Румянцева. М., 2007. С. 599.

⁴¹ Подробнее об этом см.: Чиркин В.Е. Единство государственной власти, разделение властей и их субсидиарность в федеративном государстве // Федерализм: теория, институты, отношения (сравнительно-правовое исследование) / Отв. ред. Б.Н. Топорнин. М., 2001. С. 97–105.

⁴² Гаганова Н.А. Концепция разделения властей и идея субсидиарности // Государство и право. 2003. № 3. С. 90.

⁴³ Гаганова Н.А. Указ. соч. С. 91.

⁴⁴ Енгибарян Р.В. Указ. соч. С. 242.

вающих вопросы избирательного права⁴⁵ (хотя отчасти это является нарушением принципа разделения властей, лучше наделить ЦИК РФ правом законодательной инициативы);

2) заключение совместных соглашений о взаимодействии и сотрудничестве между МВД России (исполнительная власть) и ЦИК России (избирательная власть)⁴⁶.

Существует мнение, что принцип разделения властей можно применять к органам местного самоуправления⁴⁷, Европейского Союза⁴⁸, к коммерческим организациям⁴⁹. Как уже было обращено внимание, указанный принцип распространяется только на органы государственной власти. Это принцип можно назвать одним из принципов эффективного государственного управления («good governance»). К другим субъектам применимы иные принципы эффективного управления.

О.Г. Румянцев рекомендует проводить идею разделения властей в России в плоскости обеспечения правовых и экономических условий самоуправления и саморазвития различных общностей: региональных, местных, этнических, культурных, социальных, производственных, религиозных, иных. Этому, по его мнению, должно служить «отделение экономической системы от политики и власти, принцип нейтралитета по отношению к различным укладам хозяйства, равенство различных секторов экономики перед законом»⁵⁰. Такое понимание соответствует политологическому аспекту теории разделения властей. В частности, крупнейший специалист по разделению властей М. Вайль, не ограничиваясь формально-юридическим подходом к изучению взаимоотношений законодательных, исполнительных, судебных органов, исследует взаимодействие правовых, социальных и политических институтов (политических партий, СМИ, «групп давления» и т.д.). Решение этих принципиальных проблем он видит не в узких рамках государства, а в организации и функционировании всей политической системы, в достижении «равновесия» между государством и гражданским обществом.

Так, А.А. Матюхин выдвигает гипотезу: с современной точки зрения на сущность власти, первым основанием разделения власти является не разделение (членение) ее на три ветви, а разделение трех компонентов самих институтов государственной власти: субъекта власти, отношения власти и институциональной формы власти, обеспечивающее несводимость власти к господству и подчинению. В публично-правовом порядке, в который вписывается эта власть, данное разделение, в свою очередь, связано со вторым разделением — уже внутри политико-правового пространства го-

⁴⁵ К сожалению, проблема косвенного представительства не нашла своего исследователя, в отличие от тем диссертаций, посвященных статусу полномочных представителей Президента РФ в федеральных округах.

⁴⁶ Подробнее об исторических предпосылках для такого сотрудничества см.: Алексеев Н.А. Организационно-правовые основы взаимодействия органов внутренних дел с избирательными комиссиями. Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2001.

⁴⁷ Авакьян С.А. Конституционное право России: Учебный курс. – 2-е изд., перераб. и доп. – В 2 т. Т. 1. М., 2006. С. 357.

Принято считать, что «на местном уровне принцип разделения властей отсутствует». См.: Захаров А. О некоторых правовых позициях органов конституционного (уставного) контроля субъектов Российской Федерации в сфере местного самоуправления // Конституционное право: восточноевропейское обозрение. 2004. № 2 (47). С. 221.

⁴⁸ Енгибарян Р.В. Указ. соч. С. 242.

⁴⁹ Гаджиев Г.А. Конституционные принципы рыночной экономики (Развитие основ гражданского права в решениях Конституционного Суда Российской Федерации). М., 2004. С. 123.

⁵⁰ Румянцев О.Г. Основы конституционного строя России. М. 1994. С. 112-113.

сударственности — гражданского общества, общественно-политических институтов и собственно государства как взаимодействующих, но самостоятельных элементов государственности. Продолжая свою мысль, он считает, что образующее систему «сдержек и противовесов» разделение власти на ветви — лишь конституционно-правовое закрепление двух указанных фундаментальных разделений внутри институтов власти и политико-правового пространства государственности⁵¹. Из этого делается вывод, что «разделение власти призвано не допустить огосударствления гражданского общества и политических институтов»⁵². Безусловно, такая интерпретация заслуживает пристального внимания, поскольку отличается от традиционных представлений тем, что подразумевает под разделением властей, не только как средство от сосредоточения власти в руках одного, выводя нас на новые горизонты. В то же время, например, с одной стороны, само понятие государственности в науке трактуется неоднозначно⁵³. С другой стороны, такая формулировка распространяется не только непосредственно на органы государственной власти, но и на гражданское общество.

По справедливому утверждению венгерского академика К. Кульчара, логику разделения властей с целью не допущения монополизма следует применять во всем тексте Конституции⁵⁴. И действительно, разделение властей возникнув как идея, «как теоретическая концепция, став со временем авторитетной, влиятельной и целостной научной доктриной, превратилось постепенно в политический, а во многих государствах и в конституционный принцип, который и по ныне является ориентиром в развитии и совершенствовании всей системы государственной власти»⁵⁵.

По оригинальному мнению проф. Сорбонны Отто Пферсмманна, юридическая функция принципа разделения властей, как и функция структурных принципов, в который он входит, неясна, по крайней мере по двум причинам:

— его значение является настолько неопределенным, что этот принцип поддается несколько противоположным интерпретациям, и это сильно снижает его полезность; название принципа ничего не говорит о его содержании, и потому об этом принципе можно рассуждать в самых разных контекстах;

— этот принцип ничего не добавляет к тому, что конституция уже включает и не может не включать⁵⁶.

В отношении второй названной Пферсмманном причины, отметим, что при системном рассмотрении конституционных норм принцип разделения властей в силу усложняющейся практики постоянно используется как законодателем, так и правоприменителем (толкователем), для добавления к тому, что «конституция уже включает». Стоит присоединиться к мнению Страуса К. (Strauss K.), рассматривающего суд в виде института, призванного своими решениями «приспосабливать непрерывно усложняющуюся структуру к конституционным требованиям разделения властей», при котором каждая ветвь должна выполнять собственные, уникальные

⁵¹ Матюхин А.А. Указ. соч. С. 195, 399.

⁵² Там же.

⁵³ См., напр.: Морозова Л.А. Проблемы современной российской государственности: Учебное пособие. М., 1998; Рябинин Н.А. Преемственность государственности. Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2001.

⁵⁴ Информация приводится по: Румянцев О.Г. Указ. соч. С.1 12.

⁵⁵ Барнашов А.М. Указ. соч. С. 19.

⁵⁶ Пферсмманн О. Понятие разделение властей и проблема «власти во власти» // Конституционное право: восточноевропейское обозрение. 2004. № 2 (47). С. 44-49.

функции⁵⁷. Некоторые исследователи справедливо считают, что в обязанности суда, в частности, может входить «определение степени вторжения одной конституционной ветви власти в другую и установление того, в какой мере это вмешательство препятствует совместной деятельности органов, осуществляющих государственную власть» (Baron G., Dienes C.)⁵⁸. Также считает и Председатель Конституционного Суда России В.Д. Зорькин, по мнению которого Конституционный Суд выступает хранителем и защитником принципа разделения властей⁵⁹.

⁵⁷ Цит. по: Марченко М.Н. Современные интерпретации теории разделения властей // Разделение властей: Учеб. пособие. 2-е изд., перераб. и доп. / Отв. ред. М.Н. Марченко. М., 2004. С. 62.

⁵⁸ Цит. по: Марченко М.Н. Указ. соч. С. 62.

⁵⁹ Зорькин В.Д. Принцип разделения властей в деятельности Конституционного Суда Российской Федерации // Вестник Конференции органов конституционного контроля стран молодой демократии «Конституционное правосудие». 2008. № 2 (40) – 3 (41). С. 26-48.