









адвокат, член Совета Международного

президент Флорентийского общества,

Баренбойм П.Д.,

центра философии права,

кандидат юридических наук

НАРНЫЙ ЦЕНТР ФИЛОСОФИИ ПРАВА КОНКУРСЫ New! НАШИ АВТОРЫ ПУБЛИКАЦИИ МПФК и МЦФП

ЖУРНАЛ «СОКРАТ» ВИДЕО



Флорентийского

общества **Достояние Итальянского** Возрождения Новейшие материалы и исследования

доктрин верховенства права и правового государства Двадцатилетие Конституционного Суда Российской Федерации, отмечаемое в октябре 2011 г., является удобным поводом для рассмотрения темы разработки российской разновидности доктрины правового государств, а также

важной концепции, которая может помочь в вопросе о соотношении доктрины с англо-американской доктриной разделения властей. Последняя дискуссия на тему такого соотношения была начата в 2009 г. публикацией моей статьи «Определяя правила» в октябрьском номере лондонского журнала «Европейский Юрист» и имела оживленное продолжение в последующих номерах. Жанр небольшой статьи не позволяет подробно доказывать, что в России нет разработанной доктрины правового государства, поэтому я буду ссылаться на авторитеты. По мнению В.Д. Зорькина, понятие,

Концепция Зорькина-Танчева о соотношении современных

конституционный принцип и, тем более, доктрина правового государства у нас не сформулированы. В «Тезисах о правовой реформе в России» он сформулировал важнейшее положение: непрерывную правовую реформу, каждодневно приводящую законодательство и правосознание в соответствие с конституционными целями и задачам, можно рассматривать в качестве неотъемлемой части российской доктрины правового государства. Председатель Конституционно суда Болгарии Евгений Танчев высказал следующую мысль: доктрина правового

государства, насыщенная конституционным содержанием, является в странах правовой континентальной

системы более важной, чем доктрина разделения властей, значение которой возрастает по мере перехода рассмотрения с уровня национальных государств на общеевропейский наднациональный уровень. На основе сопоставления точек зрения двух ведущих конституционалистов Европы я и составил исключительно под свою личную ответственность «Концепцию Зорькина-Танчева», против которой по прошествии года после ее публикации ни один из них пока не возразил. Концепция была опубликована на английском более года назад $\frac{02}{2}$. Термин «правовое государство» произошел от немецкого слова «Rechtsstaat», обозначившего в конце XVIII в. доктрину, выдвинутую в поздних работах Иммануила Канта, увязавшего существование Rechtsstaat с верховенством конституции страны и подчиненностью ей действий государства. При этом, по мнению ученого, конституция должна ставить целью государства обеспечение мирной счастливой жизни его граждан при условии обеспечения прав их собственности. Непосредственные последователи Канта, как практические теоретики типа профессора, парламентария и министра юстиции Роберта фон Моля либо просто «кантианцев в жизни» германского политика Штейна и итальянца Кавура сыграли огромную роль в развитии основанного на Канте конституционализма в Европе 19-го столетия. Однако их идеи никогда не посягали на применение антимилитаристских принципов правового государства, которые по Канту являются одним из столпов настоящего правового государства. Поэтому военизированные конституционные идеи «прусско-полицейского Rechtsstaat» при всей их временной юридической прогрессивности ничем не помешали созданию нацистской Германии, и только после разгрома 1945 года, в послевоенной конституции родина Канта вернулась к его истинной идее правового государства. До этого Пруссия, а затем Германия до середины 20-го века развивались на базе того, что у нас сейчас в России нередко довольно безапелляционно называют «диктатурой закона» или «верховенством закона» и при этом навязывают этот подход научной общественности и, что хуже, – молодежной аудитории, как синоним понятия правового государства. Сюда же можно отнести распространенные у нас исторические экскурсы к «правовому государству древних Греции и Рима», которые вообще размывают доктрину кантовского правового государства и затушевывают ее новизну. В англо-саксонской терминологии аналогом «правового государства» часто называют the Rule of Law – «верховенство права». Однако следует отметить их не полное совпадение и самостоятельность понятия «правовое государство», которое поэтому переводят на английский как «the Legal state» или «the law-bound state»⁰³. В июле 2007 г. состоялся международный симпозиум, проведенный Конституционным Судом РФ совместно с

российской и московской адвокатурой, а также Международной ассоциацией юристов (International Bar Association). На симпозиуме обсуждалось соотношение понятий «правовое государство» и «верховенство права» (the rule of law). При публикации материалов симпозиума в виде отдельной книги при переводе на английский язык два понятия объединились в одну формулу: «правовое государство – это государство верховенства права» (the rule-of-law state). Президент Международной ассоциации юристов (МАЮ) Фрэнсис Нит в книге, опубликованной в 2009 г. по итогам шести конференций и симпозиумов по верховенству права, не придав значения немецкой доктрине Rechtsstaat, уважительно отозвался о российской доктрине правового государства

и отметил, что ее надо изучать в соотношении с верховенством права. Однако, по его мнению, для сравнения двух доктрин нужно «определить существенные характеристики «правового государства»⁰⁴. На мой взгляд, это стало результатом выступлений В.Д. Зорькина и представителей московской адвокатуры, которые потом письменно были обобщены в статье Г.М. Резника, приведенной полностью в упомянутой книге МАЮ. Твердая позиция московской адвокатуры о необходимости не ограничиваться чисто юридическим анализом, а уделять больше внимания возникающим экономическим проблемам, была уважительно воспринята лордом Томом Бингхамом в книге «Верховенство права» ⁰⁵. В настоящее время получил развитие совместный проект Адвокатской палаты г. Москвы и элитного Совета Барристеров Англии и Уэльса при участии адвокатуры Франкфурта по подготовке совместного исследования о

соотношении всех трех доктрин: верховенства права, немецкого Rechtsstaat и российского правового государства. Результаты этой работы могут быть опубликованы в 2012 г. Председатель Совета Барристеров Питер Лоддер в своей статье, опубликованной в октябрьском номере журнала «Адвокат» за 2011 год, особо подчеркнул важность, которую англичане придают этому совместному проекту. В 2007 г. российская сторона совместного симпозиума с МАЮ, как мне кажется, не готова была признать очевидную правовую реальность: правовое государство и верховенство права – это близкие, но не совпадающие

концепции. Мы не хотели отделять себя от общемировой англосаксонской доктрины верховенства права и поэтому не сделали достаточный упор на собственную, включенную в текст Конституции РФ, доктрину правового государства. В первую очередь, потому что она у нас существует как буква Конституции, но не как развитая научная доктрина. Более того, в целом в России такие научные направления, как теория государства и права, философия права и конституционное право вообще не идентифицируют эту проблему, поскольку при составлении соответствующих учебных курсов без всяких оснований предполагается, что студенты должны быть уже знакомы с понятием «правовое государство». (Нужно сделать оговорку о приостановке развития философии права в России после смерти академика В.С. Нерсесянца.)

«Концепция Зорькина-Танчева» гармонизирует доктрины правового государства и верховенства права, по крайней мере для континентальной Европы. Председатель Конституционного суда Болгарии Евгений Танчев пишет: «Появление новых направлений конституционного регулирования является одним из наиболее важных тенденций нашего времени. Усиление конституционного права в четвертом поколении конституций включает специальные положения о экономической жизни и экономических принципах. Конституционное экономическое регулирование развивалось одновременно с принципом социального государства и они вместе осовременили классическую концепцию правового государства (Rechtsstaat). Я полностью поддерживаю позицию Петра Баренбойма, что верховенство права для стран гражданской правовой системы должно объясняться с помощью доктрины правового государства (Rechtsstaat), которая

базируется на концепции писаной конституции как высшего закона страны. Доктрина правового государства имеет преимущество в Европе на уровне государств, имеющих писаную конституцию, в то время как на

Остается важнейший вопрос: как примирить с этой красивой формулой следующий безусловный факт: несмотря на передовое современное содержание конституции России, Болгарии и почти всех восточноевропейских стран далеко оторваны от реальной правовой действительности и работают в основном как идеал, и непонятно, как его можно достигнуть. Здесь и приходят на помощь мысли В. Зорькина о постоянной непрерывной правовой реформе, каждодневно действующей в направлении сближения правовой реальности и конституционного идеала. Это совершенно новый подход к самой идее правовой реформы, которая до этого воспринималась как разовое мероприятие протяженностью в несколько лет и в основном сводилась к теме судебной реформы. В сочетании идеи председателей Конституционных судов России и Болгарии создают мощную практическую

концепцию, как помогающую строительству доктрины правового государства, так и проясняющую (наконец-то!)

европейском наднациональном уровне концепция верховенства права крайне важна» ⁰⁶.

соотношение между доктринами верховенства права и правового государства. Но при этом важно понять истоки и составляющие части самой доктрины правового государства, для чего следует вспомнить ее «отцов» – Давида Юма и Иммануила Канта. О Давиде Юме (1711-1776) говорят как о величайшем философе, «писавшем на английском». Сам Юм считал англичан (сам он был шотландцем) величайшими философами всех времен и народов (как итальянцев, например, в сфере искусства). Вряд ли с этим утверждением согласился бы Иммануил Кант (1724–1804), признававший только Юма в качестве философа, оказавшего на него решающее влияние, отмечая, что Юм «занимает высшее место» как пример созерцательной жизни философа. Взаимосвязь двух великих философов позволяет оценить важнейшее значение Юма для развития философии права. Повторяя мнение Канта, что Юм остался непонятым, профессор Кембриджского университета Симон Блэкберн пишет: «Юм всегда понимался неправильно» ОТ. При этом сам Блэкберн в книге «Как читать Юма», претендующей на краткий обзор основных идей шотландского философа, не упоминает о его важнейших

конституционно-правовых идеях, под влиянием которых Кант сформулировал доктрину правового государства

Третий Президент США Томас Джефферсон в свое время изъял книги Юма из библиотеки Университета Вирджинии за, по его мнению, консерватизм содержания, тогда как четвертый Президент США Джеймс Мэдисон вдохновлялся идеями Юма, особенно при написании статьи «Федералист No 10», названной впоследствии в числе двадцати наиболее важных публикаций за всю историю страны. Шотландцы, имея довольно богатый выбор, признали Юма самым знаменитым шотландцем Второго тысячелетия. Профессор

Оксфордского университета Дж. Харрис в книге «Правовые философии», хотя приводит Юма (игнорируя Канта, но включая Маркса) в списке крупнейших философов права, но только 4 раза упоминает его имя на 300 страницах мелкого шрифта. (J. W. Harris, Legal Philosophies, Oxford, 2004). Еще более мелким шрифтом издана 600-страничная англо-американская хрестоматия «Философия права», где идеям Юма уделено очень мало внимания, что совсем не балансируется кратким анализом профессора Ларри Мэя, который подчеркнул значение идей Юма для современной философии права в вопросе преемственности публичных правовых обязательств при смене поколений. ("Philosophy of Law", edited by Larry May and Jeff Brown, Malden, USA, Oxford, UK, 2010, pp. 55-57). Президент Королевского Института философии Антони Квинтон отметил: Юм может быть назван «Ньютоном гуманитарных наук» ⁰⁸. Основатель политической экономии Адам Смит (1723–1790) писал об идеях Юма как первых в истории человеческой мысли, называя того «наиболее знаменитым философом своего времени» <u>09</u>. Одновременно, этот автор не находит, по его собственному замечанию, в своей небольшой обзорной книжке

«Юм» места для изложения идей по эстетике и экономике. (Anthony Quinton, "Hume", New York, 1999, pp. 10, 58). Нам неясен этот отказ от изложения экономических, а по сути правовых, конституционно – экономических идей о взаимосвязи экономического развития с качеством управления государством, свободой и безопасностью личности. Основатель политической экономии Адам Смит (1723 – 1790) писал об этих идеях Юма как о первых в истории человеческой мысли, называя того «наиболее знаменитым философом своего времени». (Adam Smith, "

По мнению упомянутого профессора Харриса, в современном английском языке понятия «юриспруденция», «философия права» и «правовая теория» (по-русски, видимо, теория государства и права) сливаются, поэтому

бороться за их строгое различие – непродуктивная задача. (Harris J.W., Legal Philosophies, Oxford, 2004). Отчасти это подтверждается к счастью неудачными попытками в английской «Википедии» включить статью «Философия права» в статью «Юриспруденция». Но что хорошо англичанину, совершенно необязательно правильно для России, которая своей философии права до конца XIX в. не имела, а возникшая в тот период мощная тенденция к ее развитию была прервана в 1917 г. Следует отметить опять же англоязычную тенденцию выделять как основное понятие «политическую философию», включая в него философию права. Конечно, между ними нет непреодолимой границы, но современные юристы держатся в отдалении от требующей энциклопедической эрудиции философии права и фактически стали мало участвовать в ее разработке. Это облегчает поглощение философии права общим понятием «политическая философия», при этом не вполне учитываются и размываются важные правовые принципы, особенно там, где речь идет о доктринах правового государства и верховенства права.

Кроме того, иногда в философию права не в полной мере включают вопросы государства, относя их к политической теории. Даже в некоторых отечественных признанных работах по философии права ее предметом

Российские авторы невольно идут за англоязычными правовыми философами, которые понятие «государство» (state) используют в основном применительно к международному праву, а рассуждая о внутренней правовой

системе, используют термин «government», обычно переводимый на русский как «правительство». Термин «state» используют чаще всего в юридическом «американском английском» языке в значении «правовой статус», затем «штат» – субъект федерации в США и реже – как «государство» в нашем смысле этого слова. В связи с этим возникает непонимание при переводах, искажающее различие между доктриной российского правового государства из Конституции РФ и немецкого кантовского Rechtsstaat из Конституции Германии, с одной стороны, и англо-американской доктрины верховенства права – с другой. Давид Юм стал учителем Канта, который, в свою очередь, сформулировал доктрину правового государства. Для краткой статьи анализ

взаимосвязи всех соответствующих доктрине идей Юма и Канта задача слишком сложная и будет представлена в книге «Непонятый Юм», издание которой планируется в 2013 году. Главное, что я хотел показать сейчас, – это

заимствование Кантом у Юма понятия «конституция», которое в английском праве и философии права было тогда уже достаточно определенным. Оно и в наше время соответствует современной разновидности «неписанной конституции» как конгломерата основополагающих законодательных актов и судебных решений, что и сейчас в наше время характеризует Конституцию Великобритании и еще примерно десятка государств. Неписанные конституции имеют тот же правовой статус, что и писанные, история которых началась с Конституции США и продолжилась принятием за последующие 220 лет еще не менее пяти сотен версий писанных конституциях, уже более чем в 200 странах мира. Английская традиция неписанной конституции позволяет при любой исторической ретроспективе говорить о «конституциях» античных времен, тех государств, Важно отметить, что Юм заложил базу для не вполне понятого и отраженного Кантом тезиса о равенстве государства и гражданского общества, скорее даже о подчиненности государства нуждам гражданского общества. Без этого великого положения вся конструкция доктрины правового государства остается непонятой, в том числе и до наших дней. Конституция страны по Юму и за ним Канту является главным правовым фундаментом правовой государственности. Кант знал о том, что такое «конституция» еще от Юма, а затем по текстам принятых при его жизни конституций США и Франции. Поэтому он использовал немецкий термин «Verfassung» в правовом смысле понятия «конституция». К сожалению, все русские переводы Канта за 200 лет прошли мимо этого очевидного значения Verfassung, что не могло не сказаться на точном понимании Канта. Более того русские переводы Юма в отдельных местах пошли по тому же пути. Например, в эссе с ироничным (эта ирония ушла при переводе) названием «That Politics May Be Reduced to a Science", где он говорит о «преимуществе одной конституции перед другой» (one constitution above another), перевод меняет (в 3-ем томе сочинений Юма (М., 1996, стр. 15) «конституцию» на «строй».

Далее, переведя несколько раз термин «constitution» правильно, на стр. 24, его представляют «устройством». После этого Юм до конца этой важнейшей для развития конституционной мысли работы 12 раз употребляет термин «constitution», который ни разу правильно как «конституция» не переводится (то «порядок», то «строй»). Искажение перевода приводит к искажению смысла, но здесь, как и в случае с Кантом, не является ошибкой конкретных переводчиков, а отражением общего конституционно-правового нигилизма, усиленного

И. Кант, в свою очередь, сформулировал доктрину правового государства, позаимствовав у Юма понятие

«конституция», которое в английском праве и философии права было тогда уже достаточно определенным. Оно и в наше время соответствует современной разновидности «неписанной конституции» как конгломерата основополагающих законодательных актов и судебных решений, что и сейчас характеризует Конституцию Великобритании и конституции еще примерно десятка государств. Неписанные конституции имеют тот же правовой статус, что и писанные, чья история началась с Конституции США и продолжилась принятием за последующие 220 лет еще не менее пяти сотен версий писаных конституциях уже более чем в 200 странах мира. Неписаная конституция Англии представляет собой тот же набор конституционных принципов и норм, но установленных не отдельным единым документом, а различными законодательными актами и судебными решениями.

В соответствии с «Оксфордским словарем» понятие «английская конституция» в его современном смысле окончательно сформировалось между 1689 и 1789 гг. Первая дата, на мой взгляд, соответствует возвращению Джона Локка из голландской эмиграции и публикации в Лондоне в 1790 г. его великой конституционной книги «Два трактата о правлении». А к 1789 г. были приняты первые в современном значении этого слова писаные конституции США и Франции, после чего английская конституционная мысль осознала в полной мере обособленность и особенность своей неписаной конституции. Творчество Юма пришлось на период

своего рода недостаточной (выразимся так) конституционной подготовленностью.

формирования современного смысла понятия английской конституции, и он внес в этот процесс существенный и мало пока оцененный даже его соотечественниками вклад. Вторая сторона его исторической роли в развитии философии права и конституционализма также не вполне осознанна даже англо-американскими авторами, поскольку выразилась в его влиянии на Канта, а через того – уже на формирование континентальной доктрины правового государства. Кант точно знал от Юма, что такое «конституция», поэтому использовал немецкий термин «Verfassung» именно в конституционно-правовом смысле этого понятия. К сожалению, все русские переводы Канта за 200 лет прошли мимо этого очевидного значения Verfassung, что не могло не сказаться на точном понимании Канта. У нас продолжают недооценивать Иммануила Канта как автора доктрины правового государства, так же как и его утверждение, что история будущего созидается сегодня, и не на базе достигнутого опыта о плачевных или положительных результатах предшествующей деятельности, а на основе некоего конституционного идеала,

который может восприниматься аксиоматично, априори, ввиду его бесспорности (например, достижение

Кант в «Критике чистого разума» вплотную подошел к вопросу, что понятие «счастье» должно найти юридическое определение, с тем чтобы право на счастье (или, как в Конституции РФ – «благополучие и

мирного и благополучного существования всех людей под эгидой единой конституции).

внес самостоятельный вклад в доктрину правового государства.

что потребует тесного сотрудничества юристов и философов» 11 .

процветание») было рассмотрено как quid juris (вопрос о праве), а не с позиций «всеобщей снисходительности». Современному конституционному праву известен пример, когда Королевство Бутан, где, кстати, как и в Англии, действует неписаная конституция, провозгласило в начале XXI столетия счастье своих граждан главной конституционно-правовой ценностью государства, и даже попыталось рассчитать «коэффициент счастья» на душу населения, осуществляя, в какой-то мере, идею Канта, предлагавшего перевести понятие «счастье» на язык конкретных правовых категорий, позволяющих контролировать применение государством своей же конституции $\frac{10}{1}$. Один из крупных современных философов заметил: Кант доказывает свои мысли как адвокат в судебном процессе. Юм заложил базу для важнейшего тезиса о равенстве государства и гражданского общества, скорее даже о подчиненности государства нуждам гражданского общества. Без этого великого положения вся конструкция доктрины правового государства остается непонятой, в том числе до наших дней. Конституция страны по Юму и за ним Канту является главным правовым фундаментом правовой государственности. Можно говорить, что Юм

Правовое государство может быть определено не само по себе, а через его взаимоотношения с обществом. Конечно, гражданским, потому что ни при каком другом правовое государство не может существовать. Так же как и гражданское общество не может развиться в полном масштабе, если государство не является правовым.

Поэтому все определения в учебниках, гласящие, что государство является формой организации общества, неверны по отношению к любому современному государству, и вдвойне неверны для характеристики правового государства. Не могут рассматриваться как пригодные для объяснения природы правового государства повсеместно распространенные определения типа: «Государство – это политическая организация общества, которая распространяет свою власть на всю территорию страны и ее население, располагает для этого

специальным аппаратом управления, издает обязательные для всех веления и обладает суверенитетом».

Гражданское общество является равноправным партнером правового государства, которое не организует его, а дополняет и защищает. Эта мысль четко высказана Давидом Юмом. Разделение понятий «общество» и «государство» можно считать первым шагом к осмыслению понятия «правовое государство». Давид Юм учился праву и даже неуспешно пытался применить свои знания после окончания университета для короткой правовой карьеры. Через много десятилетий, будучи почетным и зажиточным жителем Эдинбурга, он сдавал один из принадлежащих ему домов. Его арендатор сдал дом в субаренду, а новый жилец за свой счет произвел ремонт, возврат средств за который после окончания договора субаренды он потребовал с собственника. Юм категорически возражал, утверждая, что он ремонт не заказывал и не санкционировал. Тем не менее, суд взыскал с него требуемые деньги, поскольку было доказано, что ремонт был необходим и улучшил состояние дома. Этот суд Давид Юм проиграл. Но он выиграл более важный процесс – Суд Истории, став автором мыслей, которые и сейчас три века спустя только приоткрывают всю глубину своего значения для человечества.

Правовое государство является термином, понятием и основополагающим принципом Конституции РФ, Статья 1 которой гласит: «Россия есть демократическое федеративное правовое государство». В связи с этим Председатель Конституционного Суда РФ В.Д. Зорькин отмечает: «Континентальная система права базируется на понятии «правовое государство» – том, что взято в основу нашей Конституции. Нужно отметить, что это понятие во взаимосвязи с реалиями XXI столетия еще ждет своей доктринально-концептуальной разработки,

Правовое государство требует развития институтов гражданского общества, с которыми оно строит отношения на основе равенства. Правовое государство и гражданское общество представляют собой разные системы самостоятельных институтов. У России особая ситуация, поскольку правовое государство является принципом и

нормой Конституции, принятой в 1993 г., а значит, разработка доктрины и понятия правового государства на уровне XXI столетия – это не благое пожелание, а обязанность государства и общества. Следует обратить внимание на размышления современного российского философа Э.Ю. Соловьева: «Оппозиция «мира» и посюсторонней «райской гармонии» – таково, возможно, самое глубокое, эзотерическое измерение кантовского трактата («О вечном мире»). Ее можно определить как противостояние идеала и идиллии... Именно благодаря своему идеализму Кант совершенно свободен от мечтательности и склонности к благим прорицаниям. «Вечный мир, – говорит по этому поводу О. Хоффе, – не нуждается в чьих-либо провидениях; он задан людям в качестве их морального, а точнее – морально-правового долга... Задача утверждать вечный мир имеет статус категорического императива» $\frac{12}{}$. Может быть, из-за «отталкивания» от Канта и непризнания проявления в жизни «мужества невозможного» пробуксовывает сейчас российская наука философии права, особенно в разработке доктрины правового государства. Своими философами и теоретиками права, скажем так

«философско – правового Серебряного Века», Россия может гордиться. Они хоть многое из западной науки удачно компилировали, но зато Канта читали в оригинале и знали доктрину правового государства не понаслышке. Просто много в подцензуных публикациях того времени они сказать не могли. Например, об антимилитаризме Канта и о конституционной составляющей доктрине правового государства. Зато воспитали такого ученика как выпускник юрфака Петербургского университета 1898 года Николай Рерих, который абстрактный «вечный мир» Канта каким-то чудом превратил в единственный в мире многосторонний международный договор – знаменитый Пакт Рериха 1935 года. Впрочем, об этом у нас почему-то никто не знает.

Важной составной частью российской доктрины правового государства является конституционная экономика – научно-практическое направление на стыке экономики и конституционализма, описывающее и анализирующее взаимное влияние правовых и экономических факторов при принятии государственных решений, затрагивающих экономические и социальные права, гарантированные в Конституции, а также

Вопросы применения конституционной экономики не могут быть осознаны со всей полнотой, если не будут

взаимоотношения проблем применения Конституции со структурой и функционированием экономики.

учтены особенности конкретного этапа исторического процесса и времени, когда такие вопросы поставлены¹³. Конституционная экономика отражает всевозрастающее понимание, что решение проблем государственного регулирования экономики нужно находить исходя не только из экономической целесообразности, но и из реалий конституционной структуры государства 14. Поэтому конституционная экономика традиционно характеризуется как научное направление, изучающее принципы оптимального сочетания экономической целесообразности с достигнутым уровнем конституционного развития, отраженным в нормах конституционного права, регламентирующих экономическую и политическую деятельность в государстве 15 . Конституционная экономика представляет собой межотраслевые знания о том, в какой мере конституционные нормы и принципы влияют на принятие политическими органами государства важнейших экономических решений, облекаемых в форму нормативных актов. Примером таких решений могут служить законы о бюджете, о налогах и сборах, о способах преодоления экономического кризиса и т.д. $\frac{16}{}$ Конституционная экономика характеризуется и как междисциплинарное направление раскрытия регулятивного потенциала наиболее обобщенных и социально значимых конституционных положений в сфере экономики $^{\perp \lambda}$. Термин «конституционная экономика» был предложен американским экономистом Ричардом МакКинзи в 1982 г. в качестве названия конференции в Вашингтоне, посвященной вопросу влияния экономических проблем на развитие и состояние конституционной структуры государства и общества $\frac{18}{}$. Этот термин был воспринят западным научным экономическим сообществом, поскольку обобщил предшествующие разрозненные исследования и определил последующие разработки.

Первоначально предложенный экономистами конституционно-экономический анализ был поддержан теоретиками и практиками в сфере юриспруденции. Профессор Йельского университета Брюс Акерман называет появление научного и учебного направления о соотношении и взаимосвязи права и экономики «самым

В 1980-е гг. прошлого столетия наряду с широким развитием академических исследований в США и Англии в Индии возникло движение по практическому претворению идей конституционной экономики в жизнь. Оно было инициировано Верховным судом этой страны в виде поощрения к подаче и принятия к судебному рассмотрению дел в порядке судопроизводства в общественных интересах. Расширенно трактуя некоторые статьи Конституции Индии, судебная власть в течение десятка с лишним лет вела борьбу за обеспечение экономических и социальных прав беднейших слоев населения²⁰. В настоящее время актуальные вопросы конституционной экономики постоянно обсуждаются на Западе в целом ряде периодических изданий, первым из которых стал академический журнал «Constitutional Political Economy» («Конституционная Политическая

значительным достижением в области юридического образования за последние столетия»¹⁹.

Экономия»), издающийся с 1990 г.

экономии $\frac{21}{}$.

экономической политики.

экономистов и юристов с применением полученных результатов в учебном процессе в юридических и экономических вузах. Постоянные рубрики «Конституционная экономика» имеются в таких журналах, как «Законодательство и экономика» и «Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения». Идеи конституционной экономики развил американский экономист Джеймс Макгилл Бьюкенен-младший,

получивший в 1986 г. Нобелевскую премию по экономике за исследование договорных и конституционных основ теории принятия экономических и политических решений. Бьюкенен, как и большинство западных экономистов, трактует термин «конституционализм» несколько шире, чем «применение и изучение конституции страны», поскольку в английском языке понятие «конституция» не только относится к Основному закону государства, но и используется для обозначения уставов корпораций и фирм, внутренних правил религиозных и общественных организаций, неформальных объединений и т.п. В связи с этим идеи Бьюкенена расцениваются некоторыми западными учеными как современное продолжение идей Адама Смита о «науке законодательствования». Нелишне отметить: идеи самого Смита сложились отчасти под влиянием Юма, который, таким образом, стоит у истоков не только современной философии права, но и политической

На Западе конституционная экономика рассматривается преимущественно как направление в рамках экономической науки, а России с 2000 г. сразу стала развиваться в рамках комплексных исследований

распределение национальных ресурсов является проблемой для стран этой категории, где конституции зачастую рассматриваются как абстрактные правовые документы, не влияющие на реальную экономическую политику. Примерно в 75% независимых стран мира государство осуществляет полный контроль над экономикой и финансами, поэтому участие общества и граждан в процессе определения экономических и бюджетных приоритетов страны является минимальным или нулевым 23 . Конституционная экономика востребована в первую очередь в государствах, где власть не заботится о соблюдении экономических прав граждан.

Российская школа конституционной экономики, начавшая свое формирование в 1999–2000 гг., исходит из более узкого, чем у Бьюкенена, понимания «конституционализма», рассматривая это понятие лишь как «применение конституции» – действующего Основного закона государства. В России за последние десять лет появилось множество публикаций, посвященных конституционной экономике, в том числе несколько учебных пособий и учебник для студентов юридических и экономических специальностей. В 2006 г. конституционная экономика была внесена Российской академией наук в перечень специальностей, номинируемых для избрания членовкорреспондентов РАН. Конституционная экономика имеет значение как критерий экономической политики государства и, что еще важнее, – инструмент участия гражданского общества в определении приоритетов этой

Конституционная экономика предъявляет определенные требования к бюджету и бюджетной политике государства. Сформулированный Бьюкененом базовый тезис конституционной экономики об отсутствии

Подход Бьюкенена при развитии конституционной экономики не ограничивается лишь анализом экономических и конституционных проблем, он затрагивает также некоторые ключевые вопросы философии права. В первую очередь, это касается идеи о конституционно-экономическом обеспечении «права на счастье» как ныне живущих, так и будущих поколений $\frac{22}{}$. Особое значение конституционно-экономический анализ имеет для развивающихся стран и стран с переходной политической и экономической системой. Справедливое

интеллектуального превосходства государства над своими гражданами в вопросах экономической жизни страны должен заинтересовать институты гражданского общества в отношении использования Конституции при защите экономических и социальных прав граждан, а также активизировать гражданскую позицию самого населения. Председатель Конституционного Суда России В.Д. Зорькин так поставил вопрос о конституционных ограничителях свободы усмотрения и компетенции законодательной власти при решении вопросов финансирования: «Если органы, представляющие какую-либо из ветвей государственной власти, допускают отклонение от своего обязательства по обеспечению конституционных гарантий экономических и социальных и прав граждан, – то его соблюдение может быть обеспечено Конституционным судом РФ, исходя из принципа разделения властей и принципа согласованного функционирования и взаимодействия органов государственной власти» $\frac{24}{}$. Отстав на 200 лет в осмыслении государственно-правовых идей Юма и Канта, наша наука может просмотреть и близкие к нам и не требующие перевода эстетические концепции государства, изложенные знаменитым русским

мыслителем и художником Николаем Рерихом, который продолжил и развил в глубокую и практически выполнимую доктрину лозунг, выдвинутый Достоевским: «Красота спасет мир!». Отсюда начинается мощное русское направление в развитии концепции эстетической государственности, оставшееся пока за пределами внимания отечественной юридической науки. Изучение философско-правового наследия Рериха важно для разработки доктрины правового государства, в первую очередь, в связи с тем, что им выдвинута основополагающая и наиболее характерная черта правового государства, без которой сама возможность

После войн и революций начала XX века Рерих убедился, что уровень развития человечества пока не позволяет надеяться на существенное снижение уровня насилия, и выдвинул идею международного соглашения (впоследствии названного Пактом Рериха), устанавливающего принцип приоритета защиты культурных ценностей перед целями военной необходимости и предусматривающего принятие каждым государством внутреннего законодательства, направленного на защиту культурных ценностей и в мирное время. Сам Рерих неоднократно писал, что Пакт является только начальным этапом процессов изменения государственных и общественных приоритетов, которые снизят, а впоследствии и почти полностью устранят опасность войн, что по

разработки доктрины на современном этапе может стать недостижимой.

Бетелл Том. Собственность и процветание. – М.: ИРИСЭН, 2008.

лекции, комментарии. Т. 2. 1983–1996. – СПб.: Наука, 2009.

М.: Московско-Петербургский философский клуб, 2010.

экономики / Сост. П.Д. Баренбойм, А.В. Захаров. – М.: Летний сад, 2010.

Канту является обязательным признаком правового государства. Пакт Рериха стал в 1935 году единственным международным договором, в официальное название которого включено имя его русского разработчика. К сожалению, российская правовая наука мало изучает вклад Рериха в доктрину правового государства. Конечно, антимилитаристская позиция трудна для защиты и выдвижения в современной России. Но как верно заметил русский философ права Бибихин, «философия всегда шла против течения». Библиография: Баренбойм П.Д., Гаджиев Г.А., Лафитский В.И. Конституционная экономика: проблемы теории и практики // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2005. No 2.

Баренбойм П.Д., Кутафин О.Е. Статус Центрального банка как основной вопрос конституционной экономики //

Гаджиев Г.А. Этические основы философско-правовой категории «общее благо» в контексте конституционной экономики // Философия права в начале XXI столетия через призму конституционализма и конституционной

Банк России в XXI веке / Под ред. П.Д. Баренбойма, В.И. Лафитского. – М.: Юстицинформ, 2003.

Зорькин В.Д. Современный мир, право и Конституция. – М.: Норма, 2010. Соловьев Э. Категорический императив нравственности и права. – М.: Прогресс-традиция, 2005. *Мазаев В.Д.* Метод конституционного права и конституционная экономика // Философия права в начале XXI столетия через призму конституционализма и конституционной экономики / Сост. П.Д. Баренбойм, А.В. Захаров. – М.: Летний сад, 2010. *Мау В.А.* Конституционная экономика и история // Законодательство и экономика. 2003. No 12.

Barenboim, Peter. Defining the Rules // The European Lawyer. 2009. Oct. Barenboim, Peter; Sidiqi, Naeem. Bruges, the Bridge between Civilizations // Grid Belgium. 2010. Bingham, Tom. The Rule of Law. – London, 2010. Blackburn, Simon. How to Read Hume. – London, 2008.

Краткая биография и Нобелевская лекция // Лауреаты Нобелевской премии по экономике: автобиографии,

Философия права в начале XXI столетия через призму конституционализма и конституционной экономики. –

Scully, Gerald W. Constitutional Economics: The Framework for Economic Growth and Social Progress // www.policyarchive.org/handle/10207/bitstreams/13285.pdf. Smith, Adam. The Wealth of Nations. – New York, 2003. Van den Hauwe, Ludwig. Constitutional Economics II // The Elgar Companion to Law and Economics, 2005. Quinton, Anthony. Hume. – New York, 1999.

Информация об авторе: Петр Баренбойм, адвокат, член Совета Междисциплинарного Центра Философии Права, Первый Вице-Президент Международного Союза (Содружества) адвокатов, кандидат юридических наук. ⁰¹ Barenboim, Peter. Defining the Rules // The European Lawyer, October, 2009.

²⁵ Bingham, Tom. The Rule of Law. – London, 2010. P. 172. Ob Barenboim, Peter; Sidiqi, Naeem. Op. cit. P. 108. <u>o</u> Blackburn, Simon. How to Read Hume. – London, 2008. P. 2. OB Quinton, Anthony. Hume. – New York, 1999. P. 10. 99 Smith, Adam. The Wealth of Nations. – New York, 2003. P. 520, 997.

экономики. – М.: Московско-Петербургский философский клуб, 2010. 11 Философия права в начале XXI столетия через призму конституционализма и конституционной экономики / Сост. П. Баренбойм, А. Захаров. – М.: Московско-Петербургский философский клуб, 2010. C. 29.

12 Категорический императив нравственности и права. – М.: Прогресс-традиция, 2005. С. 232, 233.

¹³ Мау В.А. Конституционная экономика и история // Законодательство и экономика. 2003. № 12. С. 21, 14 Баренбойм П.Д., Кутафин О.Е. Статус Центрального банка как основной вопрос конституционной экономики // Банк России в XXI веке / Под ред. П.Д. Баренбойма, В.И. Лафитского. – М.: Юстицинформ, 2003. С. 13.

¹⁵ Баренбойм П.Д., Гаджиев Г.А., Лафитский В.И. Конституционная экономика: проблемы теории и практики // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2005. № 2. С. 3. $\frac{16}{10}$ Гаджиев Г.А. Этические основы философско-правовой категории "общее благо" в контексте конституционной экономики // Философия права в начале XXI столетия через призму

²⁰ Cooper, Jeremy. Poverty and Constitutional Justice // Philosophy of Law: Classic and Contemporary

²² Краткая биография и Нобелевская лекция // Лауреаты Нобелевской премии по экономике: автобиографии, лекции, комментарии. Т. 2. 1983-1996. - СПб.: Наука, 2009. С. 92. 23 Scully, Gerald W. Constitutional Economics: The Framework for Economic Growth and Social Progress // www.policyarchive.org/handle/10207/bitstreams/13285.pdf. 24 Зорькин В.Д. Современный мир, право и Конституция. – М.: Норма, 2010.

Дизайн сайта: www.eurosigma.ru

 N^{0} 10, 2011

²¹ Van den Hauwe, Ludwig. Constitutional Economics II // The Elgar Companion to Law and Economics, 2005.

Rechtsstaat.

The Wealth of Nations", New York, 2003, pp. 520, 997).

называют только познание права, а имя Юма вообще не упоминают.

ФОНД РАЗВИТИЯ ОТЕЧЕСТВЕННОЙ ФИЛОСОФИИ МЕЖДИСЦИПЛИ-

БИБЛИОТЕКА АРХИВ НОВОСТЕЙ

HEKOMMEPHECKOE ПАРТНЕРСТВО

Библиотека

группа компаний

Cooper, Jeremy. Poverty and Constitutional Justice // Philosophy of Law: Classic and Contemporary Readings / Edited by Larry May and Jeff Brown. – Wiley-Blackwell, UK, 2010. Constitutional Economics / Edited by Richard McKenzie. – Lexington, Mass., 1984. The Rule of Law: Perspectives from Around the Globe / Edited by Francis Neate. – London, 2009.

> Примечания: ⁰² Barenboim, Peter; Sidiqi, Naeem. Bruges, the Bridge between Civilizations // Grid Belgium. 2010. P. 109.

P. 223, 224.

2010-2020 © Московско-Петербургский философский клуб

23 The Rule of Law: Perspectives from Around the Globe / Edited by Francis Neate. – London, 2009. O4 The Rule of Law: Perspectives from Around the Globe. P. 5. $\frac{10}{2}$ Философия права в начале XXI столетия через призму конституционализма и конституционной

конституционализма и конституционной экономики / Сост. П.Д. Баренбойм, А.В. Захаров. – М.: Летний сад, 2010. С. 79. 17 Мазаев В.Д. Метод конституционного права и конституционная экономика // Философия права в начале XXI столетия через призму конституционализма и конституционной экономики / Сост. П.Д. Баренбойм, А.В. Захаров. – М.: Летний сад, 2010. С. 194. 18 Constitutional Economics / Edited by Richard McKenzie. – Lexington, Mass., 1984. 19 Бетелл, Том. Собственность и процветание. – М.: ИРИСЭН, 2008.

Readings / Edited by Larry May and Jeff Brown. – Wiley-Blackwell, UK, 2010.

Электронная версия статьи, опубликованной в журнале «Законодательство и экономика»,