

II.1
K22

пр. 48



ДОГМА ГОСУДАРСТВЕННОГО ПРАВА ДО-РЕВОЛЮЦИОННОЙ ФРАНЦИИ ¹⁾.

I.

Анализируя или характеризуя государственный строй Франции перед революцией 1789 г., какъ одну изъ существеннѣйшихъ сторонъ „старого порядка“, общіе историч. обыкновенно имѣютъ въ виду тѣ фактическія отношенія, къ которымъ на дѣлѣ сводилась вся французская государственность XVIII вѣка. Между тѣмъ въ тогдашней Франціи существовали и свои публичноправныя нормы, правда, постоянно нарушавшіяся правительствомъ, но все-таки жившія въ правосознаніи общества вообще и въ частности въ правосознаніи нѣкоторыхъ учреждений и общественныхъ группъ, за ними стоявшихъ, равно какъ находившія выраженіе свое и въ литературѣ. Въ громадномъ большинствѣ случаевъ изслѣдователи старого порядка или совсѣмъ игнорируютъ эту догматику положительнаго права до-революционной Франціи, или обращаютъ на нее очень мало вниманія, а когда заводятъ рѣчь о политическихъ идеяхъ второй половины XVIII вѣка, то имѣютъ въ виду исключительно только новыя идеи Монтескьё, Руссо, Мабли, какъ предшественниковъ революціи, вліявшихъ своими политическими теоріями на составленіе конституцій 1791, 1793 и 1795 гг.

Причина недостаточно внимательнаго отношенія общихъ историковъ старого порядка и французской революціи къ догмѣ французскаго государственнаго права монархіи Бурбоновъ понятна. Франція XVIII в. была типичною абсолютною монархіей новаго времени, а одною изъ самыхъ характерныхъ особенностей этой государственной формы было

¹⁾ *Θ. В. Тарановскій. Догматика положительнаго государственнаго права во Франціи при старомъ порядкѣ. Юрьевъ. 1911.*

постоянное расхожденіе права и факта, постоянный элементъ незаконности въ дѣятельности носителей и представителей государственной власти. По теоріи долженъ былъ царить законъ, на практикѣ царилъ произволь, и фактическая дѣйствительность поэтому интересовала историковъ неизмѣримо больше, чѣмъ абстрактныя нормы, какъ бы не находившія примѣненія въ жизни. Если политической дѣйствительности историки и противопоставили нѣкоторыя идеальныя нормы, жившія въ общественномъ сознаніи, то это были не нормы стараго порядка, обреченнаго на гибель, а нормы надвигавшейся революціи. Причина, такимъ образомъ, понятна, но объяснить еще не значитъ оправдать: какъ-никакъ, невнимательное отношеніе общихъ историковъ стараго порядка къ прежнему государственному праву Франціи все-таки должно быть признано одностороннимъ.

Изучая любой государственный строй, должно имѣть въ виду не только фактическія отношенія, его характеризующія, но и сопровождающую его идеологію. Наука государственнаго права все сильнѣе проникается психологизмомъ, заставляющимъ изслѣдователей все болѣе и болѣе имѣть дѣло не только съ внѣшними формами, но и съ внутренними состояніями сознанія людей, образующихъ государство. Государственная власть сама имѣетъ основу въ психикѣ населенія, и въ понятіи государства мыслится не только то, что фактически существуетъ, но и то, что должно существовать. Правда, настоящими носителями данной государственной идеологіи являются обыкновенно не все населеніе, а только извѣстныя общественныя группы, но это какъ разъ тѣ самыя группы, которыя своимъ поведеніемъ, своею дѣятельностью оказываютъ наибольшее вліяніе на то, что мы называемъ текущею внутреннею политикою. Въ новѣйшихъ трудахъ по общей теоріи государства мы даже прямо встрѣчаемся со взглядомъ на государство, какъ на социальное явленіе, „представляющееся преимущественно процессомъ, въ которомъ главное мѣсто принадлежитъ идеологіи“ ¹⁾. Во Франціи XVIII вѣка была своя государственная идеологія, имѣвшая свою исторію и оказывавшая вліяніе на поведеніе цѣлыхъ общественныхъ группъ. Главною ея носительницею была такъ называемая „noblesse de robe“, парламентская наслѣдственная магистратура, но держались этой идеологіи и другія общественныя группы. Безъ изученія этой идеологіи не можетъ быть полнымъ и знаніе стараго порядка вообще.

¹⁾ М. А. Рейснеръ. Государство. Пособіе къ лекціямъ по общему ученію о государствѣ. М. 1911. Часть I, стр. 16.

Новый государственный строй во Франции складывался в эпоху революции под влиянием совершенно новых идей, глашатаями которых были „философы“. Было бы, однако, ошибочным предполагать, что старая идеология была здесь ни при чем. После Токвиля уже не приходится говорить, что новая Франция не приняла в себя ничего из старой Франции, а один из последователей Токвиля, Сорель, автор „Европы и французской революции“, особенно подчеркнул значение национальных традиций в истории принятия и проведения в жизнь философских идей XVIII века. Не говоря уже о том, что у старой догматики французского государственного права были сторонники, вступившие в борьбу с революцией, в эпоху же реставрации стремившиеся воскресить старину, сами поклонники новых идей не всегда могли отделяться от тех или других представлений старого порядка. Да и вообще для возникновения и развития нового строя не могло быть совершенно безразличным, какие юридические понятия, приемы рассуждения о политических вопросах и догматической конструкции и т. д. были унаследованы из старого порядка строителями нового, конституционного государства.

До последнего времени история догмы государственного права Франции в эпоху старого порядка изучалась мало даже специалистами государствоведения, не одними только общими историками старого порядка. Некоторая литература по этому предмету, конечно, есть, но ее недостаточность убедительно была доказана в одной статье, появившейся три года тому назад в *Журн. Мин. Нар. Просв.* ¹⁾ под заглавием „К истории науки положительного государственного права во Франции при старом порядке“. Автор этой статьи, Э. В. Тарановский, ныне профессор Юрьевского университета, подробно разобрал в ней единственный новейший труд, посвященный этому вопросу, представляемый книгой Лемэра: „*Les lois fondamentales de la Monarchie Française d'après les théoriciens de l'ancien régime*“, вышедший в свет в 1907 г. Но Лемэр обработал только часть темы (основные законы) и при том в тенденциозно-реакционном духе. Теперь проф. Тарановский сам выпустил в свет большой том (в сорок печатных листов) под заглавием: „Догматика положительного государственного права во Франции при старом порядке“.

По отношению к темам подобного рода автор только-что на-

¹⁾ Ноябрь 1903 г.

званной книги далеко не новичекъ. Въ 1904 г. имъ была выпущена въ свѣтъ другая книга, посвященная старому нѣмецкому государственному праву, и полное ея заглавіе было таково: „Юридическій методъ въ государственной наукѣ. Очеркъ развитія его въ Германіи. Историко-методологическое изслѣдованіе“. Обѣ книги проф. Тарановскаго находятся въ тѣсной связи между собою, и въ предисловіи къ новой онъ излагаетъ генезисъ обѣихъ. Авторъ заинтересовался такъ называемымъ юридическимъ методомъ нѣмецкихъ государствовѣдovъ, сталъ изучать его происхожденіе и, въ концѣ концовъ, пришедши къ убѣжденію, что методъ этотъ далеко не новшество середины XIX в., занялся изученіемъ старыхъ нѣмецкихъ юристовъ, строившихъ догму прежняго нѣмецкаго государственнаго права. Въ числѣ выводовъ, къ которымъ онъ пришелъ, былъ, между прочимъ, и тотъ, что „догматизація положительнаго государственнаго права должна была развиваться повсюду, гдѣ публичноправные конфликты являлись предметомъ судебного разбирательства“ (стр. IV). Такъ какъ послѣднее наблюдается и во Франціи стараго порядка, то проф. Тарановскій и обратился къ изученію ея положительнаго государственнаго права. Воспроизводя публичноправную догму французской монархіи, онъ былъ, однако, далекъ отъ мысли, — какъ самъ онъ говоритъ, — „чтобы посредствомъ этого можно было замѣнить или измѣнить то изображеніе дѣйствительнаго состоянія государственнаго строя и управленія до-революціонной Франціи, которое дается историками учреждений стараго порядка“ (стр. VI). Дѣйствительно, рѣчь не можетъ идти ни о замѣнѣ, ни объ измѣненіи, но зато я позволяю себѣ заявить, что о дополненіи изслѣдованіемъ проф. Тарановскаго обычнаго представленія о старомъ порядкѣ можно говорить съ полнымъ правомъ.

При до-революціонныхъ условіяхъ, положительная публичноправная догма оказывалась „практически недѣйствительной, скажемъ болѣе, — недѣйствующей“, но отъ этого она „не переставала быть положительной, такъ какъ она основывалась на законахъ, прецедентахъ, обычаяхъ, т. е. на вполне положительныхъ въ юридическомъ смыслѣ источникахъ, формулировалась въ практикѣ судовъ и другихъ реальныхъ государственныхъ учреждений“. — „Наличность такого рода публично-правной догмы, прибавляетъ авторъ въ предисловіи, хотя бы практически и недѣйствительной, не можетъ и не должна быть игнорируема историками“.

Подъ послѣдними словами нельзя не подписаться, что называется, обѣими руками. Самъ не мало прочитавши или пересмотрѣвъ всякихъ

работы по истории старого порядка во Франции, я могу сказать, темъ не менѣе, что въ книгѣ проф. Тарановскаго я нашелъ очень много для меня новаго и прямо поучительнаго,—обстоятельство, которое и заставило меня еще разъ перелистовать книгу и занести на бумагу главнѣйшіе ея выводы, дабы сдѣлать ихъ доступными для болѣе обширнаго круга читателей. Прежде, однако, чѣмъ дать это изложене, скажу еще нѣсколько словъ о самой книгѣ.

Въ основу своего труда проф. Тарановскій положилъ очень обильный матеріалъ. Его источники и пособія весьма многочисленны, и многіе изъ источниковъ относятся къ числу рѣдкихъ книгъ. Авторъ вездѣ даетъ возможность себя провѣрить, при чемъ его подстрочныя примѣчанія большею частью занимаютъ по половинѣ страницы съ длинными текстуальными выписками изъ анализируемыхъ имъ сочиненій. Центръ тяжести всей работы лежитъ въ изображеніи развитія публично-правной догмы французской монархіи на почвѣ парламентской юриспруденціи, чему посвящены въ книгѣ главы IV—VIII, занимающія около 370 страницъ. Этимъ четыремъ центральнымъ главамъ предпосланы три главы о разработкѣ положительнаго государственнаго права въ университетахъ и о попыткахъ его систематизаціи въ XVI и XVII вв., а слѣдуетъ за центральными главами еще одна—о богословскомъ обоснованіи догмы французскаго государственнаго права, которому самъ авторъ приписываетъ второстепенное значеніе.

II.

Начнемъ съ вопроса, что сдѣлали университеты до-революціонной Франціи въ области научной разработки положительнаго государственнаго права своего отечества. Отвѣтъ на этотъ вопросъ приходится дать самый неблагоприятный для юридическихъ факультетовъ стараго порядка. Освободительное движеніе XVIII вѣка и „связанное съ нимъ новообразование теоретической науки о государствѣ шло мимо университетовъ, которые не только не участвовали активно въ прогрессѣ теоріи государства и права, но даже не воспринимали и не регистрировали его результатовъ“ (стр. 4). Наука положительнаго государственнаго права даже совершенно не входила въ факультетскія программы: предметами преподаванія были исключительно каноническое и римское право. Правда, въ 1679 г. королевскій эдиктъ предписалъ учрежденіе кафедръ французскаго права, изученіе котораго въ 1682 г. было сдѣлано обязательнымъ для студентовъ, но въ его преподаваніи преобладало комментированіе кутюмъ (сборниковъ обычнаго права) и

королевскихъ ордонансовъ по гражданскому праву и процессу, академической же обработки и теоретической систематики положительнаго государственнаго права профессоръ французскаго права не давали. Результатомъ было то, что юридическіе факультеты Франціи не сообщали достаточно полной подготовки лицамъ, посвящавшимъ себя впослѣдствіи государственной службѣ. Кромѣ того, „игнорированіе университетами положительнаго государственнаго права было невыгодно для самой королевской власти“, ибо она „пуждалась въ разработанной публичноправной догмѣ, которую могла бы противопоставить публичноправной догмѣ парламентовъ, выступившихъ въ XVIII вѣкѣ съ рѣшительной оппозиціей противъ правительства во имя исконныхъ принциповъ французской монархіи“ (стр. 28), а какъ разъ профессоръ французскаго права, нужно замѣтить, не выбирались, подобно другимъ, своими товарищами, а назначались правительствомъ. Тѣмъ, чего не сдѣлали университеты, занялось во Франціи при Людовикѣ XV особое „хранилище законодательства“ въ Версалѣ, занимавшееся и историческими изслѣдованіями въ области французскаго права. Передъ самой революціей это учрежденіе носило названіе „Библиотеки и хранилища (dépôt) законодательства; исторіи и публичнаго права“. Впрочемъ, и оно большой пользы дѣлу не принесло. Въ общемъ, французская научная юриспруденція не имѣла никакихъ точекъ соприкосновенія съ разработкою вопросовъ положительнаго государственнаго права, какая производилась парламентскою практикою, историками, политическими и церковно-политическими писателями. Въ XVI — XVIII вѣкахъ во Франціи вышло поразительно малое количество (всего пять) болѣе или менѣе полныхъ изложеній цѣлой системы французскаго государственнаго права, и всѣ они вышли изъ внѣакадемическихъ круговъ.

Первый такой трактатъ появился въ 1519 году, подъ заглавіемъ „La Grand' Monarchie de France“, а авторомъ его былъ Клодъ де-Сейссель. Основная точка зрѣнія автора была та, что монархическое правленіе лучше всѣхъ остальныхъ и что французская монархія наиболѣе благоустроена изъ всѣхъ остальныхъ монархій, ибо въ ней нѣкоторыя сдержки, налагаемыя на королевскую власть и вводящія осуществленіе ея въ законные предѣлы, упорядочиваютъ и умѣряютъ ея отправленіе. У Сейсселя эти сдержки сводились къ категоріямъ религіи, юстиціи и полиціи. Существомъ второй сдержки онъ считалъ то, что отправленіе суда делегируется постояннымъ учрежденіемъ—парламентамъ съ несмѣняемыми членами, при чемъ судъ долженъ дѣйствовать лишь на основаніи закона и провѣрять закон-

ность распоряжений самого короля. Что касается до „полиціи“, то подъ нею Сейссель разумѣлъ совокупность исторически сложившихся положительныхъ законовъ, ограничивающихъ власть короля, но въ чемъ заключались такіе законы, трактатъ объ этомъ молчитъ, если только не видѣть указанія на одинъ изъ этихъ законовъ въ защитѣ правъ и прерогативъ дворянства. Указавъ эти сдержки власти, Сейссель ни слова не говоритъ о какихъ бы то ни было юридическихъ гарантіяхъ, кромѣ религіозной и утилитарной санкціи въ видѣ гнѣва Божія и ненависти подданныхъ, да того, что уже было сказано о самостоятельности суда и несмѣняемости судей. Интересна, наконецъ, у Сейсселя сдержанность, съ какою онъ упоминаетъ о генеральныхъ штатахъ: допуская ихъ созывъ въ экстренныхъ случаяхъ (войны или крупныхъ реформъ), онъ не включалъ штатовъ въ число постоянныхъ учрежденій страны и потому какъ бы считалъ ихъ собранія дѣломъ безразличнымъ для опредѣленія природы французской монархіи.

Трактатъ Сейсселя, по выраженію проф. Тарановскаго, „впервые открываетъ путь для юридизаціи французскаго государственнаго строя“ (стр. 55). Непосредственнымъ его продолжателемъ былъ Дю-Гайлянь (Haillan), авторъ вышедшаго въ свѣтъ въ 1570 г. трактата „De l'estat et succez des affaires de France“, гдѣ развивается та же теорія о трехъ сдержкахъ королевской власти, дополненная указаніемъ на то, что главнымъ обезпеченіемъ дѣйствительности сдержекъ королевской власти являются постоянныя учрежденія, а въ ихъ числѣ не только парламенты, но и генеральные штаты, которымъ авторъ придаетъ особенно важное значеніе. Въ концѣ концовъ, у него французская монархія является осложненною со стороны аристократіи и демократіи: къ первому изъ этихъ двухъ понятій онъ отнесъ, напр., парламенты, ко второму—генеральные штаты.

Третьимъ по очереди трактатомъ, анализированнымъ въ книгѣ проф. Тарановскаго, выступаетъ „первый, какъ называетъ его авторъ, систематическій курсъ французскаго государственнаго права“ (стр. 57), составленный извѣстнымъ историкомъ церкви и канонистомъ, аббатомъ Флѣри, вышедшій въ свѣтъ, спустя цѣлое столѣтіе послѣ трактата Дю-Гайляна. Его „Droit public de France“, написанный „pour l'éducation des princes“, появился, впрочемъ, въ печати лишь черезъ полвѣка послѣ смерти своего автора, падающей на 1723 годъ (именно въ 1769 г.). Аб. Флѣри поставилъ изученіе публичнаго права своего отечества на историческую почву, какъ въ виду его измѣняемости во времени, такъ и потому, что во всякомъ положительномъ правѣ

сильна „примѣсь фактовъ“, въ видѣ отдѣльныхъ законовъ, ординасовъ и договоровъ. Отсюда аб. Флѣри выводилъ необходимость говорить лишь о государственномъ правѣ известной эпохи, взявъ для своего труда эпоху единого централизованнаго монархическаго государства. „Устанавливая, говоритъ проф. Тарановскій, единство системы государственнаго права на протяженіи двухъ столѣтій, Флѣри не возвелъ на степень права фактической отмѣны генеральныхъ штатовъ и потому не исключилъ ихъ изъ числа дѣйствовавшихъ учрежденій“ (стр. 62—63). Особенность общаго взгляда этого писателя была та, что французскую монархію онъ отличалъ отъ тиранніи, какую находилъ у мусульманскихъ народовъ, на томъ основаніи, что подданные французскаго короля находятся въ свободномъ состояніи: въ послѣднемъ онъ и видѣлъ основную черту истинно-монархическаго государственнаго строя. Впрочемъ, Флѣри отмѣчалъ, что во Франціи сохранилось кое-что и изъ феодальной анархіи въ видѣ остатковъ сеньеріальной власти и отдѣльныхъ видовъ несвободы подданныхъ. Королю въ этой систематизаціи отводилась законодательная власть, но вмѣстѣ съ этимъ опредѣлялось и участіе въ законодательной власти какъ парламентовъ, такъ и генеральныхъ штатовъ. Король учреждаетъ и назначаетъ должностныхъ лицъ, но самъ не есть должностное лицо, поскольку обладаетъ своею властью на правахъ собственности съ отвѣтственностью лишь передъ однимъ Богомъ. Вопросъ о правѣ вооруженной самозащиты подданныхъ противъ несправедливости и угнетенія монарха Флѣри разрѣшалъ безусловно въ пользу королевскаго авторитета. Въ законодательствѣ королевская власть признается у него неограниченною: функція генеральныхъ штатовъ здѣсь чисто челобитная, въ правѣ же властнаго велѣнія они не участвуютъ, да и ремонстранціи парламентовъ, этихъ сокращенныхъ штатовъ, имѣютъ значеніе только матеріала для обсужденія, нисколько не ограничивая королевской власти: не даромъ патентъ 1673 г. повелѣваетъ парламентамъ сначала регистрировать королевскіе акты, а потомъ уже, если найдутъ нужнымъ, дѣлать о нихъ представленія. Наконецъ, важно отмѣтить, что въ своемъ трудѣ, предназначенномъ для обученія королевскихъ принцевъ, авторъ смягчилъ и урѣзалъ ученіе своихъ предшественниковъ о сдержкахъ королевской власти. Тѣмъ не менѣе проф. Тарановскій готовъ признать за этимъ курсомъ значеніе „попытки систематизаціи положительнаго государственнаго права страны въ духѣ національныхъ политиковъ XVI вѣка, стремившихся облечь новообразовавшуюся мо-

нархію въ юридическія формы, созданныя исторіей и реальной конъюнктурой политическихъ силъ“ (стр. 75).

Нѣсколько позже написанія „Droit public“ аб. Флѣри (между 1667 и 1679 гг.), въ самомъ концѣ XVII вѣка, вышелъ въ свѣтъ четвертый трактатъ, изучаемый проф. Тарановскимъ въ первомъ отдѣлѣ его книги. Это—„Le droit public“ Домà (Domat), котораго нашъ изслѣдователь называетъ „проводникомъ религіозно-философскаго ученія Поръ-Рояля въ области юриспруденціи“ (стр. 77). Анализу книги Домà проф. Тарановскій предпосылаетъ цѣлый обзоръ научно-учебной дѣятельности знаменитой общины, получившей названіе Поръ-Рояля, обоснованія ея на раціоналистической философіи Декарта, защиты Паскалемъ христіанской метафизики противъ разрушительнаго дѣйствія раціонализма, раціоналистической методологіи въ „Логикѣ“ Поръ-Рояля, примѣненія новаго метода къ вопросамъ морали и права и т. п. Это—цѣлая глава изъ исторіи философіи, науки и образованія во Франціи XVII вѣка, глава сама по себѣ очень интересная, но могущая быть опущенною безъ ущерба въ изложеніи собственно догматизаціи государственнаго права Франціи однимъ изъ представителей этого направленія, какимъ является Домà. Упомяну только о томъ, что проповѣдовавшаяся „господами Поръ-Рояля“ такъ называемая „мораль честныхъ людей“, бывшая, по опредѣленію Сентъ-Бѣва, раціонализованнымъ и утилизированнымъ христіанствомъ, формулировалась, какъ выражается проф. Тарановскій, „въ духѣ нарождавшагося новаго правящаго класса, который образовался изъ лишеннаго политическаго значенія дворянства и высшихъ слоевъ третьяго сословія“ (стр. 128), но что вмѣстѣ съ тѣмъ, стремясь воздѣйствовать на общественную жизнь путемъ воспитанія отдѣльныхъ людей, Поръ-Рояль не затрогивалъ вопроса объ учрежденіяхъ и политическомъ строѣ и не имѣлъ никакой опредѣленной политической программы, вопреки существовавшему на этотъ счетъ подозрѣніямъ. Авторы знаменитой „Логики“ Поръ-Рояля безусловно принимали существовавшій въ ихъ время политическій строй, чѣмъ и опредѣлялось,—говоритъ нашъ изслѣдователь,—„то направленіе, въ которомъ должно было осуществиться раціональное дедуцированіе изъ морально-религіозныхъ аксіомъ: въ этомъ именно смыслѣ, прибавляетъ проф. Тарановскій, и сдѣланъ былъ опытъ построенія раціональной системы французскаго государственнаго права легистомъ Поръ-Рояля—Жаномъ Домà“ (стр. 140).

Философская и методологическая сторона политическихъ и юри-

дическихъ воззрѣній этого писателя насъ здѣсь не касается. Стоить изъ философскихъ взглядовъ Домъ отмѣтить развѣ лишь то, что онъ разсматривалъ политическую власть въ человѣческомъ обществѣ во всѣхъ ея формахъ, какъ имѣющую основаніе въ прямомъ и непосредственномъ установленіи свыше: онъ признавалъ, что при всякомъ вновь возникающемъ конкретномъ случаѣ Богъ непосредственно вмѣшивается въ человѣческія дѣла и что прямымъ божественнымъ установленіемъ опредѣляются и всѣ атрибуты политической власти, такъ что обязанность ей повиноваться вытекаетъ не изъ природы человѣка, а устанавливается актомъ божественнаго велѣнія. Кромѣ того, и вообще религія признается у Домъ за одинъ изъ устоевъ общественнаго порядка. Изъ методологическихъ соображеній Домъ тоже здѣсь стоить только упомянуть о томъ, что римское право, въ которомъ онъ видѣлъ наибольшее количество естественно-правовыхъ элементовъ, и которое онъ клалъ въ основу своей системы частнаго права, оказалось въ его глазахъ непригоднымъ для того, чтобы служить готовымъ основаніемъ въ дѣлѣ построения системы публичнаго права. Домъ даже говорилъ, что въ области послѣдняго ему приходилось создавать какъ бы совсѣмъ новую науку, при чемъ естественно-правовые элементы онъ извлекалъ и изъ Библии, и даже изъ королевскихъ ордонансовъ, которые вмѣстѣ съ кутюмами ¹⁾ самъ же считалъ непригодными для построения частнаго права.

Общее построение системы названнаго теоретика французской государственности конца XVII вѣка отличается большою сложностью, и въ немъ, кромѣ догматическихъ элементовъ правомѣрности, есть и политическіе элементы цѣлесообразности. Вопросъ о лучшей формѣ правленія Домъ рѣшалъ въ пользу монархіи, но, вообще подчиняя соображенія о цѣлесообразности требованіямъ правомѣрности, онъ находилъ, что и республика вполне соизмѣрима съ „естественнымъ порядкомъ“. На политической же, а не на юридической точкѣ зрѣнія стоялъ еще Домъ и въ своемъ ученіи о совѣтѣ монарха, выводя его изъ фактической необходимости и политической цѣлесообразности, заставляющихъ государя искать себѣ совѣтниковъ, влѣдствіе чего у него совѣтъ государя имѣетъ значеніе не государственнаго учрежденія, опредѣленнаго въ своемъ составѣ и постояннаго въ своей дѣятельности, а является однимъ изъ органовъ королевской власти, чѣмъ-то

¹⁾ Эти сборники средневѣковаго обычнаго права имѣли при томъ феодальный характеръ, феодальныя же отношенія Домъ совершенно исключилъ изъ области публичнаго права (кромѣ обязанности военной службы вассаловъ).

въ родѣ совокупности разрозненныхъ актовъ совѣщанія монарха съ отдѣльными лицами. Для Дома было даже совершенно безразлично, что составляло бы предметъ такихъ совѣщаній, т. е. личныя ли дѣла короля, или дворцовое управленіе, или вопросы государственнаго значенія, или же какіе либо интересы частныхъ лицъ, привлечшіе къ себѣ вниманіе государя. Для теоріи французской монархіи, увидѣвшей свѣтъ при Людовикѣ XIV, это очень характерно. Не менѣе любопытно и то, что въ ученіи о сословіяхъ Дома сосредоточивается, главнымъ образомъ, на обязанностяхъ, правъ же ихъ почти исключительно сводить къ рангамъ и мѣстничеству (*rangs et préséances*); по отношенію къ общему состоянію подданныхъ у него говорится только объ обязанности повиновенія и нѣтъ ни слова объ общеподданническихъ правахъ даже тогда, когда ему слѣдовало бы упомянуть о правѣ всякаго подданнаго на защиту со стороны власти.

Излагая права и обязанности верховной власти, равно какъ общія задачи государственной дѣятельности и основные принципы суда и управленія, Дома особенно часто дѣлалъ ссылки на Священное Писаніе, приводя иногда тѣ или другіе тексты въ подтвержденіе отдѣльныхъ, болѣе частныхъ государственно-правовыхъ положеній,—конечно, при помощи крайне распространительнаго толкованія или аналогіи. Признавъ теоретически римское право непригоднымъ для построенія французскаго публичнаго права, на практикѣ онъ извлекъ изъ него многое въ изложеніи отдѣльныхъ конкретныхъ правъ и обязанностей власти и другихъ общихъ вопросовъ. Понятно, однако, что особенное значеніе для Дома должны были получить ордонансы, правовой матеріалъ которыхъ и легъ у него въ основу всѣхъ основныхъ институтовъ государственнаго права. Въ сущности, изъ Священнаго Писанія и изъ римскаго права онъ заимствовалъ только общіе принципы, самое же содержаніе государственно-правовыхъ институтовъ построено было у него на основаніи положительныхъ данныхъ, съ одной стороны, ордонансовъ, съ другой, кромѣ нихъ, и государственной практики Франціи. Правда, многія постановленія ордонансовъ онъ прямо отвергалъ и исключалъ изъ своей системы, какъ несоотвѣтствующія естественной справедливости, но это не мѣшало ему въ другихъ случаяхъ,—напримѣръ, въ ученіи о раздѣленіи государственныхъ должностей на продажныя и непродажныя,—дѣлать большія уступки политической дѣйствительности, противорѣчившей естественнорправовой нормѣ. Впрочемъ, подобныя противорѣчія съ принципами естественной справедливости только подтверждаютъ то общее впечатлѣ-

тлѣніе, что Домъ на основахъ и въ рамкахъ общей государственно-правовой теоріи, со ссылками на божественный законъ, на римское право и на естественную справедливость, на самомъ дѣлѣ далъ догматическое изложеніе французскаго государственнаго строя, какимъ его создала исторія и какимъ его зналъ самъ авторъ. При его взглядѣ на совѣтъ государя, конечно, въ его системѣ уже не могло быть мѣста ни для генеральныхъ штатовъ, ни для политической роли парламентовъ. Извѣстно, что генеральные штаты никогда въ законодательномъ порядкѣ не были отмѣнены, но ихъ перестали созывать, и Домъ промолчалъ о самомъ ихъ существованіи. Что касается до парламентовъ, то въ своемъ о нихъ ученіи онъ рѣшительно сталъ на точку зрѣнія абсолютистическаго толкованія ихъ правъ. Эта же абсолютистическая тенденція явствуетъ не только изъ отмѣченнаго выше пропуска ученія о правахъ подданныхъ, но и изъ особенно развитаго у Домъ ученія объ обязанности безграничнаго повиновенія власти. Въ извѣстныхъ случаяхъ онъ самъ признавалъ власть достойною названія тиранніи, но и въ этихъ случаяхъ онъ сохранялъ за вѣлѣніями власти характеръ права, обязательнаго для подданныхъ,—при томъ за вѣлѣніями не только самого монарха, но и поставленныхъ имъ всякаго рода начальниковъ. Все это онъ основывалъ на извѣстныхъ словахъ апостола Павла о повиновеніи..... рабовъ господамъ. Домъ нисколько при этомъ не интересовался вопросомъ о необходимости или возможности провѣрки, данъ ли тотъ или другой приказъ должностнаго лица въ предѣлахъ его законныхъ полномочій и не искажено ли имъ повелѣніе высшей власти.

„Мы можемъ сказать, говорить проф. Тарановскій, что ученіе Домъ клонится въ сторону бюрократическаго абсолютизма: послѣднему полагается у него единственный предѣлъ—въ законѣ божественномъ“ (стр. 219). Трактатъ Домъ о публичномъ правѣ былъ продолженіемъ его трактата о гражданскихъ законахъ, которому историки французской юриспруденціи приписываютъ значеніе крупнаго шага впередъ, но съ которымъ трактатъ о публичномъ правѣ находился въ полномъ противорѣчій. „Домъ,—совершенно вѣрно замѣчаетъ проф. Тарановскій,—явился лишь объективнымъ отраженіемъ своей эпохи, когда монархическій абсолютизмъ, разрушая переживанія феодализма, создавалъ почву для равенства и свободы личности въ частноправномъ оборотѣ, но въ то же время держалъ ту же личность въ узахъ политическаго рабства“ (стр. 220). Если въ области частнаго права методологія „Логикъ“ Поръ-Рояля, получивъ харак-

теръ рациональной критики положительнаго права, привела Домà къ „очищенію матеріала отъ разнаго рода феодальныхъ квалификацій и переживаній и къ созданію нормъ гражданскаго оборота на началахъ свободнаго самоопредѣленія субъекта имущественныхъ отношеній и его собственности“, то въ области государственнаго права авторъ не пошелъ далѣе „рациональнаго оправданія нормъ и порядковъ положительнаго государственнаго права Франціи въ эпоху полнаго абсолютизма при Людовикѣ XIV“. Поэтому въ трактатѣ Домà проф. Тарановскій видитъ „своеобразный типъ догматизаціи государственнаго права, особенность котораго заключается въ томъ, что онъ даетъ не только рациональную классификацію положительнаго правового матеріала, но и самое содержаніе его пытается вывести изъ непреложныхъ и самоочевидныхъ истинъ“ (стр. 222).

III.

Указывая на составъ изслѣдованія проф. Тарановскаго, я отмѣтилъ, что центромъ тяжести является въ немъ изображеніе развитія публичноправовой догмы французской монархіи на почвѣ парламентской юриспруденціи. Въ духѣ парламентскаго пониманія основъ французскаго государственнаго права былъ написанъ пятый и послѣдній трактатъ по догмѣ положительнаго государственнаго права Франціи, вышедшій въ свѣтъ въ 1772 г. анонимно подъ заглавіемъ: „*Maximes du droit public français*“ и бывший единственнымъ по данному предмету систематическимъ трудомъ. Подвергну и его подробному разбору, проф. Тарановскій разсматриваетъ вслѣдъ за этимъ догматизацію положительнаго государственнаго права въ судебной практикѣ и представленіяхъ парламентовъ съ отраженіями этой догматизаціи въ литературѣ государственнаго права.

„*Maximes du droit public français*“, авторами котораго были Meu, Maultrat и Aubry, были изданы непосредственно вслѣдъ за упраздненіемъ парламентовъ въ 1771 г., т. е. въ послѣдніе годы царствованія Людовика XV, менѣе чѣмъ за двадцать лѣтъ до революціи, и потомъ не разъ переиздавался съ дополненіями и полемическими вставками. Происхожденіе этого трактата было оппозиціонное, и въ самомъ введеніи къ нему было указано, что поводъ къ написанію трактата дало упраздненіе парламентовъ, т. е. знаменитая „революція Мопу“, разрушившая „конституцію“ монархіи въ „ущербъ правамъ націи и достоинству короны“. Цѣлью трактата являлось раскрытіе основныхъ принциповъ политико-правового строя страны, которые составителями трак-

тата извлекались отовсюду, гдѣ только они могли ихъ найти,—изъ фактовъ исторіи и изъ писаній философовъ, юристовъ и богослововъ. Въ трактатѣ доказывалось, что не народы существуютъ для королей, а короли для народовъ, что деспотизмъ, или произвольная власть противорѣчитъ какъ божественному, такъ и естественному праву, а равно и самой цѣли правительства, что Франція есть монархія, отнюдь не деспотія, такъ какъ власть въ ней умѣряется прочными законами, хранилище которыхъ составляютъ верховные суды, и что состояніе подданныхъ французской монархіи есть свобода.

Свое положеніе о томъ, что короли существуютъ для народовъ, авторы „*Maximes*“ доказываютъ ссылками и на естественное право, и на божественный законъ, и на заявленія самихъ монарховъ или изданные ими законы, начиная съ цитаты изъ Юстиніанова свода и кончая текстомъ королевскаго ордонанса 1717 г., гдѣ сказано было, что королевская власть существуетъ лишь ради благосостоянія государства. Различая между монархіей и деспотіей, они слѣдовали тѣмъ опредѣленіямъ, которыя для обоихъ понятій были даны въ „Духъ законовъ“ Монтескьё. Политики,—говорили они,—еще могутъ разсматривать монархію и деспотію параллельно, имѣя дѣло съ факторами, но съ точки зрѣнія права они отрицали деспотію, поскольку въ самомъ понятіи ея нѣтъ логическихъ элементовъ, составляющихъ идею государства. Правомѣрно не всякое единоличное правленіе, но лишь монархическое, противопоставляемое деспотіи. Франція, въ глазахъ авторовъ трактата, была именно монархіей, такъ какъ управленіе ею основано на прочныхъ законахъ, а не на произволѣ, и такъ какъ подданные въ ней не рабы, а люди свободные. Этотъ второй аргументъ въ трактатѣ былъ даже выдвинутъ на первый планъ, и въ его пользу были собраны цѣлый рядъ частныхъ доказательствъ въ родѣ стариннаго обѣщанія короля въ коронаціонной присягѣ почитать и охранять свободу каждаго изъ подданныхъ или представленія парижскаго парламента королю въ 1753 г., гдѣ свобода подданныхъ выставялась, какъ отличительная особенность монархическаго правленія Франціи, или же болѣе специальныхъ указаній на то, что законы страны всегда признавали свободу, вѣриѣ, неприкосновенность частной собственности и свободу личности, т. е. распоряженія своими дѣйствіями и своей особой. Разъ налогъ есть отчужденіе части имущества подданныхъ въ пользу государства, у собственниковъ должно испрашиваться согласіе на обложеніе ихъ имуществъ, что и дѣлалось на собраніяхъ государственныхъ чиновъ: сами эти генеральные штаты вызваны

были къ жизни необходимо примирить существованіе налоговъ съ неприкосновенностью собственности. Поэтому составители „*Maximes*“ разсматривали названное учрежденіе, какъ интегральную часть монархическаго строя Франціи, а случаи взиманія налоговъ помимо согласія штатовъ—какъ явно неправомѣрные дѣйствія королевской власти. Въ промежуткахъ между созывами государственныхъ чиновъ эту ихъ роль играютъ парламенты, въ качествѣ „*une sorte des trois états raccourcie au petit pied*“. Если генеральные штаты перестали созываться, то это является уклоненіемъ государственнаго строя Франціи въ сторону деспотизма, отнюдь при томъ не имѣющимъ значенія погасительной давности, такъ какъ таковая къ отрошеніямъ между монархомъ и народомъ непримѣнима, и права народа въ силу ея не могутъ быть утрачены. Послѣдній принципъ былъ заявленъ въ представленіи парижской *Cour des aides* отъ 17-го августа 1770 г., и авторы „*Maximes*“, съ своей стороны, обосновали его подробною юридическою аргументаціей, указавъ, между прочимъ, на то, что король, будучи только мандатаріемъ государства и пользуясь непроизводными, а производными правами, не можетъ путемъ давности расширять свои права на счетъ правъ народа. Составители трактата даже утверждали, что, наоборотъ, право не препятствуетъ приобрѣтенію народомъ путемъ давности новыхъ правъ на счетъ правъ монарха.

Очень обстоятельно въ этомъ интересномъ произведеніи французской политико-юридической литературы разбирается и вопросъ о личной свободѣ подданныхъ французской монархіи, т. е. о безопасности личности и жизни, объ обезпеченномъ пользованіи правами состоянія, о свободномъ избраніи мѣста и образа жизни и т. п. Авторы не могли не упомянуть, что этому положенію противорѣчила практика государственнаго управленія Франціи, т. е. произвольные аресты, высылки, знаменитыя „*lettres de cachet*“, но во всемъ этомъ они видѣли фактическія злоупотребленія, лишеныя всякаго юридическаго основанія и даже не могущія получить оправданія въ соображеніяхъ цѣлесообразности (*raison d'état*), ибо всякій произволъ влечетъ за собою превращеніе монархіи въ деспотию. Съ этой точки зрѣнія они находили, что и исполненіе „*lettres de cachet*“ не входитъ въ кругъ должнаго повиновенія королевской власти. Не довольствуясь доводами изъ области положительнаго права, авторы „*Maximes*“ подкрѣпляли свое основное положеніе о свободѣ гражданъ монархическаго государства, равнымъ образомъ, ссылками на право естественное и божественное.

Другимъ существеннымъ признакомъ монархическаго правленія

трактатъ выставляетъ наличность въ монархіи прочихъ законовъ, опредѣляющихъ управленіе, или, иначе говоря, законовъ основныхъ. Между послѣдними въ трактатѣ различаются „естественные или существенные“ и „положительные или измѣнчивые“: первые общи всѣмъ монархіямъ, даже наиболѣе абсолютнымъ, вторые видоизмѣняются по отдѣльнымъ государствамъ и періодамъ времени. Юридическое основаніе первыхъ составители „*Maximes*“ усматривали въ первоначальномъ общественномъ договорѣ, которому приписывали двусторонній характеръ и который, въ ихъ глазахъ, сообщалъ власти монарха значеніе мандата, при чемъ самый договоръ они принимали за вполнѣ реальное историческое начало всякаго государства. Положительными основными законами Франціи „*Maximes*“ считаютъ: 1) законъ о престолонаслѣдіи, 2) неотчуждаемость короннаго домена, 3) несмѣняемость должностныхъ лицъ, 4) испрашиваніе королемъ совѣта у генеральныхъ штатовъ по дѣламъ государственной важности, 5) право генеральныхъ штатовъ рѣшать споры о престолонаслѣдіи, 6) право парламентовъ и другихъ верховныхъ палатъ не регистрировать королевскихъ указовъ, противорѣчащихъ, основнымъ законамъ. Всѣ эти законы, какъ это указывается авторами, покоятся на положительномъ правѣ страны, но не писанномъ, а обычномъ, и сила ихъ обязательности вытекаетъ изъ неизмѣнной традиціи, охраняемой парламентами. Конечно, то, что вошло въ жизнь путемъ долговременной практики, можетъ быть отмѣнено противоположной практикой, такъ что, повидимому, слѣдовало бы признавать силу погасительной давности, но какъ разъ ее составители трактата не позволяли примѣнять къ правамъ націи, а вмѣстѣ съ ними къ обезпечивающимъ ихъ положительнымъ основнымъ законамъ. Однако для авторовъ „*Maximes*“ это не значило, чтобы положительные основные законы вообще не подлежали никакимъ измѣненіямъ: напротивъ, самъ народъ для своего блага можетъ ихъ измѣнить и замѣнить новыми.

Хранилищемъ основныхъ законовъ трактатъ признаетъ всѣ верховныя палаты страны, обезпеченіе же ненарушимости ихъ видитъ въ томъ, что всѣ новые законы подлежатъ регистраціи въ парламентахъ, имѣющихъ право и вмѣстѣ съ тѣмъ обязанныхъ отказывать въ регистраціи новыхъ законовъ, противорѣчащихъ законамъ основнымъ. Любопытно, что, заимствовавъ терминъ и самое понятіе „*dépôt des lois*“ у Монтескьё, составители „*Maximes*“ цитируютъ не „Духъ законовъ“, а „Паказъ“ Екатерины II. Далѣе, по ихъ мнѣнію, во Франціи всегда существовали извѣстныя формы для проявленія законода-

тельной власти монарха, но онъ мѣнялись съ теченіемъ времени, для своей же эпохи существенную форму законодательства они видѣли въ свободной регистраціи новыхъ законовъ въ верховныхъ судахъ. Въ подтвержденіе того, что это право существуетъ и дѣйствуетъ, составители трактата собрали массу фактическихъ доказательствъ, къ числу которыхъ отнесли и единогласное объ этомъ свидѣтельство юристовъ, хотя бы право это не было установлено какимъ либо писаннымъ закономъ и покоилось всецѣло на обычаяхъ. Излагая ученіе авторовъ „*Maximes*“ о существенныхъ формахъ законодательства, проф. Тарановскій совершенно правильно указываетъ на пропускъ въ немъ, этомъ ученіи, генеральныхъ штатовъ. Дѣло въ томъ, что, по исторической схемѣ составителей трактата, королевская власть, возстановляя общегосударственное законодательство, разрушенное феодализмомъ, осуществляла сначала эту свою функцію при содѣйствіи своего совѣта, превратившагося потомъ въ парламентъ. Къ генеральнымъ штатамъ короли обращались-де только за полученіемъ денежныхъ субсидій, законодательная же власть признавалась всецѣло въ рукахъ короля, такъ что участіе генеральныхъ штатовъ въ законодательствѣ имѣло только совѣщательное значеніе. Основные законы страны требовали, въ силу такого представленія дѣла, чтобы по дѣламъ государственной важности запрашивалось мнѣніе генеральныхъ штатовъ, но не придавали ему рѣшающаго значенія для изданія закона, тогда какъ, наоборотъ, въ принятіи парламентомъ для регистраціи авторы усматривали необходимое условіе обнародованія и дѣйствительности закона. Свобода регистраціи поэтому являлась для нихъ самостоятельнымъ правомъ парламентовъ, а не производнымъ отъ права штатовъ. Въ качествѣ сокращенныхъ замѣстителей послѣднихъ парламенты выступаютъ лишь при регистраціи королевскихъ актовъ, по которымъ штатамъ принадлежитъ не одно лишь совѣщательное, но и рѣшающее значеніе, т. е. при установленіи новыхъ законовъ.

Однако, защитникамъ свободной регистраціи пришлось не только доказывать ея правомѣрность, но и опровергать противоположное мнѣніе, опиравшееся на длинный рядъ случаевъ несвободной регистраціи, на формулу утвержденія законодательныхъ актовъ королемъ— „*tel est notre plaisir*“, на абсолютный характеръ власти короля „Божіею милостью“, на королевскіе ординасы и эдикты 1566, 1641, 1667 и др. годовъ, прямо отнимавшіе у парламентовъ право свободной регистраціи, на то, наконецъ, соображеніе, что это право ставило бы парламенты выше самой законодательной власти и противорѣчить долгу по-

виновенія, которымъ обязаны должностныя лица по отношенію къ королю. Авторы „*Maximes*“ очень подробно возражали на эти пункты противниковъ права свободной регистраціи. Особенно сосредоточили они свое вниманіе на пунктъ объ абсолютномъ характерѣ королевской власти. Льстивое положеніе римскаго права: „*quod principi placuit, legis habet vigorem*“ неприложимо къ французской монархіи, правленіе которой основано на прочныхъ законахъ. Абсолютная власть отнюдь не тождественна съ властью произвольною, религіозное же освященіе власти нисколько не предрѣшаетъ вопроса о формахъ ея осуществленія. Далѣе, если и были королевскіе указы, отмѣнявшіе свободу регистраціи, то вѣдь они не соблюдались и самими королями и парламентами, а ордонансъ 1667 г., бывшій актомъ чистаго произвола со стороны короля, былъ торжественно отмѣненъ въ 1715 г., послѣ чего указы, посягавшіе на свободную регистрацію, не принимались парламентами. Наконецъ, свободная регистрація не противорѣчитъ долгу повинновенія должностныхъ лицъ королю, ибо самое повинновеніе требуется лишь по отношенію къ актамъ королевской власти, не противорѣчающимъ положительнымъ основнымъ законамъ.

IV.

Основной матеріаль для „*Maximes du droit public français*“, продолжавшихъ направленіе, намѣченное еще въ XVI в. Клодомъ Сейселемъ, доставила авторамъ этого трактата парламентская практика, вслѣдствіе чего сдержки, умѣряющія власть короля, приобрѣли въ трактатѣ характеръ вполне осязательныхъ юридическихъ предѣловъ этой власти, на стражѣ которыхъ стоятъ „хранилище законовъ“—парламентъ. Изъ пяти разобранныхъ проф. Тарановскимъ трактатовъ только вышедшій изъ-подъ пера Домъ былъ чуждъ стремленія заключить власть въ извѣстныя правильныя границы. Сдержки власти въ остальныхъ четырехъ трактатахъ, говоритъ проф. Тарановскій, „не были апріорнымъ построеніемъ кабинетныхъ ученыхъ“, ибо „слагались въ практикѣ тѣхъ учрежденій, которыя по своей компетенціи занимались обсужденіемъ и рѣшеніемъ правовыхъ конфликтовъ государственной власти“, т. е. парламентовъ (стр. 260). Въ послѣднихъ поэтому совершенно правильно проф. Тарановскій и ищетъ зарожденія и развитія догмы положительнаго государственнаго права до-революціонной Франціи.

Въ дальнѣйшемъ изложеніи проф. Тарановскій рассматриваетъ судебную компетенцію французскихъ парламентовъ по вопросамъ публичнаго права, источники права, изъ которыхъ черпала парламент-

ская юриспруденція, и значеніе прецедентовъ въ судебной практикѣ парламентовъ, послѣ чего останавливается на данныхъ судебной практики парламентовъ по вопросамъ объ юридическомъ положеніи короля, какъ носителя верховной власти и какъ частнаго лица въ гражданскомъ оборотѣ, о подчиненіи короля закону, объ основныхъ законахъ, о юридическомъ положеніи должностныхъ лицъ и т. п. Судебная дѣятельность парламентовъ, какъ извѣстно, была основною, и въ качествѣ судебныхъ палатъ всѣ французскіе парламенты одинаково могли разрѣшать разные вопросы публичноправнаго характера, но по нѣкоторымъ изъ нихъ у парижскаго парламента была особая компетенція. Положительнымъ правовымъ матеріаломъ, на основаніи котораго они рѣшали судебныя дѣла, были королевскіе ордонансы и „общее право“, каковымъ на сѣверѣ признавались кутюмы, на югѣ— римское право. Изъ послѣдняго французскіе юристы заимствовали исходныя точки своей публичноправной доктрины, въ примѣненіи же ордонансовъ и кутюмнаго права они проявляли немалую долю свободного правового творчества, тѣмъ болѣе, что официальная редакція сборниковъ обычнаго права была произведена ими же самими и что имъ приходилось нерѣдко выбирать, слѣдовать ли ордонансамъ, или кутюмамъ, если между ними обнаруживались противорѣчія. Наконецъ, если парламенты въ своихъ источникахъ права не находили отвѣта на тѣ или другіе вопросы, они имѣли право восполнять пробѣлы своими общими или регламентаціонными рѣшеніями (*arrêts généraux, dits de règlement*), получавшими обязательную силу закона въ предѣлахъ территоріи, подвѣдомственной данному парламенту, что окружало ореоломъ всю судебную практику парламентовъ. Ею стали даже интересоваться, какъ самостоятельнымъ источникомъ права, стали составлять и издавать сборники парламентскихъ рѣшеній. Большая часть послѣднихъ относилась къ частному праву, но не мало среди нихъ было и такихъ, которыя такъ или иначе касались и государственнаго права. Пользуясь сборниками парламентскихъ рѣшеній, проф. Тарановскій и указываетъ, какіе именно вопросы положительнаго государственнаго права Франціи были предметомъ судебного разсмотрѣнія и рѣшеній парламентовъ.

Остановимся лишь на нѣкоторыхъ изъ нихъ, наиболѣе важныхъ. Разбирая конфликты королевскихъ чиновниковъ и феодальныхъ сеньёровъ въ области суда, парламенты неизмѣнно проводили принципъ, въ силу котораго королевская власть признавалась источникомъ всякаго суда, но, съ другой стороны, они устанавливали и слѣдующее положеніе: хотя

король, какъ носитель верховной власти, изъять изъ подчиненія закону и стойтъ выше закона, тѣмъ не менѣе французскіе короли, имѣя въ виду укрѣпить своихъ подданныхъ въ повиновеніи власти и королевской юстиціи, постоянно передавали свои споры и тяжбы на рѣшеніе парижскаго парламента и такимъ образомъ подчинялись общему дѣйствию закона. Особенно еще въ судебной практикѣ парламентовъ былъ разработанъ вопросъ о продажѣ должностей, дѣлавшей послѣднія объектомъ гражданскаго оборота, вслѣдствіе чего онѣ часто становились предметомъ спора и судебного разбирательства. Путемъ рѣшенія конфликтовъ компетенціи парламентская юриспруденція выясняла кругъ дѣятельности общинъ и корпорацій, ограничивая его отъ сеньеровъ и королевскихъ чиновниковъ.

„Рѣшенія парламентовъ по вопросамъ государственнаго права,—говоритъ, между прочимъ, проф. Тарановскій,—имѣли существенно важное значеніе не только для практики развивавшейся единой государственной власти, но и для теоретической разработки положительнаго государственнаго права. Определенія и положенія, выработанныя судебной практикой, полагались въ основу публичноправныхъ трактатовъ“ (стр. 285—286). Авторъ приводитъ въ подтвержденіе этой мысли нѣсколько примѣровъ, изъ которыхъ наиболѣе важное значеніе имѣетъ то обстоятельство, что Боденъ въ своихъ „Шести книгахъ о государствѣ“ широко пользовался догматическими построеніями парламентской юриспруденціи (между прочимъ, и въ ученіи о правахъ верховной власти, составившемъ центръ тяжести всей его политической теоріи). Напримѣръ, производимость власти французскаго короля отъ какихъ бы то ни было полномочій со стороны народа Боденъ доказываетъ непосредственною ссылкой на одно постановленіе Парижскаго парламента. Специальные трактаты объ отношеніи свѣтской и духовной властей, равнымъ образомъ, обосновывали свои выводы на парламентской юриспруденціи, когда доказывали политическую независимость французскаго короля отъ папской власти. Извѣстно, что Парижскій парламентъ не разъ и при томъ самымъ рѣшительнымъ образомъ осуждалъ папистскую доктрину, посягавшую на суверенную власть французскаго короля въ свѣтскихъ дѣлахъ.—Другой видъ парламентской юриспруденціи, послѣ судебныхъ рѣшеній, представляли собою такъ называемыя ремонстранціи, или представленія, дѣлавшіяся королю парламентами или о неправомѣрности, или о нецѣлесообразности новыхъ законовъ при занесеніи въ парламентскіе регистры королевскихъ ордонансовъ, эдиктовъ и *lettres patentes*. Первоначально эта ре-

гистрація, какъ извѣстно, была только чисто фактическимъ способомъ храненія и обнародованія указовъ короля, но впослѣдствіи она приобрѣла значеніе формальнаго момента, съ котораго начиналось обязательное дѣйствіе закона. Это произошло постепенно, именно путемъ прецедентовъ, слагавшихся съ XV в. и получившихъ формальное признаніе въ слѣдующемъ столѣтіи, когда Францискъ I уже отрицалъ обязательную силу своихъ же указовъ, разъ они не были внесены въ парламентскій регистръ. Судебный характеръ парламента придавъ самой процедурѣ регистраціи отпечатокъ формъ судебного производства. Новые королевскіе ордонансы обсуждались съ точки зрѣнія ихъ непротиворѣчія начальнымъ традиціямъ и основнымъ началамъ національнаго права, а потомъ и со стороны цѣлесообразности новыхъ законовъ. Именно, съ теченіемъ времени регистрація финансовыхъ эдиктовъ стала разсматриваться, какъ выраженіе согласія на новый налогъ со стороны парламента въ роли замѣстителя генеральныхъ штатовъ, откуда недалеко было до распространенія такой точки зрѣнія на указы и нефинансоваго характера. Если парламентское испытаніе королевскаго акта давало отрицательный результатъ, въ регистраціи ему отказывалось, но неизмѣнно признававшійся самимъ же парламентомъ принципъ неограниченности королевской власти не допускалъ безусловности и формальной для короля обязательности отклоненія регистраціи, и потому королю въ такихъ случаяхъ дѣлались представленія, такъ сказать, информаціоннаго характера, право же окончательнаго рѣшенія оставалось въ рукахъ короля неотъемлемымъ. Король или посылалъ предписаніе исполнить его волю (*lettres de jussion*), или, — когда протестъ отличался особою настойчивостью, — лично въ торжественномъ засѣданіи (*lit de justice*) требовалъ регистраціи, и члены парламента уже не имѣли болѣе права прекословить, ибо иначе они выступали на почву нелегальной борьбы съ королевскою властью. Таково было происхожденіе парламентскихъ правъ, носившихъ названія: „*droit d'enregistrement*“ и „*droit de remonstrances*“.

Исслѣдователями исторіи французскихъ парламентовъ было высказано не мало отрицательныхъ сужденій о политической ихъ дѣятельности: ремонстранціи могли парализовать авторитетъ короля, но не могли его ограничить; часто не соответствовали интересамъ страны и задачамъ времени и тормозили необходимыя реформы, да и отправленію правосудія мѣшала политическая дѣятельность парламентовъ, особенно когда ихъ члены устраивали забастовки противъ правительства. Проф. Тарановскаго интересуется въ его изслѣдованіи не эта

сторона дѣла, а другая, доктринальная, т. е. тѣ „общіе принципы и отдѣльныя конструкціи положительнаго государственнаго права стараго порядка“, которые устанавливались въ ремонстранціяхъ. „Всѣ всякаго сомнѣнія“ для него „стоитъ тотъ фактъ, что были не только отдѣльные моменты, но и цѣлые періоды, когда конструированная парламентомъ догма положительнаго государственнаго права страны признавалась королевскою властью“, при чемъ, — прибавляетъ нашъ изслѣдователь, — „противоположные этому періоды столкновений и борьбы королей съ парламентами не лишаютъ публичноправныхъ построений послѣднихъ характера позитивности“ (стр. 314). Такъ какъ юридическая природа государственной власти во Франціи оставалась неизмѣнною съ момента прекращенія созыва генеральныхъ штатовъ до самой революціи, то допускавшіяся носителями этой власти отступленія отъ ея принциповъ „были не чѣмъ инымъ, какъ фактическимъ нарушеніемъ извѣстнаго рода конституціонныхъ соглашеній, не отмѣнявшихъ, однако, правовыхъ принциповъ государственнаго строя“ (стр. 315). Въ случаяхъ примѣненія „lettres de jussion“ или „lits de justice“ парламентъ прямо отмѣчалъ въ своемъ регистрѣ, что данный указъ заносится въ него въ силу прямого и настойчиваго повелѣнія короля, или, по крайней мѣрѣ, составлялъ секретное постановленіе объ оказанномъ на него давленіи. Подобнаго рода заявленія дѣлались, между прочимъ, дабы теченіе погасительной давности прерывалось. Вотъ почему можно говорить объ „единой парламентской догмѣ государственнаго права при старомъ порядкѣ, послѣдовательно развивавшейся и не измѣнявшейся подъ вліяніемъ частичныхъ и даже систематическихъ ея нарушеній“ (стр. 318).

Право ремонстранцій принадлежало всѣмъ парламентамъ, какіе были во Франціи, и на почвѣ признанія за всѣми ими равенства въ этомъ отношеніи развилось ученіе о единомъ „корпусѣ“ всѣхъ парламентовъ, но только одинъ Парижскій парламентъ, въ качествѣ „куріи пэровъ“, притязалъ на роль блюстителя правъ и полномочій генеральныхъ штатовъ, что, какъ общее правило, признавалось и королями. Въ виду этого факта издавна исторія положительнаго государственнаго права Франціи связывается съ исторіей ея столичнаго парламента. Основываясь на этомъ, и проф. Тарановскій разсматриваетъ въ своемъ изслѣдованіи представленія только этого послѣдняго и лишь въ исключительныхъ случаяхъ привлекаетъ къ дѣлу правовой матеріаль, создававшійся другими парламентами. Изъ своего разсмотрѣнія онъ, кромѣ того, исключаетъ всѣ, такъ сказать, боевыя пред-

ставленія, дѣлавшіяся во время междоусобій, въ особенности въ эпоху фронды, поскольку эти представленія содержали домогательства, не имѣвшія опоры въ прошломъ и не послужившія прецедентами для дальнѣйшаго ¹⁾). Нужно имѣть въ виду, что ремонстранціи Парижскаго парламента уже съ начала XVII в. печатались и въ наиболѣе важныхъ случаяхъ широко распространялись въ обществѣ. Людовикъ XV потребовалъ было, чтобы ремонстранціи не оглашались, но Парижскій парламентъ отвѣтилъ, что доступъ къ его регистрамъ свободенъ, а потому нѣтъ никакой возможности какъ либо помѣшать проникновенію его ремонстранцій въ печать.

Проф. Тарановскій устанавливаетъ такое различіе между судебными рѣшеніями и представленіями парламентовъ въ дѣлѣ выработки ихъ государственно-правной догмы: „въ то время,—говоритъ онъ,—какъ въ судебныхъ рѣшеніяхъ мы находимъ догматическую конструкцію субъективныхъ правъ верховной власти, въ представленіяхъ, напротивъ того, мы встрѣчаемся съ догматической конструкціей ихъ при конкретномъ осуществленіи“ (стр. 325), хотя и оговаривается, что такова была общая тенденція, допускавшая исключенія въ отдѣльныхъ частныхъ случаяхъ. Случалось, что принципы, заявлявшіеся въ судебныхъ рѣшеніяхъ, потомъ переходили въ ремонстранціи. Исторію парламентскихъ представленій нашъ изслѣдователь дѣлитъ на два періода, не соприкасающіеся, впрочемъ, одинъ съ другимъ непосредственно, ибо между ними былъ большой промежутокъ, т. е. время царствованія Людовика XIV, который своими указами 1667 и 1673 г. лишилъ парламентскія представленія какого бы то ни было значенія и смысла. Изъ этихъ указовъ, именно, однимъ устанавливался очень короткій срокъ для подачи ремонстранцій, а другимъ разрѣшалось дѣлать въ этотъ срокъ представленія лишь послѣ прямой и простой регистраціи. Такимъ образомъ, первый періодъ, принимаемый проф. Тарановскимъ, охватываетъ собою все время существованія ремонстранцій до шестидесятыхъ и семидесятыхъ годовъ XVII в., затѣмъ слѣдуетъ указанный перерывъ, когда парламентъ совершенно замолкъ,

¹⁾ О. В. Тарановскаго, какъ юриста, чрезвычайныя домогательства парламента въ смутныя времена французской исторіи по указанной причинѣ, о которой онъ говоритъ на стр. 329, не интересуютъ, но какъ разъ эти домогательства всегда очень интересовали историковъ, для которыхъ фактъ выставленія верховными палатами Франціи требованій, не имѣвшихъ опоры въ прошломъ, хотя бы для дальнѣйшаго развитія изъ этого ничего не вышло, имѣеть, наоборотъ, большое значеніе. Такъ расходятся иногда интересы историковъ и юристовъ!

второй же періодъ охватываетъ собою XVIII вѣкъ, вѣриѣе, царствованія Людовиковъ XV и XVI, т. е. около трехъ четвертей этого столѣтія. Особенности обоихъ періодовъ заключаются, по опредѣленію проф. Тарановскаго, въ томъ, что „въ первомъ изъ нихъ парламентскія представленія намѣчаютъ отдѣльныя, хотя и важныя, но все же отрывочныя положенія государственнаго права страны, во второмъ—создаютъ изъ нихъ стройную и законченную систему“ (стр. 329).

Отрывочныя данныя положительной публичноправной догмы, имѣющіяся въ парламентскихъ ремонстранціяхъ перваго періода, проф. Тарановскій распредѣляетъ между семью рубриками: 1) отношеніе государства къ церкви, 2) юридическая природа королевской власти, 3) отношеніе парламентовъ къ генеральнымъ штатамъ, 4) положеніе самихъ парламентовъ въ системѣ государственнаго строя, 5) право регистраціи законовъ, 6) отношеніе парламентовъ къ чрезвычайнымъ судамъ, нарушавшимъ правовые принципы государственнаго строя, и 7) установленіе понятія основныхъ законовъ, которое нашъ авторъ квалифицируетъ, какъ „высшее обобщеніе догматической работы парламента въ сферѣ публичнаго права“ (стр. 330). Какъ мы видимъ, изъ семи пунктовъ въ четырехъ, т. е. во всѣхъ, кромѣ перваго, второго и послѣдняго, рѣчь идетъ о самихъ парламентахъ, что указываетъ на особое вниманіе, какое парламенты оказывали сами себѣ въ разработкѣ принциповъ французскаго государственнаго права. Конечно, ни размѣры, ни самый характеръ настоящей статьи не позволяютъ намъ передать все содержаніе тѣхъ страницъ, на которыхъ проф. Тарановскій разсматриваетъ эти семь пунктовъ. Ограничимся лишь наиболѣе важнымъ.

Прежде всего, въ этомъ періодѣ парламентъ неизмѣнно признавалъ королевскую власть абсолютной и стоящей выше законовъ, отличая, однако, абсолютную власть отъ произвола, т. е. указывая вмѣстѣ съ тѣмъ на необходимость самоограниченія королевской власти, которое въ представленіи 1652 г. прямо называлось „истиннымъ состояніемъ французской монархіи“. Съ этой точки зрѣнія парламентъ не отрицалъ за королемъ права дѣйствовать на „*lits de justice*“ всею полнотою его власти: „въ XVII в.,—говоритъ проф. Тарановскій,—признаніе этого права было незыблемо въ публичноправной доктринѣ парламента“ (стр. 353). Протестовали только противъ слишкомъ частаго примѣненія „*lits de justice*“, какъ злоупотребленія королевскимъ полновластіемъ, во имя принципа самоограниченія абсолютной власти и въ видахъ удержанія ея отъ вырожденія въ произволъ, отрица-

ние же самого существа „lits de justice“ установилось въ публично-правной доктринѣ парламента лишь въ XVIII в. Рекомендовавшееся парламентомъ самоограниченіе власти имѣло, разумѣется, характеръ отвлеченнаго моральнаго требованія, но бывали случаи, когда этотъ принципъ принималъ болѣе конкретныя и опредѣленныя формы выраженія, такъ что переходилъ до извѣстной степени въ объективное ограниченіе королевской власти, — случаи столкновений между дѣйствіями государя и нормами публичнаго права, разсматривавшимися, какъ основные законы. Уже судебныя рѣшенія установили неотчуждаемость короннаго домена въ качествѣ основного закона, и этотъ принципъ усвоили парламентскія представленія, въ одномъ изъ которыхъ говорилось даже, что король есть только пользовладѣлецъ короннаго домена.

„Отношеніе парламента къ генеральнымъ штатамъ, — говоритъ далѣе авторъ, — не получило законченной и стройной формулировки въ парламентской догмѣ положительнаго государственнаго права. Послѣдняя удѣляетъ имъ мало вниманія“ (стр. 357). Поэтому, разсматривая этотъ вопросъ, проф. Тарановскій не ограничивается изученіемъ только заявленій парламента, но обращается и къ его дѣйствіямъ, къ реальной политикѣ парламента по отношенію къ штатамъ. Въ XVI в. уже прочно стоялъ принципъ, превращавшій Парижскій парламентъ въ депозитарія авторитета штатовъ и ихъ нормальнаго представителя. Сами генеральные штаты 1576 г. признали, что парламенты представляютъ собою не что иное, какъ генеральные штаты въ миниатюрѣ. Когда фактически сесивъ штатовъ прекратился послѣ роспуска ихъ въ 1615 г., ихъ замѣститель, каковымъ считалъ себя Парижскій парламентъ, вовсе, однако, не стремился къ ихъ возобновленію. Дѣло въ томъ, что между парламентами и штатами было извѣстное соперничество, и Парижскій парламентъ не только признавалъ равенство свое со штатами, но иногда ставилъ себя выше послѣднихъ. Свои политическія функціи онъ выводилъ не изъ своего замѣстительства по отношенію къ генеральнымъ штатамъ, а изъ самой своей организаци. На первый планъ онъ здѣсь выдвигалъ провозглашенную грамотою 1467 (Людовика XI) несмѣняемость магистратуры и ея независимость отъ произвольнаго усмотрѣнія короля. Если законъ этотъ королями и нарушался (начиная съ самого Людовика XI), это въ глазахъ парламента отнюдь его не отмѣняло. Вмѣстѣ съ тѣмъ независимость свою отъ королевскаго произвола и вытекавшую отсюда самостоятельность члены парламентовъ обосновывали на установившейся продажности и

наслѣдственности должностей. Кромѣ несмѣняемости и независимости, парламенты въ своихъ политическихъ выступленіяхъ начали уже въ этомъ періодѣ ссылаться на ученіе о своемъ единствѣ, окончательно, впрочемъ, сложившееся въ XVIII в. Сущность его состояла въ томъ, что всѣ парламенты страны разсматривались, какъ одинъ „корпусъ“. Сами короли своею объединительною политикою создали почву для междупарламентской солидарности, выражавшейся въ коллективныхъ представленіяхъ, которыя они начали дѣлать, будучи послѣ прекращенія созыва генеральныхъ штатовъ единственною политическою силою въ странѣ, могшею быть противопоставленною королевскому произволу. Проф. Тарановскій далъ мѣсто въ своемъ изложеніи и тѣмъ случаямъ, когда парламенты пытались обосновать свое существованіе независимо отъ королевской власти и даже вывести свои полномочія непосредственно изъ божественнаго установленія. Свое право регистраціи парламентъ въ серединѣ XVII в. выводилъ изъ преемственно унаслѣдованныхъ имъ функцій королевской куріи феодальной эпохи, закрѣпленныхъ за нимъ съ незапамятныхъ временъ, при чемъ разсматривалъ это право и свободное испытаніе законовъ не какъ умаленіе королевской власти, а какъ охрану ея отъ вырожденія въ произволь, содѣйствовавшую, слѣдовательно, упроченію истинной монархіи. Независимо отъ этого, несомнѣнность права регистраціи выводилась изъ признаванія самими королями того положенія, что въ регистраціи заключается необходимое условіе дѣйствительности законодательнаго акта. Подобнаго рода прецедентами парламентъ особенно дорожилъ. Не мало интереснаго представляетъ собою и отсталваніе парламентами законнаго отправленія правосудія отъ нарушенія его чрезвычайными судами, хотя бы нарушеніе принципа исходило отъ самого короля. Больше всего при этомъ парламенты ссылались на эдиктъ 1499 г. (Людовика XII), уполномочивавшій ихъ признавать недѣйствительными всякія королевскія грамоты, данныя въ обходъ одного ордонанса, который запрещалъ произвольный переносъ судебныхъ дѣлъ въ неподходящее судилище.

Наконецъ, отмѣтимъ, что уже въ XVI в. отъ всѣхъ частныхъ положеній государственнаго права Франціи было отвлечено высшее обобщеніе, которое, въ свою очередь, обратно воздѣйствовало на нихъ въ качествѣ созидательнаго принципа. Этимъ высшимъ обобщеніемъ была конструкція основныхъ законовъ государства, въ смыслѣ объективныхъ предѣловъ, положенныхъ королевскому полновластію, какъ вытекающихъ изъ жизненныхъ потребностей самого государства. На

„lit de justice“, устроенномъ при Генрихѣ III въ 1581 г., Парижскій парламентъ „законамъ короля“ противопоставилъ „законы королевства“: признавъ неизбежность внесенія въ регистръ оспаривавшихся указовъ, парламентъ устами своего перваго президента заявилъ Генриху III, что „по закону короля, заключающемуся въ его абсолютной власти, эдикты могли пройти, но по закону государства, заключающемуся въ разумѣ и справедливости, они не могли и не должны были быть обнародованы“. Законы королевства, это—основные законы, а подъ это понятіе подходило и то самоограниченіе власти, въ которомъ парламентская догма середины XVII в. усматривала „истинное состояніе французской монархіи“.

V.

Вскорѣ, однако, послѣ того, какъ подобнымъ образомъ было опредѣлено истинное состояніе французской монархіи, началось правленіе Людовика XIV, бывшее, какъ было сказано выше, періодомъ парламентскаго безмолвія, но послѣ смерти этого короля регентъ королевства, герцогъ Орлеанскій, возстановилъ право ремонстранцій. На періодъ своего безмолвія парламенты смотрѣли, какъ на фактическую приостановку, а отнюдь не какъ на отмѣну ихъ права, которое, съ ихъ точки зрѣнія, въ 1715 г. только возстановлялось въ своемъ традиціонномъ дѣйствіи, а никоимъ образомъ не было пожаловано вновь. Эта точка зрѣнія строго проводилась въ ремонстранціяхъ XVIII вѣка. Парламенты помнили въ этомъ столѣтіи, что ордонансъ 1667 г. вызвалъ въ свое время протестъ и былъ принятъ только въ присутствіи короля, а потому заявляли, что ордонансъ 1667 г. никогда, строго говоря, не признавался ни законнымъ, ни дѣйствительнымъ въ той его части, которая отмѣняла свободу испытанія законовъ. Парижскій парламентъ толковалъ въ свою пользу и то, что Людовикъ XIV ему, а не кому либо другому отдалъ на храненіе свое духовное завѣщаніе, какъ бы искупая этимъ несправедливость сдѣланнаго имъ ограниченія парламентскихъ правъ. Въ представленіи парламентаріевъ и „революція Мопу“, замѣнившая парламенты совсѣмъ новыми судами, не нарушила непрерывной публичноправной традиціи. Новые суды дѣйствовали, какъ извѣстно, менѣе четырехъ лѣтъ (1771—1774), такъ какъ Людовикъ XVI въ самомъ же началѣ своего царствованія возстановилъ прежніе парламенты, указавъ въ своей рѣчи по этому поводу, что это возстановленіе было

возвращеніемъ къ традиціонному порядку и что случившійся перерывъ долженъ быть преданъ забвенію.

Публичноправную догму парламентовъ XVIII вѣка проф. Тарановскій, въ общемъ, рассматриваетъ въ томъ же порядкѣ и по тѣмъ же рубрикамъ, какъ это было имъ сдѣлано по отношенію къ первому изъ принятыхъ имъ періодовъ исторіи парламентскихъ реформъ. Именно, онъ начинаетъ съ отношенія парламентской догмы къ церкви, при чемъ говоритъ объ извѣстной борьбѣ съ ультрамонтанствомъ, потомъ переходитъ къ королевской власти съ вопросами о престолонаслѣдіи, регентствѣ, правахъ несовершеннолѣтняго короля и т. п., останавливается на правительственномъ и общественномъ строѣ законной монархіи, выясняетъ юридически положеніе въ этомъ строѣ самихъ парламентовъ въ ихъ отношеніяхъ къ королю, къ генеральнымъ штатамъ и однихъ къ другимъ и заключаетъ весь этотъ обзоръ парламентскою конструкціей основныхъ законовъ. И на сей разъ въ передачѣ соотвѣтственныхъ страницъ книги мы ограничимся лишь наиболѣе важнымъ.

Не останавливаясь на поведеніи Парижскаго парламента по вопросамъ объ измѣненіи Людовикомъ XIV, — въ его завѣщаніи, — порядка престолонаслѣдія и объ установленіи регентства по случаю малолѣтства Людовика XV, которое также явилось поводомъ для принятія парламентомъ нѣкоторыхъ рѣшеній, рассмотримъ прежде всего парламентское ученіе о юридической природѣ королевской власти во Франціи. Принципъ самоограниченія власти во имя его мудрости и справедливости продолжалъ и въ XVIII столѣтіи считаться основою „справедливой монархіи“, при чемъ законность понималась не только какъ естественнс-правовое требованіе, предъявляемое королямъ, но и какъ извѣстная традиція французской монархіи, начиная будто бы съ Салической Правды. Въ пониманіи законности было не только исключеніе административнаго произвола, но и признаніе того, что ею охраняется основа государственнаго строя монархіи отъ измѣненій въ законодательномъ порядкѣ, — консервативный принципъ, на который дѣлались ссылки во время извѣстной парламентской оппозиціи преобразовательнымъ начинаніямъ въ царствованіе Людовика XVI. Признавая сущность французской монархіи въ самоограниченіи королевской власти началомъ законности, Парижскій парламентъ неоднократно объявлялъ недѣйствительными акты короля, нарушавшіе законы или издававшіеся не въ предписанной закономъ формѣ. На основаніи принципа самоограниченія самому королевскому сану при-

давался, въ парламентскомъ его пониманіи, характеръ своего рода государственной должности, откуда иногда обозначенія короля въ ремонстранціяхъ, какъ перваго и сувереннаго магистрата въ королевствѣ. Въ XVIII вѣкѣ Парижскій парламентъ съ ужасомъ замѣчалъ, что королевскіе совѣтники не считаются съ указаннымъ принципомъ и тѣмъ самымъ ведутъ государство къ деспотизму, въ каковомъ смыслѣ и предупреждалъ монарха касательно заключающейся здѣсь опасности. Въ ученіи о самоограниченіи королевской власти парламентская доктрина пошла въ XVIII вѣкѣ дальше, нежели то было столѣтіемъ раньше, такъ какъ и на „*lits de justice*“ стали распространять требованіе самоограниченія или, вѣрнѣе говоря, ограниченія свободно вотированнымъ рѣшеніемъ парламента. Эту свою точку зрѣнія, совершенно уже новую сравнительно съ прежнею, парламентъ постоянно выражалъ и въ протестахъ своихъ по поводу каждаго примѣненія „*lit de justice*“, и особенно систематически въ своихъ ремонстранціяхъ, въ которыхъ подводилъ подъ новую доктрину историческія основы. Въ указанныхъ протестахъ неизмѣнно отрицалась обязанность парламента безпрекословно повиноваться актамъ королевскаго полновластія и отстаивалось свободное обсужденіе и рѣшеніе дѣлъ парламентомъ, даже и въ торжественныхъ засѣданіяхъ съ королемъ, т. е. на „*lits de justice*“. Проф. Тарановскій подробно разсматриваетъ отдѣльные, наиболѣе важные случаи такихъ протестовъ и аналогичныхъ ремонстранцій и приходитъ къ тому выводу, что „непризнаніе за королемъ права на проявленіе полновластія на „*lits de justice*“ измѣняетъ самую сущность королевской власти: законная монархія, по ученію парламентской доктрины XVIII вѣка, совершенно (уже) несовмѣстима съ какими бы то ни было актами абсолютной власти; даже тѣ проявленія королевскаго полновластія, которыя прежде считались вполне законными, разсматриваются теперь какъ произволь, и самое названіе абсолютизма отождествляется съ произволомъ и деспотизмомъ“ (стр. 422—423).

Это новое ученіе выводило правительственный строй законной монархіи изъ юридической необходимости раздѣлить, въ видахъ справедливости, двѣ основныя функціи государственной власти, т. е. законодательство и исполненіе закона, и изъ вызваннаго этимъ постояннаго, основаннаго на законѣ учрежденія правительственныхъ установленій. Функція послѣднихъ—исполнять законы, и она отнюдь не должна быть смѣшиваема съ законодательною функціей монарха: въ этомъ пониманіи законная монархія была полнымъ отрицаніемъ си-

стемы личнаго управленія, такъ какъ основывалась на самоограниченіи монарха имъ же установленными постоянными учрежденіями, которымъ ввѣрено управленіе подъ названіемъ исполненія и храненія законовъ. Сообразно съ этими взглядами, парламентская доктрина XVIII вѣка устанавливала такую схему раздѣленія властей въ общей ихъ гармоніи: учредительная и рѣшающая власть—у монарха, направляющая—въ законѣ, исполнительная и охранительная—въ учрежденіяхъ и должностныхъ лицахъ. „Эта оригинальная схема,—говоритъ проф. Тарановскій,—сложилась въ судебной и политической практикѣ парламента и была окончательно формулирована въ началѣ второй половины XVIII столѣтія по внѣшней аналогіи съ извѣстнымъ ученіемъ Монтескьё, но по внутреннему содержанию независимо отъ послѣдняго“ (стр. 428), хотя и на него иногда ссылалась парламентская доктрина (только безъ обозначенія имени). Между прочимъ, парламентъ строго отдѣлялъ гражданское управленіе отъ военнаго и постоянно осуждалъ участившуюся во второй половинѣ XVIII вѣка практику надѣленія военныхъ лицъ общеадминистративными полномочіями.

Юридическую природу французской монархіи парламентская догма XVIII в. опредѣлила не только организаціей правительственныхъ учреждений, но и извѣстною регламентаціей соціальнаго строя населенія. Французская монархія была въ глазахъ парламентаріевъ монархіей сословною, „composée de plusieurs états distincts séparés“: различіе состояній возводилось исторически къ самому началу націи и государственности и принималось за „драгоценную цѣпь, связывающую суверена съ его подданными“. Доктрина вмѣстѣ съ сословностью брала подъ свое покровительство корпоративную организацію, разумѣя подъ послѣднею и территоріальныя общины (съ провинціями въ ихъ числѣ), и торгово-промышленныя компаніи, и судебныя учрежденія, и академіи, и университеты, какъ послѣдовательныя звенья цѣпи, связывающей короля съ подданными. Гражданское равенство прямо объявлялось пагубнымъ. На сословно-корпоративной почвѣ получалась, какъ замѣчаетъ нашъ изслѣдователь, „новая формула для выраженія законной монархіи: единеніе короля, закона, магистратовъ и сословій“, при чемъ въ этой формулѣ „ограниченіе королевской власти основывается не на одномъ лишь объективномъ началѣ законности, но и на признаніи субъективныхъ публичныхъ правъ... за учрежденіями, сословіями и корпораціями“ (стр. 431—432).

Мы видѣли, что уже раньше парламенты признавали и за всѣми

подданными короля извѣстные субъективныя права, какъ свободныхъ лицъ, а не рабовъ. И въ XVIII в., конечно, парламентская доктрина стояла на той же точкѣ зрѣнія правъ подданныхъ на личную свободу и на неприкосновенность частной собственности, которая она выводила не изъ требованій естественнаго права, а прямо изъ „конституціи“ Франціи, т. е. изъ положительнаго законодательства. Личная свобода разсматривалась не какъ привилегія, которую жалуетъ власть, а какъ право подданныхъ, которое правительство обязано было уважать¹⁾. Отсюда понятно, какъ должны были парламенты и въ XVIII в. относиться къ практикѣ „lettres de cachet“. Въ общемъ, перечень субъективныхъ публичныхъ правъ подданныхъ былъ невеликъ (еще право на судебную защиту), но вообще самую ихъ наличность проф. Тарановскій находитъ знаменательною, какъ свидѣтельствующую о „высокомъ уровнѣ конструктивныхъ пріемовъ догматизаціи положительнаго права“ при старомъ порядкѣ (стр. 436).

Переходя къ вопросу о юридической природѣ самихъ парламентовъ, какъ она ими понималась въ XVIII в., нужно, прежде всего, отмѣтить тотъ фактъ, что въ XVIII в. парламентаріи не ссылаются на свои права, какъ замѣстителей сословнаго представительства, потому что это, какъ-никакъ, были все-таки права производныя, а парламентскою тенденціей было теперь стоять преимущественно на собственныхъ ногахъ. Самый институтъ генеральныхъ штатовъ не считался отмѣненнымъ и въ XVIII в., но, перечисляя разные прегрѣшенія правительства противъ историческихъ основъ монархіи, парламентскіе протесты какъ-то совсѣмъ не упоминали о прекращеніи созыва штатовъ, и лишь въ 1787 г. подъ давленіемъ внѣшнихъ событій Парижскій парламентъ, какъ извѣстно, заговорилъ о необходимости нхъ созыва для вотированія налоговъ. Если раньше парламенты ставили себя въ непосредственное преемство съ куріей бароновъ и прелатовъ феодальной эпохи, то въ XVIII в. ихъ историческая теорія пошла дальше, усмотрѣвъ первое зарожденіе парламента въ непосредственныхъ вѣчахъ Франкскаго королевства. Парламентъ въ такомъ представленіи оказывался ровесникомъ самой королевской власти, хотя бы и имѣвшимъ свое полномочіе отъ этой послѣдней, какъ это парламентская доктрина продолжала признавать и въ XVIII в. Парламентъ составлялъ

¹⁾ Очень жаль, что г. А. Боровой, книгу котораго „Исторія личной свободы во Франціи“ (1910) я разбираю въ XVI томѣ „Историческаго Обзорія“, не пользовался матеріаломъ проф. Тарановскаго, потому что тогда высказалъ бы болѣе вѣрный взглядъ на этотъ предметъ.

съ королемъ одинъ корпусъ, представлявшій собою авторитетъ не только короля, но и всего королевства и являвшійся хранителемъ священныхъ правъ короны и вольностей королевства, учрежденіемъ, права котораго принадлежали государству, что придавало ему самостоятельное значеніе въ общемъ строѣ законной монархіи. Мало того, въ XVIII в. парламентъ признавалъ себя представителемъ и самой націи: послѣ прекращенія созыва генеральныхъ штатовъ нація безмолвствовала, осталось лишь одно свободное сословіе, которое могло доводить до короля вопль народный, и въ силу простой необходимости парламентъ сталъ представлять народъ передъ лицомъ монарха. Совмѣщая въ себѣ представительство интересовъ и короля, и государства, и подданныхъ (націи или народа), онъ противопоставалъ себя правительству, какъ совокупности должностныхъ лицъ и учреждений, дѣйствующихъ только по полномочію отъ монарха и въ интересахъ одной его власти. На этомъ основаніи конструировался цѣлый рядъ правъ и вольностей парламента: несмѣняемость его членовъ, подсудность ихъ лишь парламенту, полная свобода обсужденія и голосованія при рѣшеніи дѣлъ и пр. Особое мѣсто парламентовъ въ государственномъ строѣ Франціи отгѣнялось, вдобавокъ, ученіемъ о томъ, что всѣ они составляютъ единый для всей страны „корпусъ“, — ученіемъ, получившимъ полное развитіе именно въ XVIII в., когда, какъ хорошо извѣстно, Парижскій парламентъ являлся въ роли заступника за провинціальныя, послѣдніе присоединялись къ реконстранціямъ своего старшаго собрата, и происходили всевозможныя коллективныя выступленія всѣхъ парламентовъ страны. Парижскій парламентъ оставался при всемъ томъ первенствующимъ, привилегированнымъ и въ качествѣ такового не только признавалъ за собою право по собственному почину созывать курію пэровъ, а даже осуществлялъ это свое право, каковымъ раньше не пользовался.

Своею особою функціей парламенты, какъ было уже сказано, считали охрану законности въ смыслѣ, между прочимъ, удержанія законной монархіи отъ превращенія въ деспотію. Называя себя вообще хранителями и толкователями законовъ, члены парламентовъ особенно выдвигали впередъ принципы, существенно относившіеся къ „конституціи правленія“, и свою отвѣтственность передъ королемъ и передъ націей за сохраненіе этой „конституціи“ (при чемъ въ частности провинціальныя парламенты видѣли свою задачу въ томъ, чтобы стоять на стражѣ провинціальныя вольностей, правъ и прерогативъ).

Занявъ въ собственныхъ глазахъ столь высокое положеніе въ го-

сударствѣ, признавъ королевскіе „*lits de justice*“ незаконными и т. п., парламенты XVIII в. открыто заявляли о лежащей на нихъ обязанности легальнаго неповиновенія и пассивнаго сопротивленія незаконнымъ актамъ королевской власти. Фактическое сопротивление парламентовъ случалось и прежде въ формѣ забастовокъ, но теперь это было возведено на степень правового принципа — въ смыслѣ, однако, протестовъ не противъ самой королевской власти, а противъ злоупотребленія ею со стороны королевскихъ совѣтниковъ.

Парламентская констукція основныхъ законовъ въ XVIII в. приобрѣла систематичность. Юридическая ихъ природа понималась въ томъ смыслѣ, что они считались безусловно обязательными для самой законодательной власти, которая должна была сообразовать съ ними созданіе новыхъ законовъ. Основными законами опредѣлялось самое содержаніе „французской конституціи“, происхожденіе же ихъ относилось къ временамъ самаго основанія монархіи, приписывалось мудрости и зрѣлости предковъ, давшей имъ возможность создать „истинную конституцію государства“. Они, эти законы, передавались потомъ изъ рода въ родъ, посредствомъ послѣдовательнаго, непрерывнаго и точнаго преданія, что и обусловливало ихъ непреложность. Парижскій парламентъ постоянно указывалъ на отдѣльные положенія права, какъ на основные законы, но систематическіе перечни ихъ мы встрѣчаемъ лишь въ заявленіяхъ 1770 и 1788 гг., т. е. уже незадолго до революціи, близость которой чувствовалась въ боевомъ характерѣ заявленія 1788 г. Проф. Тарановскій соединяетъ оба перечня и даетъ такой списокъ: 1) неизмѣнность монархической формы, 2) неотчуждаемость коронныхъ правъ, 3) право царствующей династіи на престолъ съ соблюденіемъ Салическаго закона, 4) право націи воститировать на регулярно созываемыхъ генеральныхъ штатахъ, 5) сохраненіе правъ и спеціальныхъ законовъ и привилегій, 6) несмѣняемость магистратуры, 7) право парламентовъ свободно испытывать акты королевской воли и регистрировать ихъ лишь въ соотвѣтствіи съ основными законами государства и его областей и 8) право гражданина отвѣчать исключительно передъ его естественными судьями и 9) въ случаяхъ задержанія быть немедленно переданнымъ въ руки компетентныхъ судей. Четвертый, восьмой и девятый пункты были, впрочемъ, своего рода новостью. Давъ этотъ списокъ, проф. Тарановскій указалъ, однако, что въ немъ все-таки есть пробѣлы. „Недостаточно внимательное отношеніе къ точному установленію количества и содержанія основныхъ государственныхъ законовъ, по словамъ автора

свидѣтельствуеть о томъ, что публично-правовая догматика стараго порядка не достигла той опредѣленности, которою должна отличаться наука положительнаго государственнаго права, особенно по данному вопросу“ (стр. 473), хотя у парламентской юриспруденціи уже существовала общая конструкція основныхъ законовъ, какъ изначальныхъ принциповъ, ведущихъ свое происхожденіе изъ эпохи самаго основанія монархіи и сохранившихся потомъ въ неизмѣнности вѣковымъ преданіемъ.

Анализированная проф. Тарановскимъ парламентская доктрина вполне признается имъ и за положительную догматику государственнаго права стараго порядка, а не за абстрактное естественно-правовое ученіе, каковое готовы видѣть въ немъ нѣкоторые ученые. Парламентъ постоянно основывалъ свои догматическія построенія на положительномъ законодательствѣ и на обычаяхъ (традиціи), и если дѣйствительность стараго порядка далеко уклонялась отъ законности, то не парламентъ былъ въ этомъ виновенъ, а абсолютизмъ, систематически уклонявшійся отъ имъ же самимъ издававшихся и признававшихся законовъ. Вліяніе политико-философской мысли сказалось въ способѣ доказательствъ и въ языкѣ, а не въ существѣ парламентскихъ представленій: въ нихъ, говоритъ авторъ, „мы имѣемъ дѣло не съ рационалистическимъ дедуцированіемъ правъ, а съ нѣкоторой рационализацией положительнаго законодательства“ (стр. 475). Поддаваться политической философіи и включать въ свои представленія тирады объ общественномъ договорѣ Парижскій парламентъ началъ только въ 1787 г., т. е. передъ самымъ концомъ своего существованія, но и тутъ теорія общественнаго договора была только теоретическимъ фундаментомъ, подведеннымъ подъ зданіемъ, которое было построено на почвѣ положительнаго права: „ни о какихъ правахъ націи, которыя выходили бы за предѣлы публичноправовой традиціи „тысячелѣтней монархіи“, — прибавляетъ проф. Тарановскій, — нѣтъ и помину въ парламентскихъ представленіяхъ“ (стр. 476).

Проф. Тарановскій посвятилъ еще около двухъ десятковъ страницъ (477—506) отраженію парламентской доктрины въ литературѣ. Крайніе абсолютисты, не допускавшіе даже самоограниченія монархіи, совершенно замалчивали политическія функціи парламента, но все тѣ, которые сознавали необходимость обличья государственнаго строя Франціи въ юридическія формы, признавали функцію парламента по охранѣ законовъ и основывали свои публичноправныя конструкціи на практикѣ парламента въ этомъ отношеніи. Въ подтвержденіе этого авторъ

приводить взгляды ряда писателей, начиная съ Бодена, „отступившаго подъ вліяніемъ парламентской практики, какъ онъ показываетъ, отъ строгихъ принциповъ всего ученія о суверенитетѣ и бывшаго весьма далекимъ отъ приложенія ихъ къ государственному строю Франціи во всей ихъ неумолимой послѣдовательности“ (стр. 486). Въ числѣ этихъ писателей мы находимъ и Монтескье, не всегда бывшаго согласнымъ съ парламентской догмою и потому иногда исправлявшагося парламентомъ. Что касается до вліянія „Духа законовъ“, то онъ, говоря словами проф. Тарановскаго, „оказалъ вліяніе не на содержаніе и конструцію парламентской догмы, а лишь на языкъ парламентскихъ представленій и терминологію“ (стр. 499). Наиболѣе непосредственное воспроизведеніе парламентской догмы авторъ видитъ, конечно, въ извѣстныхъ намъ уже „Maximes du droit public français“, хотя и не безъ своеобразныхъ особенностей, объясняемыхъ политическимъ характеромъ трактата, въ родѣ, напр., признанія за генеральными штатами права собираться по собственной инициативѣ въ случаѣ нарушенія ихъ правъ (на вотированіе налоговъ) и прочихъ основныхъ законовъ государства. Наканунѣ самой революціи нѣкоторые публицисты также излагали парламентскую догму съ цѣлью указать предстоявшему собранію государственныхъ членовъ конституціонные принципы, въ границахъ коихъ должны были быть проведены ими правительственныя реформы. Мало того, „теоретическая традиція публичноправной догмы пережила старый порядокъ и возродилась въ реакціонной политической литературѣ временъ реставраціи“ (стр. 506).

VI.

Большую часть своего изложенія мы посвятили тѣмъ главамъ изслѣдованія проф. Тарановскаго, въ которыхъ идетъ рѣчь о парламентской догмѣ положительнаго государственнаго права до-революціонной Франціи. Разъ важнѣйшимъ его источникомъ были незапамятный обычай (традиція), прецеденты и законы, изданные въ разныя времена, работа догматика должна была постоянно опираться на исторію, и въ частности для установленія и истолкованія законодательнаго матеріала необходимо требовались историческія справки и изысканія. Отводя особую главу вопросу объ историческомъ обоснованіи парламентской догмы, авторъ имѣетъ въ виду, впрочемъ, не приемы парламентской работы по установленію правового матеріала и конструированію государственныхъ институтовъ, а нѣчто иное. Парламентская догма признавала законность французской конституціи, а между тѣмъ призванній охра-

нять ее парламентъ по своему происхожденію не восходилъ далѣе феодальной эпохи, а, кромѣ того, долгое время раздѣлялъ съ другимъ учрежденіемъ—генеральными штатами—роль „сдержки“ по отношенію къ королевской власти. Чтобы оправдать свою точку зрѣнія на значеніе парламентовъ въ государственномъ строѣ, какъ исконной и главной сдержки произвола, могущаго превратить законную монархію въ произвольное правленіе, парламентамъ нужно было создать и соотвѣтственный историческій взглядъ на все прошлое Франціи съ древнѣйшаго времени. Но на этой почвѣ членамъ и сторонникамъ парламентовъ приходилось сталкиваться съ представителями другихъ общественно-политическихъ интересовъ, точно такимъ же образомъ старавшихся оправдать и обосновать исторически свои притязанія. Проф. Тарановскій и разсматриваетъ старыя французскія историческія теоріи, или поскольку онѣ были благопріятны для парламентовъ, или поскольку послѣдніе ихъ оспаривали, какъ для нихъ самихъ невыгодныя.

Этьенъ Пакье (Pasquier) въ „Les recherches de la France“, появившихся въ 1561—1565 гг., строилъ такую схему: при первой династіи удерживали королевскую власть отъ произвола народныя собранія (майскія поля), которыя при второй династіи смѣнились собраніями прелатовъ и бароновъ, въ свою очередь при третьей династіи уступившими мѣсто парламенту. Наоборотъ, генеральныя штаты Пакье представлялъ, какъ новообразование, лишенное генетической связи съ государственнымъ строемъ древности и даже бывшее, въ сущности, хитрой машиной правительства, пользовавшагося этимъ учрежденіемъ для установленія налоговъ. Историческое построеніе Пакье было усвоено парламентскою догмою, но зато вызвало возраженія, изъ которыхъ особенно важны тѣ, которыя нашли свое выраженіе въ книгѣ Франсуа Отмана (Hotman) подъ заглавіемъ „Франко-Галлія“, вышедшей въ свѣтъ въ 1573 г. Авторъ этой книги стоялъ на той точкѣ зрѣнія, что исконною французскою конституціей было народоправство и что Парижскій парламентъ былъ позднѣйшимъ новообразованіемъ временъ третьей династіи, узурпировавшимъ функціи народнаго собранія. Тутъ былъ, думалъ Отманъ, рядъ самочинныхъ захватовъ со стороны парламента, виновниками же ихъ были короли третьей династіи, такъ что парламентъ характеризуется имъ, какъ чисто королевское учрежденіе. Сначала оно узурпировало народныя права въ интересахъ королевской власти, а потомъ стало дѣйствовать и противъ нея самой. Помогла членамъ парламента въ ихъ дѣлѣ ихъ профессиональная выучка въ римскомъ правѣ, которое-де было введено во Франціи подѣ

тлетворнымъ вліяніемъ папства (авторъ „Франко-Галліи“ былъ протестантъ): юристы приложили къ французской народной монархіи римскую *legem regiam*.

Въ XVII вѣкѣ вопросъ объ историческомъ обоснованіи догмы положительнаго государственнаго права ни на шагъ не подвинулся дальше, и послѣ реставраціи правъ парламента въ эпоху регентства вопросъ снова былъ поставленъ на очередь. Въ XVIII вѣкѣ парламентамъ пришлось имѣть дѣло съ цѣлой оппозиціей, исторически старавшейся доказать неправильность ихъ догмы. Въ 1727 г. Буленвилье издалъ три тома „Исторіи древняго устройства Франціи съ XIV историческими письмами о парламентахъ или генеральныхъ штатахъ“. Авторъ этого историческаго труда былъ, какъ извѣстно, проповѣдникомъ исключительныхъ правъ дворянства на соучастіе во власти во французской монархіи и въ своей книгѣ повторилъ ученіе Отмана о парламентской узурпаціи. Разница была въ томъ, что для послѣдняго непосредственныя собранія въ началѣ монархіи были демократическими вѣчами, а для Буленвилье—аристократическими сеймами, съѣздами франковъ-завоевателей, т. е. дворянъ. Самое возникновеніе парламента казалось дворянскому историку нарушеніемъ исконнаго и основнаго принципа монархіи. Въ учрежденіи генеральныхъ штатовъ Буленвилье, уже вмѣстѣ съ Пакье, видѣлъ также новообразование. Причина парламентской узурпаціи сводилась имъ къ стремленію королей третьей династіи утвердить единоличную власть въ странѣ, ея раньше не знавшей, но какъ случилось то, что Парижскій парламентъ изъ орудія королевскаго абсолютизма сдѣлался самостоятельнымъ политическимъ факторомъ, этого Буленвилье не объясняетъ.

Въ тѣсную родственную связь съ такимъ отрицаніемъ за парламентами какихълибо законныхъ историческихъ правъ проф. Тарановскій ставитъ и взглядъ Монтеस्कье на этотъ предметъ. Онъ даетъ въ „Духѣ законовъ“ тщательный анализъ пониманія исторіи французской монархіи,—пониманія, которое, какъ извѣстно, было аристократическимъ, феодально-дворянскимъ, болѣе близкимъ къ концепціи Буленвилье, нежели къ основной точкѣ зрѣнія Дюбо, который, какъ тоже хорошо извѣстно, былъ главнымъ оппонентомъ Буленвилье, хотя Монтеस्कье одинаково обвинялъ обоихъ въ заговорѣ, одного (Буленвилье)—противъ третьяго сословія, другого (Дюбо)—противъ дворянства. Не входя въ подробности, которыя завлекли бы насъ очень далеко, нужно только отмѣтить, что Монтеस्कье, какъ доказываетъ проф. Тарановскій, не избѣгъ вліянія ученія о парламентской узурпаціи, но, бывши самъ

парламентаріемъ, не доводилъ его до послѣднихъ предѣловъ, какъ это дѣлали Отманъ и Буленвилье.

Понятно, что ученіе объ узурпированности парламентскихъ правъ вызвало возраженія, которыя должны были исторически обосновать парламентскую догму. Въ 1743 г. Ле-Лабурёръ издалъ „Исторію французскаго правленія и происхожденія и власти пэровъ королевства и парламента“, гдѣ опять черезъ курію пэровъ парламентъ ставился въ преемственную связь съ первыми временами монархіи. Авторъ заходилъ даже дальше парламентской догмы, отождествивъ парламентъ въ качествѣ куріи пэровъ съ генеральными штатами и приписавъ ему право прямого участія въ изданіи законовъ, не одно только свободное ихъ испытаніе. Черезъ десять лѣтъ послѣ изданія книги Ле-Лабурёра Ле-Пэжъ издалъ большой трудъ подъ заглавіемъ: „Историческія письма о существенныхъ функціяхъ парламента, о правахъ пэровъ и объ основныхъ законахъ королевства“, въ которомъ, однако, только повторилъ историческую конструкцію Пакье, но уже съ цѣлымъ рядомъ возраженій противъ Буленвилье. Въ древнемъ парламентѣ Ле-Пэжъ видѣлъ учрежденіе, порожденное исконными обычаями и законами германцевъ, и къ германской же первоосновѣ онъ сводилъ участіе въ парламентѣ лицъ, свѣдущихъ въ правѣ, т. е. тѣхъ же легистовъ, противъ которыхъ сильно былъ вооруженъ Буленвилье.

Историческіе выводы Ле-Пэжа, въ свою очередь, подверглись критикѣ со стороны аб. Мабли въ его „Наблюденія надъ исторіей Франціи“ (1765), гдѣ исторіографическая традиція, признававшая первоначальный политическій строй истинною конституціей монархіи, объявлялась подлежащею упраздненію. Знаменитый моралистъ и публицистъ обратился къ исторіи не для того, чтобы реставрировать изначальную конституцію Франціи,—чѣмъ, кстати сказать, занимался и Монтескьё¹⁾),—а для того, чтобы изучить, подъ какими образами правленія жила въ прежнія времена французская нація. Свою болѣе частную задачу Мабли видѣлъ въ томъ, чтобы выяснитъ причины, которыя помѣшали водворенію во Франціи прочнаго публичнаго правопорядка,—задача, несомнѣнно, отличавшаяся новизною. Онъ отвергъ прежнія историческія построенія, какъ совершенно произвольныя. „Вслѣдствіе замѣны,—говоритъ проф. Тарановскій,—антикварно-рестав-

¹⁾ „Въ самомъ Духѣ законовъ,—говоритъ проф. Тарановскій на стр. 539 своего труда,—нѣтъ и слѣда широкаго эволюціоннаго взгляда на исторію политическихъ учрежденій Франціи; остается лишь одна антикварно-реставраціонная точка зрѣнія на истинныя основы французской монархіи“.

рациональной точки зрения историко-эволюционной, история парламента получает у Мабли совершенно новое освещеніе, близкое къ современному намъ научно-историческому объясненію этого учрежденія“ (стр. 563). Юридическіе титулы политическихъ функций парламента Мабли перемѣстилъ изъ первоначальной конституціи монархіи въ болѣе позднюю эпоху и свелъ къ ряду прецедентовъ. Последнее, впрочемъ, не умаляло въ его глазахъ значенія „примѣровъ“, какъ основаній для права при общемъ господствѣ въ странѣ обычая. Въ сущности, историческое построеніе Мабли не отрицало парламентской догмы: у парламента были приобретенныя права, часто нарушавшіяся, но никогда не подвергавшіяся отменѣ въ законодательномъ порядкѣ. Новое построеніе подтверждало правоту притязаній парламента, хотя и отвергало парламентское ихъ обоснованіе историческою схемою, но вѣдь Мабли отвергъ и дворянскую историческую схему, бывшую враждебною притязаніямъ парламентовъ. Впрочемъ, на взглядѣ Мабли до извѣстной степени сказалась идея захвата легистами власти у дворянъ, да и вообще собственная его симпатія была на сторонѣ представительныхъ учреждений. Генеральные штаты казались ему образцомъ и подобіемъ прежнихъ народныхъ собраній, въ чемъ и самъ Мабли уплатилъ дань антикварно-реставраціонному отношенію къ исторіи: все, что противорѣчило идеѣ народной монархіи, будто бы изначальной во Франціи, было въ его глазахъ узурпаціей. Въ этомъ смыслѣ Мабли прямо возвращался ко взгляду Отмана.

Уничтоженіе парламента въ концѣ царствованія Людовика XV, или „революція Мопу“, канцлера, прибѣгшаго къ этой мѣрѣ, было, какъ извѣстно, вызвано агрессивнымъ поведеніемъ парламента по отношенію къ королевской власти въ пятидесятыхъ и шестидесятыхъ годахъ XVIII вѣка, когда за „*lits de justice*“ парламентъ отрицалъ всякое значеніе и тѣмъ самымъ превращалъ свое право регистраціи въ подобіе законодательнаго veto. Среди самихъ сторонниковъ парламентскихъ правъ въ это время раздавались голоса о парламентской узурпаціи, и когда Людовикъ XVI возстановилъ парламенты, то въ цѣляхъ предостереженія ихъ отъ уклоненія на нелегальный путь захвата законодательной власти, нѣкто Жень (Gin) издалъ въ 1777 г. сочиненіе подъ заглавіемъ: „Истинные принципы французскаго правленія, доказанныя на основаніи разума и фактовъ“. Въ немъ признавалась правомѣрность „*lits de justice*“, отрицаніе которой приравнивалось къ узурпаціи, основывавшейся на невѣрномъ утвержденіи,

будто генеральные штаты передали парламенту право соучастія въ законодательствѣ, тѣмъ болѣе, что и сами-то штаты,—по мнѣнію Жена, не имѣли права на такое соучастіе и никогда даже на него не претендовали.—Новое обвиненіе парламента въ узурпаціи не осталось безъ опроверженія. Въ 1770—1774 гг. противъ Мопу было вообще написано много, и въ 1775 г. все противъ него написанное было издано въ сборникѣ, озаглавленномъ „Мопуана (Мауреуана), или полное собраніе патріотическихъ сочиненій, изданныхъ въ царствованіе канцлера Мопу, дабы доказать нелѣпность деспотизма, который онъ хотѣлъ ввести, и дабы сохранить французскую монархію во всемъ ея блескѣ“. Въ этомъ сборникѣ былъ спеціальнѣйшій очеркъ подъ заглавіемъ: „Изображеніе разныхъ періодовъ французской монархіи“. Первоначальная ея „конституція“ разсматривалась здѣсь въ смыслѣ ограниченія короля участіемъ народа во власти, но эта конституція извратилась узурпаціей со стороны вельможъ и дворянъ; когда же этой узурпаціи положенъ былъ конецъ, участіе народа во власти было восстановлено въ формѣ генеральныхъ штатовъ. Впрочемъ, говорилось въ этой теоріи дальше, народныя права полностью восстановлены не были, ибо короли, не желая сохранять въ рукахъ народныхъ собраній регистрацію законовъ, передали ее парламенту. Послѣдній, это—не что иное какъ прежнее народное собраніе, превращенное въ постоянное учрежденіе съ ограниченнымъ составомъ и съ преимущественно судебною функціею. Если же говорить объ узурпаціи, то объ узурпаціи со стороны не парламента, а королей, надѣявшихся превратить послѣдній въ покорное орудіе для своихъ цѣлей, но короли ошиблись. Такимъ образомъ, только вслѣдствіе королевской узурпаціи парламенту пришлось встать въ положеніе представителя націи. Эта своеобразная историческая концепція стоитъ, впрочемъ, одиноко въ историко-политической литературѣ XVIII в., связываясь, тѣмъ не менѣе, съ бывшимъ довольно распространеннымъ въ парламентской средѣ взглядомъ, что парламентъ сталъ представлять націю въ силу необходимости, разъ онъ оставался единственнымъ свободнымъ учрежденіемъ.

„Парламентское ученіе о томъ,—говорить по поводу послѣдняго соображенія проф. Тарановскій,—что парламентъ принялъ на себя представительство націи, будучи вызванъ къ тому... государственною необходимостью, давало весьма прочное обоснованіе публичноправной догмѣ. Хотя ученіе это признавало, что политическія функціи переданы парламенту королемъ, тѣмъ не менѣе оно же указывало, что

передады были функціи, принадлежавшія первоначально націи. При такой постановкѣ вопроса,—продолжаетъ авторъ,—парламентъ выступалъ въ осуществленіи этихъ функцій, не какъ мандатарій короля,.. а какъ призванный въ силу необходимости *negotiorum gestor* націи. Въ этомъ качествѣ парламентъ оказывался неуловимымъ для обвиненій въ узурпаціи; въ то же время центральное положеніе его въ государствѣ становилось весьма прочнымъ. Оно могло быть подорвано,—прибавляетъ проф. Тарановскій,—только въ случаѣ отрицанія первоначальныхъ правъ націи на участіе во власти“ (стр. 574—575). Но дѣло было въ томъ, что всѣ сторонники такъ называемой „законной монархіи“ стояли на послѣдней точкѣ зрѣнія, хотя бы и придавали различный смыслъ правамъ націи. Парламентская доктрина могла смѣло синкретизировать всѣ оттѣнки основной мысли и ссылаться на *communem opinionem doctorum*.

Но въ XVIII вѣкѣ во Франціи были и чистые абсолютисты, которые тоже пытались обосновать свое основное положеніе о полной неограниченности королевской власти на историческомъ изученіи. Проф. Тарановскій останавливается и на сочиненіяхъ абсолютистовъ, отрицавшихъ парламентскую доктрину и потому въ политическихъ правахъ парламента видѣвшихъ только узурпацію. Онъ останавливается также на вопросѣ, какъ сложилось всеобщее убѣжденіе въ томъ, что истинныя основы конституціи были заложены уже при первоначальномъ основаніи монархіи, вслѣдствіе чего всякое нарушеніе и измѣненіе традиціи разсматривалось какъ узурпація. По мнѣнію проф. Тарановскаго, здѣсь сказалось вліяніе, съ одной стороны, „библейской философіи исторіи, согласно которой истинные законы устанавливаются Богомъ въ началѣ исторіи человѣчества“, съ другой—„ученія школы естественнаго права объ основаніи государства и предопредѣленіи его конституціи путемъ первоначальнаго политическаго договора“ (стр. 582).

Покончивъ съ исторической легализаціей политической доктрины парламентовъ, проф. Тарановскій разсматриваетъ еще, какъ теоретики французской государственности XVIII вѣка искали оправданія своихъ правовыхъ положеній и въ самомъ Священномъ Писаніи, именно въ ветхозавѣтномъ матеріалѣ, касающемся Еврейскаго царства. Не касаясь этого вопроса во всемъ его объемѣ, укажемъ лишь на то, что имѣетъ ближайшее отношеніе къ парламентскому ученію о законной монархіи. Изъ признаннаго даже абсолютистомъ Боссюэтомъ религіознаго долга монарха служить интересамъ своего народа пар-

ламентская доктрина выводила необходимость соблюденія правомѣрныхъ предѣловъ осуществленія власти, вслѣдствіе чего вступила въ рѣшительную полемику съ толкованіями абсолютистовъ. Сочетаніе божественнаго права короля съ его обязанностию соблюдать традиціонныя границы правомѣрнаго пользованія властью имѣло свою религіозно-правовую санкцію въ обрядѣ коронованія, во время котораго приносилась присяга въ соблюденіи не только догматовъ вѣры, но и законовъ государства. Мало того, парламентская доктрина принимала, что власть устанавливается Богомъ, но не непосредственно, а черезъ посредство людей, чего тоже искала въ коронаціонномъ обрядѣ. При этомъ подробно разбирались случаи поставленія на царство Саула, Давида, Соломона, и отмѣчалось,—хотя и не безъ натяжекъ,—что рѣшительнымъ моментомъ для приобрѣтенія власти было избраніе и согласіе народа, во французскомъ же церемоніалѣ коронованія былъ какъ разъ моментъ испрашиванія епископами у присутствующаго народа его согласія на поставленіе даннаго лица на царство. Впрочемъ, парламентская доктрина всегда признавала наслѣдственность французскихъ королей и на приведенный аргументъ ссылалась только въ полемическихъ цѣляхъ—противъ абсолютистовъ. Объ этой полемикѣ защитниковъ законной монархіи съ абсолютистами, происходившей на почвѣ толкованія ветхозавѣтныхъ текстовъ, проф. Тарановскій говоритъ довольно подробно, при чемъ возвращается, между прочимъ, къ трактатамъ Клода Сейсселя и Домэ, равно какъ и къ „*Maximes du droit public français*“.

Таково существенное содержаніе книги О. В. Тарановскаго. Ея нельзя не признать прекраснымъ историко-юридическимъ трактатомъ, важнымъ не только для спеціалистовъ государственнаго права, но и для историковъ. Въ качествѣ именно историка я позволилъ бы себѣ указать только на одинъ пробѣлъ въ изслѣдованіи почтеннаго автора. Книга его не даетъ отвѣта на вопросъ, насколько конструированная имъ догма законной монархіи во Франціи стараго порядка была усвоена общественнымъ сознаніемъ. Если бы я сталъ обрабатывать тему, взятую для своего изслѣдованія проф. Тарановскимъ, то прибавилъ бы къ тому, что онъ далъ, еще одну главу, въ которой разсмотрѣлъ бы, какъ истинная природа французской монархіи, или историческая конституція Франціи, понималась обществомъ, по крайней мѣрѣ, наканунѣ крушенія этой конституціи во время революціи, и насколько на этомъ пониманіи отразилась парламентская догма. Матеріаль для этой темы есть превосходный и обильный: я

говору о знаменитыхъ наказахъ 1789 г. Опираясь на книгу профессора Тарановскаго, можно вообще подвергнуть изслѣдованію вопросъ, насколько въ политическихъ требованіяхъ наказовъ сказывается вліяніе традиціонной парламентской догмы и насколько, наоборотъ, вліяніе политической литературы, прокладывавшей новые пути. Но объ этомъ можно будетъ поговорить въ другой разъ.

Н. Карѣвъ.