**Становление идеи судебной власти в работах Т. Гоббса, Дж. Локка, Ш. Монтескье**

Л.А. Воскобитова

Если такие явления как право, власть, государство в поле зрения философии, юриспруденции, психологии и других наук уже тысячелетия, то «судебная власть» привлекла к себе внимание всего 300 лет назад. Это внимание не было постоянным, повсеместным и последовательным. Интерес к «судебной власти», как показывает анализ исследований, оживлялся и возрастал, как правило, в связи с периодами принципиальных сущностных реформ государственного устройства и общественных отношений. Период Реформации, Просвещения и эпоха буржуазных революций, отмена крепостного права в России и поиск путей либерализации общественной жизни; война за независимость в Северной Америке и образование США; переоценка ценностей и приоритетов в мире после Великой Отечественной войны и особенно после второй мировой войны; поиск модели совершенствования современных государств — это вехи осмысления, формирования и развития идеи судебной власти; определение места последней в общественном устройстве, ее назначения и возможностей.

Судебная деятельность как таковая всегда была непременным атрибутом государства и ее значение понимали и оценивали уже в античные времена [1].

Однако властные свойства судебной деятельности, ее возможности в сфере государственно-политических отношений были оценены значительно позже, что и нашло свое отражение в идее судебной власти и возможности ее отделения от властей законодательной и исполнительной.

Первоначально идея «судебной власти» возникла и получила свое развитие в контексте философских размышлений по поводу поиска идеального государственного устройства. Идеи гуманизма, получившие развитие в эпоху Реформации, Просвещения и Возрождения, потребовали по-новому определить место человека в государстве, в природе, в мироздании. Осознание пагубности абсолютизма, тираний потребовало поиска иных способов организации общественной жизни, при которых можно было бы согласовать интересы, устремления и действия индивидуума и государства, личности и общества. Изначальная, имманентная противоречивость этих интересов логично востребовала идею о неком посреднике между ними, арбитре, способном не только разрешить эти противоречия, но и, употребив власть, принудить к взаимному уважению и согласованию. Поэтому первоначально идея судебной власти стала предметом исследования и описания в ее субстанциальном, метафизическом аспекте. В работах Т. Гоббса, Дж. Локка, Ш. Монтескье, И. Канта, В. Гегеля и других суд, его деятельность, судебная власть описываются как способ и средство разрешения социальных конфликтов; как необходимый гражданскому обществу инструмент регулирования общественных отношений и обуздания «войны всех против всех», характерной для людей, находящихся в естественном состоянии; а позже и как особая ветвь государственной власти, призванная сбалансировать «всевластие» государства и частный интерес личности и обеспечить защиту человека от деспотизма и тирании.

Одним из первых значение судебной деятельности в государстве отметил Т. Гоббс [2]. Многие исследователи связывают с именем Т. Гоббса и его работой «Левиафан или материя, форма и власть государства церковного и гражданского», написанной им в 1651 году, начало разработки теории разделения властей [3; 8]. В контексте нашего исследования интерес представляют рассуждения Т. Гоббса о суде, судьях, их деятельности, о месте судебной власти в государстве.

Обосновывая договорную теорию возникновения государства, Т. Гоббс противопоставляет естественное состояние человека, для которого характерно «состояние первичной войны всех против всех» [2, 97] гражданскому состоянию. В естественном состоянии человечеству не известны собственность, владение, отсутствует разграничение на «мое» и «твое», так как каждый человек может считать «своим лишь то, что он может добыть, и лишь до тех пор, пока он в состоянии удержать это». В этом состоянии человечеству не знакомо понятие несправедливости: «Там, где нет общей власти, - нет закона, а там, где нет закона, - нет несправедливости» [2, 97]. Естественное право, по мнению Т. Гоббса, «есть свобода всякого человека использовать собственные силы по своему усмотрению для сохранения своей собственной природы, то есть собственной жизни, и, следовательно, свобода делать все то, что по его суждению является наиболее подходящим для этого» [2, 98]. В отличие от права, естественный закон — это «предписание или найденное разумом общее правило, согласно которому человеку запрещается делать то, что пагубно для его жизни или что лишает его средств к ее сохранению, и пренебрегать тем, что он считает наилучшим средством для сохранения жизни» [2, 98]. Противопоставляя право и закон, Т. Гоббс подчеркивает, что «право состоит в свободе делать или не делать, между тем как закон определяет и обязывает к тому или другому члену этой альтернативы» [2, 99].

Переходя к гражданскому состоянию люди, стремятся к миру для себя. Для этого они должны заключать соглашения, отказываясь от какой-то части своих прав на все, части своей свободы в пользу других людей. Эти соглашения должны неукоснительно соблюдаться. «Природа справедливости, - пишет Т. Гоббс, - ...состоит в выполнении соглашений, имеющих обязательную силу, но обязательная сила соглашений начинается лишь с установлением гражданской власти, достаточно сильной, чтобы принудить людей к выполнению своих соглашений...» [2, 110-111].

В гражданском состоянии конфликты между людьми начинают разрешаться путем посредничества. При этом Т. Гоббс уже различает спор о факте: было ли завершено противоправное действие, и спор о праве: противозаконно ли оно. В решении подобных споров никто не может быть судьей самого себя. «Так как ... имеется ... предположение, что всякий человек делает все для своей выгоды, то никто не может быть справедливым арбитром в своем собственном деле... На основании принципа беспристрастия, требующего предоставления одинаковых выгод обеим сторонам, мы, предоставляя одной стороне право быть судьей, должны были бы предоставить такое же право и другой стороне... А так как в споре о факте судья не должен доверять одной стороне больше, чем другой (если нет других аргументов), то он должен доверять третьему лицу или трем и четырем, или большему числу лиц, иначе вопрос остался бы нерешенным, и его решение было бы предоставлено силе» [2,121]. Уже в этих рассуждениях мы видим, что наличие посредничества в споре, беспристрастность судей, обращение их к исследованию доказательств в поисках справедливого решения, Т. Гоббс рассматривает как необходимое условие сохранения гражданского мира. Говоря о возникновении государства, он приходит к выводу, что договор людей, объединение воль индивидов порождает возникновение единой общей воли, которая и является суверенной. «Государство есть единое лицо, ответственным за действия которого сделало себя путем взаимного договора между собой огромное множество людей с тем, чтобы это лицо могло использовать силу и средства всех их так, как сочтет необходимым для их мира и общей защиты» [2,133]. Выразителем общей воли и государства является суверен. Т. Гоббс называет ряд положений, определяющих положение суверена и его взаимоотношения с подданными, из которых явствует приверженность автора к монархической модели устройства государства, но для нас важно, что среди прочих характеристик Т. Гоббс указывает, что суверену принадлежит судебная власть и право решать споры. «...Составной частью верховной власти является право юрисдикции, то есть право рассмотрения и решения всех споров, могущих возникнуть относительно закона ... или относительно того или иного факта, ибо без решения споров не может быть защиты подданного от обид со стороны другого» [2,139]. Судьи, по мнению Т. Гоббса, являются служителями государства, «...ибо в своем судейском кресле они представляют лицо суверена и их приговор есть его приговор... все судебные функции есть существенная часть верховной власти, и поэтому все судьи есть служители того или тех, кто имеет верховную власть» [2,188]. Если при разрешении дела возникает спор между одной из сторон и судьей, то, по мнению Т. Гоббса, суверен должен сам разрешить такой спор или назначить судьей другого человека, который устроит обе стороны [2,189]. Более того, Т. Гоббс допускает возможность спора подданного с самим сувереном. В этом случае «... если все это имеет своим основанием изданный ранее закон, то подданный так же свободен добиваться своего права, как если бы это была тяжба с другими подданными и он может добиваться своего права перед судьями, назначенными сувереном» [2,171]. (Правда, в тех случаях, когда закона нет, суверен свободен в своих действиях и обжаловать последние, по мнению Т. Гоббса, нельзя). Из приведенных положений видно, что хотя Т.Гоббс еще не говорит о разделении властей, более того, считает это недопустимым, приводящим к гибели неделимого целого — государственной власти, тем не менее, содержательно он уже выделяет функцию судебной власти: он подчеркивает необходимость этой функции для установления гражданского мира; полагает неразрывную связь судебной власти с верховной властью государства, допускает возможность использования суда при разрешении споров не только между гражданами, но и между подданными и сувереном. Интересны его рассуждения и о взаимоотношениях суда и законодателя. Т. Гоббс считал, что толкование законов является исключительным правом законодателя, ибо никто лучше него не может знать истинных и конечных причин и целей, ради которых был составлен закон. Однако толкователем естественного права может быть только судья». Толкованием естественного закона является приговор судьи назначенного верховной властью для разбора и решения споров, которые должны решаться на основе этого закона, и толкование это состоит в применении указанного закона к данному случаю... В акте правосудия судья лишь соображает, соответствует ли требование истца естественному разуму и справедливости, и его постановление есть поэтому толкование естественного закона. Это толкование достоверно..., потому что это решение выносится им на основании полномочий, данных ему сувереном, в силу чего оно становится решением суверена, которое для данного момента является законом для тяжущихся сторон» [2, 214-215]. Вместе с тем судебное толкование естественного закона не создает правовой нормы в современном ее понимании, так как далее Т. Гоббс указывает, что подобные решения судьи становятся обязательными только для сторон. Другие судьи не обязаны следовать этим решениям «ибо судья может ошибиться в толковании даже писанных законов, но ошибка подчиненного судьи не может изменить закона, который является общим постановлением суверена» [2, 217]. Это очень важное место в рассуждениях Т. Гоббса, так как и до настоящего времени сохраняется проблема соотношения законодательной и судебной власти в странах с прецедентным правом. И для судебной реформы в России эта проблема является весьма актуальной. Поэтому заслуживает самого серьезного внимания мысль Т. Гоббса о том, что в случаях пробелов в законе или его неясности суд, тем не менее, не подменяет законодателя. «...Неувязка, вытекающая из буквы писаного закона, может служить для судьи руководящей нитью при вскрытии намерения закона и тем самым способствовать лучшему истолкованию последнего. Однако никакая неувязка не может оправдать решение, идущее вразрез с законом. Ибо каждый судья поставлен для того, чтобы решать, что есть право и что не есть право, а не для того, чтобы решать, что удобно и что неудобно для государства» [2,218]. Это положение предельно ясно обнажает еще один важный сущностный признак судебной деятельности: не создавать некие новые нормы и правила поведения, а применять уже имеющиеся для разрешения спора. Любопытна историческая подробность: судьи в Англии времен Т. Гоббса не обязаны были знать законы. Более того, Т. Гоббс считал, что судья не должен заранее изучать дело. «То, что он должен сказать в отношении факта, он узнает от свидетелей, а то, что он должен сказать в отношении закона, он узнает в ходе процесса от тяжущихся сторон и от того, кто имеет право толковать закон на месте» [2,218]. Поэтому Т. Гоббс, анализируя роль суда в государстве, счел необходимым назвать и те качества, которые необходимы, чтобы быть хорошим судьей: ясное понимание основного естественного закона, называемого справедливостью; презрение к излишнему богатству и чинам; способность отвлечься в своем суждении от всякой боязни, гнева, ненависти, любви и сострадания; способность терпеливо и внимательно выслушивать и запоминать, обдумывать и применять слышанное [2,219].

И хотя Т. Гоббс достаточно категорично высказывался против разделения властей [2, 254], тем не менее, его рассуждения о суде и судебной власти в государстве оказали существенное влияние на дальнейшую разработку идеи судебной власти. Многие из них вновь становятся актуальными, особенно для современной России, ведущей поиск наиболее прогрессивного способа организации судебной власти.

Дальнейшее развитие идея судебной власти получила в работе Дж. Локка «Два трактата о правлении» [4]. Как и Т. Гоббс, автор различает естественное (догосударственное) и гражданское (государственное) состояние людей и их сообщества. Сопоставляя эти состояния, Дж. Локк выделяет ряд признаков, отличающих их. И одним из этих признаков, по его представлению, является возникновение судебной деятельности. В естественном состоянии, по мнению Дж. Локка, каждый обладает исполнительной властью, вытекающей из закона природы. «Люди, живущие вместе согласно разуму, без кого-либо, повелевающего всеми или имеющего власть судить между ними, действительно находятся в естественном состоянии» [4, 272]. «Отсутствие общего судьи, обладающего властью, ставит всех в естественное состояние» [4, 273]. Напротив, «те, кто объединены в одно целое и имеют общий установленный закон и судебное учреждение, куда можно обращаться и которое наделено властью решать споры между ними и наказывать преступников, находятся в гражданском обществе; но те, кто не имеют такого общего судилища, ... все еще находятся в естественном состоянии, при котором каждый ... сам является судьей и палачом...» [4,311]. «Политическое общество, - считает Дж. Локк, - налицо там и только там, где каждый из его членов отказался от этой естественной власти, передав ее в руки общества во всех случаях, которые не препятствуют ему обращаться за защитой к закону, установленному этим обществом... Всякий частный суд каждого отдельного члена исключается, и общество становится третейским судьей, устанавливая постоянные правила, беспристрастные и одни и те же для всех сторон, и с помощью людей, получивших от общества полномочия проводить в жизнь эти правила, разрешает все разногласия, которые могут возникнуть между любыми членами этого общества в отношении всякого правового вопроса, равно как и наказывает те преступления, которые любой член общества совершил по отношению к обществу такими карами, которые установлены законом» [4, 311]. Из анализа работы Дж. Локка можно выделить ряд положений, дополняющих идеи Т. Гоббса и характеризующих судебную власть. Среди них наиболее значимыми, на наш взгляд, являются следующие:

• судебная власть рождается из необходимости разрешать конфликты;

• решение конфликта может быть беспристрастным только при условии, когда это осуществляется третьей, незаинтересованной в споре стороной;

• общественная потребность в судебной власти как в особой форме разрешения конфликтов осознается обществом, возможно, раньше, чем потребность в других видах власти;

• именно необходимость «судить конфликты» требует создания материально правовых норм и вместе с тем формирования законодательной власти;

• только после этого возникает потребность в исполнении и поддержании этих материально правовых норм и исполнении судебных решений, что предопределяет соотношение судебной и исполнительной власти.

В отличии от Т. Гоббса у Дж. Локка уже возникает идея различения трех видов власти: законодательной, судебной и исполнительной. Это различение проводится автором пока только в содержательном смысле. Дж. Локк говорит, что в естественном состоянии обществу не хватает:

а) «...установленного, определенного, известного закона, который был бы признан и допущен по общему согласию в качестве нормы справедливости и несправедливости и служил бы тем общим мерилом, при помощи которого разрешались бы между ними все споры» [4, 335];

б) «...знающего и беспристрастного судьи, который обладал бы властью разрешать все затруднения в соответствии с установленным законом» [4, 355];

в) «... часто недостает силы, которая могла бы подкрепить и поддержать справедливый приговор и привести его в исполнение» [4, 335].

Однако в организационном плане Дж .Локк еще не видит необходимости разделить законодательную и судебную ветви власти, обеспечить их самостоятельность и независимость. Рассматривая организацию государственной власти, он подчеркивает неразрывную связь законодательной и судебной власти и подчиненную роль последней. По его представлению законодательная власть является верховной и она должна «... править с помощью беспристрастных и справедливых судей, которые должны разрешать споры посредством этих законов и применять силу сообщества в стране только при выполнении таких законов...» [4, 337]. Таким образом, в организационном плане Дж. Локк считает судебную власть частью или инструментом законодательной власти [4, 339]. По его мнению, первым и основным положительным законом всех государств является установление законодательной власти, однако она должна быть ограничена интересами общества, действовать в рамках закона, а не «произвольных деспотических указов» и «.. .обязана отправлять правосудие и определять права подданного посредством провозглашенных постоянных законов и известных, уполномоченных на то судей» [4, 341]. Понимая важность и значимость судебной власти, Дж. Локк, тем не менее, осознает и слабость, зависимость этой ветви власти: «Несправедливость и преступление — одно и то же независимо от того, совершены ли они венценосцем или мелким негодяем... Разница только в том, что крупные разбойники наказывают мелких, чтобы держать их в повиновении, а крупных награждают лаврами и триумфами, так как они слишком сильны для слабых рук правосудия в этом мире, и сами обладают властью, которая должна наказывать преступников» [4, 366]. Это последнее положение очень важно, так как слабость, эфимерность судебной власти будет осознана значительно позже, в конце 18 века.

Современная юридическая наука единодушно признает автором идеи судебной власти как самостоятельной ветви государственной власти. Ш.Л. Монтескье (1689-1755г.г.) [5; 98-99]. В его работе «О духе законов» судебная деятельность действительно определяется как одна из разновидностей государственной власти. «В каждом государстве есть три рода власти... В силу первой власти государь или учреждение создает законы, временные или постоянные, и исправляет или отменяет существующие законы. В силу второй власти он объявляет войну или заключает мир, посылает или принимает послов, обеспечивает безопасность, предотвращает нашествия. В силу третьей власти он карает преступления и разрешает столкновения частных лиц. Последнюю власть можно назвать судебной...» [6, 290]. В этой работе Ш.Л. Монтескье впервые категорически утверждает необходимость отделения судебной власти от законодательной и исполнительной. «Не будет свободы и в том случае, если судебная власть не отделена от власти законодательной и исполнительной. Если она соединена с законодательной властью, то жизнь и свобода граждан окажутся во власти произвола, ибо судья будет законодателем. Если судебная власть соединена с исполнительной, то судья получает возможность стать угнетателем» [6,290]. Эти идеи Ш.Л. Монтескье достаточно известны и широко цитируются современными исследователями. Однако изучение этой работы позволяет выделить и ряд других характеристик суда, отчасти созвучных с работами Т. Гоббса и Дж. Локка, отчасти развивающих далее идею судебной власти. Из различных высказываний автора о суде и его деятельности можно выделить положения, относящиеся к самому суду, его месту среди иных государственных органов, порядку образования суда. Наряду с этим много внимания уделено и характеристике судопроизводства, в том числе и уголовного. Автор, анализируя некоторые исторические формы судопроизводства, пытается проследить как возникли современные ему процедуры, показывает значение процедурных формальностей для решения задач судебной власти и гарантии свободы граждан.

Так же как Т. Гоббс и Дж. Локк, Ш.Л. Монтескье считает, что деятельность суда необходима государству. В зависимости от формы правления: республиканского, монархического или деспотического, он различает гражданские законы и утверждает чем сложнее правление, тем сложнее законы. По его мнению, сложность законов требует наличия суда. «Эти суды выносят приговоры. Приговоры эти надо хранить и изучать для того, чтобы собственность и жизнь граждан были столь же прочно и определенно обеспечены, как и само государственное устройство... Чем шире ведомство суда, чем важнее интересы, подлежащие его решению, тем внимательнее и осмотрительнее становится судья» [6, 222]. Из этого можно сделать вывод о том, что Ш.Л. Монтескье рассматривает судебную деятельность как нечто необходимое государству, как определенный гарант его стабильности. Рассуждая о том, кто должен выполнять в государстве судейские функции, он категорично утверждает, что это не должен делать монарх и министры [6,228-230]. Судьи, по его мнению, должны привлекаться в определенное время года по указанному в законе способу «из народа для образования суда, продолжительность действия которого определяется требованиями необходимости» [6, 291]. При этом единоличный судья опасен возможностью злоупотреблений [6, 230]. Однако состав суда, по мнению Ш.Л. Монтескье, должен формироваться с учетом мнения, а также социального положения подсудимого и важности дела. Для этого подсудимому следует предоставить право «избирать своих судей» или заявлять необходимое количество отводов. «Нужно даже, чтобы судьи были одного общественного положения с подсудимым, равными ему, чтобы ему не показалось, что он попал в руки людей, склонных притеснять его» [6, 292]. Увы, сословные представления автора, его приверженность монархическому устройству государственной власти, не позволили ему быть последовательным в характеристике судебной власти. Утверждая необходимость отделения судебной власти от законодательной и исполнительной и недопустимость соединения ее с последними, автор, тем не менее, делает ряд оговорок, противоречащих этим утверждениям. Он допускает некоторые исключительные случаи, когда суд может вершить законодательная власть. Это, например, рассмотрение дел знатных лиц. «.. .Необходимо, чтобы знать судилась не обыкновенными судами нации, а той частью законодательного собрания, которая составлена из знати» [6, 297]. Этому органу могут быть, по мнению автора, доверены и такие дела, которые формально требуют применения слишком сурового закона, но в силу каких-то обстоятельств дела требуется смягчить действие закона. «Судьи народа, - пишет автор, - ... не более как уста, произносящие слова закона, безжизненные существа, которые не могут ни умерить силу закона, ни смягчить его суровость. Поэтому и в настоящем случае должна взять на себя обязанность суда та часть законодательного собрания, о которой мы только что говорили...» [6,297].

Сравнивая эти положения с идеями Т. Гоббса можно увидеть принципиальную разницу в оценке места суда в государстве. Если для Т. Гоббса суд - это «лицо суверена» и задача судьи - правильно истолковать и применить волю суверена и в этом смысле быть частью верховной власти, то для Ш.Л. Монтескье деятельность суда — это правоприменительная деятельность. Суд применяет закон и в этом его назначение. Однако, если применение закона вызывает какие-то сложности, Ш.Л. Монтескье не считает возможным дать суду право самостоятельно разрешать дело; он полагает необходимым вмешательство законодательной власти в лице знати, входящей в нее обособленной частью. Мысль о необходимости известной зависимости судебной власти встречаются в этой работе и далее. Ш.Л. Монтескье утверждает, что «искусство законодателя состоит в умении хорошо распорядиться (выделено мною - Л.В.) судебной властью» [6, 303]. Далее автор предлагает еще одно оригинальное мнение: «Уместно также, чтобы судьи в сомнительных случаях совещались с духовными властями... В случае же преступлений, караемых смертью, желательно, чтобы судья, если он есть, уведомлял и губернатора, дабы гражданские власти и церковные умерялись еще и политической властью». Из этих положений видно, что идея самостоятельной и независимой судебной власти, отделенной от законодательной и исполнительной, сформулирована, как бы озвучена, Ш.Л. Монтескье. Но в его работе мы не находим положений о том, как должна быть организована и действовать судебная власть, чтобы эта независимость и самостоятельность действительно состоялись не только как благая идея, но и как практика [6, 336].

Приведенный анализ убеждает нас в том, что идея судебной власти не возникла одномоментно в готовом и окончательном виде.

К современному пониманию этой идеи человечество шло после Ш.Л. Монтескье еще долгие годы. Идеи Т. Гоббса, Дж. Локка, озарение Ш.Л. Монтескье позволили многим исследователям продвигаться по пути разработки идеи судебной власти, внося в нее новые и новые детали и уточнения. И только более чем через сто лет были предприняты попытки закрепить эту идею в правовых нормах и создать предпосылки к ее практическому воплощению [7].

Теоретическое осмысление идеи судебной власти требуется и современной России. Неоднократно отмечалось уже, что судебная реформа не получает должного развития. Многие считают главной причиной этого экономические трудности государства. Представляется, что не менее важную роль в остановке реформ играет отсутствие научно-обоснованной концепции построения в нашем государстве судебной власти. В этой связи целесообразны теоретические исследования по этой теме, в том числе и современное осмысление истоков, генезиса и развития идеи судебной власти.

**Список литературы**

1. Аристотель. Политика: Афинская политика. М.: Мысль, 1997.

2. Гоббс Т. Сочинения в 2-х томах. М.: Мысль, 1991.

3. Яценко И.С. Генезис концепции разделения властей, конституционализма и парламентаризма в России и зарубежных странах: сравнительно-правовой анализ / Осуществление политической и правовой реформы в Российской Федерации. Вып. 5. М., 1997. С.8.

4. Локк Дж. Сочинения в 3-х томах. М.: Мысль, 1998.

5. Нерсесянц B.C. Философия права. М., 1997.

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

7. Учреждение судебных установлений 1864г. Ст. 1; Конституция США и др.