

Ориджинализм (Originalism)

- Оригинализм – правовая теория, основанная на принципах однозначности и неизменности текста Конституции, а также принятия решений судьями на основе исключительно толкования текста Основного закона без учета его временного конъюнктурного понимания и личных политико-социальных и экономических представлений.

Содержание метода

Оригинализм представляет собой широкий спектр концепций, нацеленных на:

*1) уяснение
подлинного
понимания,
значения
Конституции*

*2) намерений ее
«отцов-
основателей».*

Максима римского права

- *«Толкование закона в соответствии с его смыслом в момент издания считается в праве наилучшим и самым авторитетным»*
- *(contemporánea expositio est óptima et fortissima in lege).*

Известные юристы

- Наиболее видными фигурами среди оригиналистов являются входившие в разное время в состав Верховного Суда США либо высших судебных инстанций штатов
- Хуго Блэк, Антонин Скалия, Кларенс Томас, Роберт Борк и др.
- Они объединены главным образом в Американском конституционном обществе (American Constitution Society).
- Видный государствовед **Э.Чемерински** считает, что оригинализм сводится к тому, что судьи, разрешающие конституционные вопросы, должны быть ограничены нормами, установленными либо непосредственно вытекающими из писаной конституции.

- Отталкиваясь от основных постулатов оригинализма, в недавнем исследовании, изданном Американским конституционным обществом, была предпринята попытка обосновать иной подход, названный «верностью Конституции» («constitutional fidelity»). Он строится на уважении писаной Конституции, объясняя как ее текст и принципы сохраняют авторитет и легитимность на протяжении десятилетий и веков.

Причины возникновения оригинализма

Реакция на судебский активизм в деятельности Верховного Суда 1960-х – 70-х годов.

1) Высшая судебная инстанция зашла слишком далеко в признании неконституционности законов:

а) Не действует этика самоограничения судебной власти делами, отнесенными к ее компетенции

- б) Верховный Суд узурпировал властные полномочия законодательных (представительных) органов

в) Основывал свои решения на юридическом субъективизме, приспособлявая их к интересам большинства своего состава.

Противники оригиналистов

- Правоведы, которые придает особую значимость в процессе конституционного толкования судебным прецедентам, последствиям альтернативных интерпретаций Конституции, в естественно-правовой доктрине считают себя ноноригиналистами,
- Среди которых судьи Гарри Блэкмана, Уильяма Бреннана, Уильяма О. Дугласа, Ричарда Познера и др.
- Ноноригиналисты предпочитают состоять членами Общества федералистов (Federalist Society).

Достоинства

- ✓ оригинализм уменьшает вероятность того, что назначенные на свои должности судьи будут иметь возможность узурпировать полномочия законодательного (представительного) органа по толкованию Конституции США
- ✓ в исторической перспективе оригинализм способен в лучшей мере укрепить авторитет судебной власти

Достоинства

- ✓ ноноригинализм предоставляет чрезмерные возможности для проявления субъективных воззрений и элитистских ценностей судей. Для принятия законных судебных решений судьям требуются нейтральные, объективные критерии конституционного толкования. Понимание конституционных норм «отцами-основателями» позволяет обеспечить подобные нейтральные критерии

- **Достоинства**

- ✓ предоставление права при необходимости дополнять Конституцию в процессе ее толкования способно привести к серьезным общественным дебатам по вопросу о государственной власти и пределах ее ограничения;
- ✓ оригинализм в большей степени соответствует пониманию Конституции как обязывающего общественного договора
- ✓ оригинализм чаще вынуждает именно законодательные органы, а не суды пересматривать либо отменять несовершенные законы.

Недостатки

- ❑ «отцы-основатели» многих Конституций не обозначали особые намерения осуществлять контроль со стороны законодателя в процессе конституционной интерпретации
- ❑ ни одна писаная Конституция не может предвидеть все средства, при помощи которых исполнительная власть способна подавлять граждан. В связи с этим судьи для защиты прав человека должны иметь возможность при необходимости восполнять пробелы в законодательстве
- ❑ различные намерения «отцов-основателей» носили неустойчивый характер, зачастую их трудно определить. Юридический текст нередко оказывается двусмысленным, поэтому для обоснования своей позиции возможно прибегнуть к судебному прецеденту;

Недостатки

- ❑ процесс внесения поправок в Конституцию слишком затруднителен;
- ❑ ноноригинализм сориентирован на эволюцию Конституции, что дает больше возможностей применения принципа равенства в отношении различных категорий людей (темнокожих, женщин, представителей меньшинств)

Недостатки

- ❑ Оригиналисты теряют из вида цель более высокого порядка — осознание духа Конституции, пронизанного идеей защиты свободы и прав человека;
- ❑ В нацистской Германии судьи, стоявшие на оригиналистских позициях, не использовали свои полномочия для противодействия антигуманной политике фашистов.

Примеры применения оригиналистического подхода к толкованию Конституции и законодательства

- Постановление Конституционного Суда РФ от 4 июня 2015 года № 13-П.
- Определение Конституционного Суда РФ от 18 сентября 2014 года № 2098-О.
- Постановление Конституционного Суда РФ от 01 февраля 2005 года № 1-П.

**ПОСТАНОВЛЕНИЕ от 28 января 1997 г. N 2-П ПО ДЕЛУ О ПРОВЕРКЕ
КОНСТИТУЦИОННОСТИ ЧАСТИ ЧЕТВЕРТОЙ СТАТЬИ 47 УГОЛОВНО -
ПРОЦЕССУАЛЬНОГО КОДЕКСА РСФСР**

ОСОБОЕ МНЕНИЕ

СУДЬИ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Э.М. АМЕТИСТОВА

- Подлинные намерения авторов Конституции в данном случае можно уяснить из материалов Конституционного Совещания 1993 года, на котором разрабатывался и обсуждался проект ныне действующей Конституции Российской Федерации.
- В ходе Конституционного Совещания неоднократно предпринимались попытки внести в проект нынешней статьи 48 поправки, имевшие целью сузить круг лиц, оказывающих юридическую помощь, только членами коллегии адвокатов. Все эти поправки были отклонены в связи с тем, что их принятие, как указывалось на Совещании, привело бы к созданию "закрытых профсоюзов" для адвокатов, лишаящих практики тех, кто не вступил в коллегию, создающих "монопольное право" адвокатов оказывать юридическую помощь. При этом участники Конституционного Совещания подчеркивали, что допуск на стадии предварительного следствия только представителей коллегии адвокатов существенно ущемляет права граждан, и что, напротив, представленный проект обсуждаемой статьи (позволявший допускать на этой стадии участие других лиц), отвечает принципу свободного выбора защитника (см. Конституционное Совещание. Стенограммы, материал, документы. 29 апреля - 10 ноября 1993 г." Т. 4., стр. 16 - 17, 110 - 116; Т. 19, стр. 56). "Главное, - говорил один из представителей органов государственной власти субъектов Российской Федерации на Совещании, - то, чтобы у человека при осуществлении его права на защиту был выбор независимого защитника по его убеждению. Не всегда существующие адвокатские структуры независимы от органов власти и поэтому предоставление альтернативы для человека: обратиться в коллегию ли адвокатов, в "Союз юристов" или к частному юристу, защитнику, это реализация в полной мере его права на осуществление защиты" (там же, Т. 4, стр. 115).
- Все вышеизложенное позволяет прийти к выводу о том, что создатели действующей Конституции Российской Федерации намеревались в окончательном тексте ее статьи 48 установить и обеспечить право задержанных, заключенных под стражу и обвиняемых в совершении преступлений на самостоятельный и максимально широкий выбор защитников. Это намерение и отразилось в формулировке части 2 статьи 48, где понятие "защитник" по своему буквальному смыслу и смыслу, который стремились придать ему авторы Конституции, определено шире понятия "адвокат", что означает право подозреваемых и обвиняемых пользоваться помощью не только адвокатов, но и других защитников по своему выбору, включая, как следует из материалов Конституционного Совещания, и частнопрактикующих юристов, не являющихся членами коллегии адвокатов.