

СОВРЕМЕННЫЕ КОНЦЕПЦИИ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА НА ПРИМЕРЕ РОМАНО-ГЕРМАНСКОЙ ПРАВОВОЙ СЕМЬИ

Аннотация.

Актуальность и цели. Институт социально-экономических прав имеет длительную историю теоретико-практического осмысления как в рамках англо-американской, так и романо-германской традиции права. Однако до настоящего времени он не стал предметом специального исследования в рамках отечественной науки конституционного права. Цель работы – на примере романо-германской традиции права проанализировать значение института социально-экономических прав в контексте современных юридических концепций прав человека.

Материалы и методы. Изучена проблематика социально-экономических прав в трудах И. Бентама, Д. Милля, Ф. Лассаля, К. Маркса, Ф. Энгельса, а также в материалах Веймарской Конституции 1919 г., Основного Закона Германии 1949 г. Методологическая основа исследования включает в себя логический, исторический, социологический, формально-юридический, сравнительно-правовой и систематический (системный) методы, позволяющие проанализировать эволюцию основных прав и свобод как проверенную временем систему определенных правоотношений.

Результаты. Проведен комплексный анализ исторической эволюции самого института социально-экономических прав и его концепций в рамках англо-американской и романо-германской традиций права. Изучение закрепления этих концепций в теории конституционного права ведущих государств позволило выделить правоприменительный и федеративный аспекты специфики указанного института в деятельности конституционных и уставных судов в субъектах РФ.

Выводы. Социально-экономические права не являются изобретением эпохи социализма. Романо-германская традиция права частично связывает генезис социально-экономических прав с социалистической (Ф. Лассаль) и коммунистической идеологией (К. Маркс, Ф. Энгельс). Англо-американская традиция права, далекая от социализма, обратилась к проблематике социально-экономических прав раньше континентальных социалистов.

Ключевые слова: права человека, естественные права, Конституция, мораль, конституционное право, юридический позитивизм, международное право.

А. С. Ivushkin

MODERN HUMAN RIGHTS CONCEPTS BY THE EXAMPLE OF THE ROMANIC-GERMANIC LEGAL FAMILY

Abstract.

Background. The Institute of social and economic rights has a long history of theoretical and practical understanding, both within the Anglo-American and Romanic-Germanic law traditions. However, until now it has not become the subject of a special study within the framework of national science of constitutional law.

The aim of the article is by the example of the Romanic-Germanic tradition of law to analyze the significance of the institute of social and economic rights in the context of modern legal concepts of human rights is by the example of the Romanic-Germanic tradition of law.

Materials and methods. Socio-economic rights were in the focus in works of J. Bentham, J. Mill, F. Lassalle, Marx and Engels, as well as in the materials of the Weimar Constitution of 1919, the Basic Law of Germany of 1949. The methodological basis of the research included logic, historical, sociological, formal and legal, comparative legal and systematic (systemic) methods allowing to analyze the evolution of the fundamental rights and freedoms as a time-proven legal system of rights.

Results. The author carried out a comprehensive analysis of the historical evolution of the socio-economic rights of the institution and its concepts within the Anglo-American and Romanic-Germanic law tradition. The study of these concepts, gaining their foothold in the theory of the constitutional right in the leading states, allowed to allocate enforcement and federal aspects of the specificity of these institutions in the activities of the constitutional and statutory courts in the Russian Federation.

Conclusions. Socio-economic rights are not the invention of the socialist era. The Romanic-Germanic tradition of law partially connects the genesis of social and economic rights with the Socialist (F. Lassalle) and Communist ideology (Marx, Engels). The Anglo-American tradition of law, the opposite of socialism, turned to the problems of social and economic rights earlier than continental socialists.

Key words: human rights, natural rights, constitution, moral, constitutional law, legal positivism, international law.

Институт социально-экономических прав имеет длительную историю теоретико-практического осмысления как в рамках англо-американской, так и романо-германской традиции права и не является изобретением социализма. Вместе с тем до сих пор он не стал предметом специального исследования в рамках отечественной науки конституционного права. В статье автор ставит задачу на примере романо-германской традиции права проанализировать значение института социально-экономических прав в контексте современных юридических концепций прав человека.

В советский период в силу господствующей в стране идеологии комплекс социально-экономических прав рассматривался как продукт теоретического и реального социализма. В таком идеологическом ракурсе выдержаны многие монографии и научные статьи советских авторов. Здесь прежде всего следует отметить таких авторов, как Г. С. Гурвич [1], М. А. Рейснер [2], С. Л. Ронин [3]. В период развитого социализма предпринимаются попытки совместить проблематику социально-экономических прав как «основных прав трудящихся» с классическими (либеральными) правами и свободами. В этой связи примечательна работа И. Е. Фарбера [4].

После распада СССР внимание части юристов по идеологическим причинам было окончательно переориентировано на исследование так называемых буржуазных свобод, которые рассматриваются в рамках господствующей идеологии конституционализма. Здесь примечательна либертарная теория права В. С. Нерсисянца [5] и его последователей, прежде всего В. А. Четвернина [6].

Следует отметить, что ведущие отечественные конституционалисты, например С. А. Авакьян, М. В. Баглай, Н. В. Витрук, Г. А. Гаджиев, В. Е. Чиркин, Ю. Л. Шульженко, Б. С. Эбзеев, по преимуществу остаются в рамках

конституционно-правовой догматики и на доктринальном уровне просто закрепляют порядок следования основных прав и свобод, как они представлены в Конституции России 1993 г. Она же закрепляет формальный приоритет классических (буржуазных) свобод над социально-экономическими правами. Следовательно, по формальному признаку конституционный каталог основных прав и свобод позволяет классифицировать Конституцию России 1993 г. в качестве классической либеральной конституции.

Автор статьи проводит комплексный анализ исторической эволюции самого института социально-экономических прав, эволюции концепций социально-экономических прав в рамках романо-германской традиций права.

Проблематика социально-экономических прав в рамках *англо-американской* традиции права тесно связана с идеологией утилитаризма и берет свое начало в трудах Иеремии *Бентама* (1748–1832) [7]. В некоторых работах *Джона Стюарта Милля* (1806–1873) – ученика Бентама – социально-экономическая проблематика вообще выходит на первый план [8].

Эта же проблематика в рамках *романо-германской* правовой семьи парадоксальным образом связана с идеологией социализма (Фердинанд Лассаль) и коммунизма (Карл Маркс, Фридрих Энгельс), с одной стороны, и социальными реформами «белого революционера» Отто фон Бисмарка, с другой. Именно по результатам тайных консультаций с Лассалем «железный канцлер» Второго Рейха принял решение о ликвидации рабочих казарм как рассадников социализма и коммунизма и о строительстве вместо них многоквартирных домов для рабочих семей.

В Германии конституционно-правовой статус институт социально-экономических прав приобрел в рамках Веймарской Конституции 1919 г., которая включала в себя особый раздел основных прав и свобод, включая права социально-экономического характера. Вместе с тем даже в ненацистский период Веймарской Республики (до 1933 г.) каталог основных прав и свобод носил исключительно декларативный характер, поскольку не имел прямого действия и не подлежал обязательному применению со стороны судейского корпуса. Однако после Второй мировой войны уже в Основном Законе Германии 1949 г. каталог основных прав и свобод занимает приоритетное место, и действующая конституция Германии открывается словами: «Человеческое достоинство неприкосновенно» (ст. 1 Основного Закона Германии 1949 г.).

Современные конституционалисты, придерживаясь *«линии Гоббса»*, отказываются рассматривать проблематику прав человека сквозь призму Божественных целей и задач, что, во-первых, объясняется *технически*, т.е. строгим дисциплинарным ограничением теологии от юриспруденции.

Во-вторых, речь идет об идеологической несовместимости богословия и юридического позитивизма (в тенденции атеистического), который является господствующей идеологией в странах континентальной Европе.

В-третьих, в силу этнической и социокультурной неоднородности современного населения на Западе господствующая глобальная идеология атеистического гуманизма вынуждена сожительствовать с так называемым мультикультурализмом, в рамках которого христианская идеология в лучшем случае низведена до так называемого толерантного экуменизма (идеология всехристианского единства).

В то же время многие конституционалисты стран континентальной Европы являются сторонниками «линии *Бентама*» в том, что касается юридического утилитаризма, или ориентации юриспруденции на решение задач практической пользы. Поскольку утилитаризм неотделим от индивидуализма, значимость юриспруденции (как теоретической, так и практической) оценивается в зависимости от того, насколько она полезна для конкретных индивидов. Для утилитаристов, как, впрочем, и для либералов классического формата, надындивидуальные сообщества (территориальные и персональные коллективы) не имеют самостоятельного значения. Они являются лишь фикциями, или чисто номинальными обозначениями для конгломерата конкретных индивидов.

«Окончательное прощание» с проблематикой естественного права один из ведущих конституционалистов современной Германии Петер Хэберле сформулировал следующими словами: «Альтернатива “естественное право или позитивное право” для теории конституционного права должна стать беспредметной. Конституционно-правовой теории и практике политического сообщества должно быть по плечу развивать *самонесущие* “собственные” постановки вопросов, аргументы и обоснования, предметные и процессуальные принципы, конституционные принципы – будь то сверху, будь то снизу естественного права, в любом случае независимо от него» [9, с. 437].

Основные возражения, выдвигаемые Хэберле против привязки основных прав к теории естественного права, сводятся к следующему:

1. Понятие «естественное право» перегружено неустранимыми коннотациями индивидуалистического, «догосударственного», «дополнительного» подхода и носит исключительно оборонительный, а именно «контргосударственный» характер; понятие «естественное право» является двусмысленным и противоречивым; оно имеет разное содержание в конкурирующих теориях естественного права.

2. Опора на любую концепцию естественного права неизбежно приводит к раздвоению конституции на «трансцендентную» и «имманентную» и, соответственно, «дополняет» позитивную теорию конституционного права «конституционной метафизикой».

3. Конституция политического сообщества (*res publica*) предполагает (обратную) связь с общественностью, что является чуждым для теорий естественного права; в отличие от естественного права, конституционное право существует «здесь и сейчас», а не в идеальном трансцендентном мире [9, с. 441–442].

Тем не менее «прощание с естественным правом» не является тотальным и безоговорочным: здесь действуют две оговорки. Во-первых, континентально-европейская теория конституционного права не вправе отказаться от принципа человеческого достоинства (ст. 1, ст. 19 абз. 2, ст. 79 абз. 3 Основного Закона ФРГ 1949 г.). Один из ведущих конституционалистов современной Германии Петер Хэберле отмечал: «Могут возникать (пограничные) ситуации, когда ввиду высокомерия (*носителей*. – А. И.) государственной или социальной мощи ссылки на естественное право окажутся более эффективными, чем субтильные обоснования в рамках теории конституции» [9, с. 445].

Во-вторых, естественное право должно быть сохранено как полярная категория, или антитеза, теории конституционного права: юристам необходимо противостоять соблазну стилизовать или «освящать» теорию конституции как «естественную замену» теории естественного права. В таком контексте понятие «естественное право» должно выполнять функцию «отторжения» или «неслияния» с современной конституционно-правовой теорией, которая не должна превращаться в «конституционную теологию» [9, с. 446]. Другими словами, «отрицательный масштаб» естественного права должен помочь позитивной теории конституции быть и оставаться *дискутабельной* и открытой для изменений.

Спецификой континентальной европейской традиции права является проблема объективных ценностей правопорядка, которая не лишена генетической связи с юридической концепцией Фомы Аквинского, но полностью к ней несводима. Указанная несводимость объясняется характерным для романо-германской школы права дихотомическим методом (право-неправо, объективное правосубъективное право и т.п.), в то время как Фома Аквинский был строгим монистом, что неизбежно для христианского богослова.

В контексте теории основных прав проблематика объективных ценностей правопорядка означает, что *содержание* прав человека может быть реализовано напрямую как предписания национального права, а не как производные от национального правопорядка субъективные права и свободы отдельных индивидов. Содержание и объем того или иного основного права от этого не меняется, изменяется только форма и техника его реализации и защиты.

«Кто анализирует послевоенное развитие догматики и судебных решений в области основных прав, может наблюдать феномен их *объективного использования* (Verwertung). Однако в этом нет ничего нового. В начале XIX в. южно-германские государства Баден, Бавария и Вюртемберг приобрели свои первые конституции.

В них были закреплены такие основные права, как право собственности, веротерпимость и свобода печати. Однако эти нормы не предоставляли индивидам соответствующие субъективные права, обращенные против государственной власти. Ни закон, ни конкретный индивидуальный акт не могли быть оспорены как государственное злоупотребление» [10, с. 618].

В том случае, когда содержание основных прав имеет форму предписаний объективных ценностей правопорядка, органы публичной власти реализуют эти предписания наряду с другими своими обязанностями. Невыполнение или отклонения от таких предписаний со стороны того или иного чиновника расценивается как служебный проступок. Виновные должностные лица подлежат дисциплинарной ответственности, вплоть до увольнения со службы.

Для того чтобы «основные права» заработали в объективно-правовом режиме (как объективные ценности правопорядка), необходимо лишь наличие двух предварительных условий: объективного и субъективного. Объективной предпосылкой является наличие действующего института независимого административного контроля: органы такого контроля могут быть как судебными (административная юстиция), так и квазисудебными.

В любом случае они должны представлять собой самостоятельную иерархическую ветвь инстанций и иметь отлаженный механизм обратной

связи с населением. Такую самостоятельную структуру административного контроля можно реализовать либо в рамках самой судебной системы (германская модель административной юстиции), либо в рамках исполнительной власти (квазисудебный «прокурорский» контроль над деятельностью исполнительной власти), либо в рамках смешанного судебного-административного контроля (французская модель административной юстиции).

Как бы то ни было, *субъективно-правовая трансформация объективно-правовой защиты личной сферы подданных* произошли лишь в ходе постепенного вызревания институтов так называемого правового государства в лоне традиционного полицейского государства: «В контексте конституционного развития предоставление индивиду субъективных правомочий в рамках (*каталога*. – А. И.) основных прав произошло позднее. Сначала в недрах прежнего государства сословных привилегий должно было народиться гражданское общество с либеральной экономикой, и, соответственно, должна была реализоваться свобода для всех *посредством* закона. Лишь потом могла укрепиться *заградительная* функция основных свобод, а именно *защита* свободы *от (посягательств со стороны*. – А. И.) законов» [10, с. 619].

В контексте романо-германской правовой семьи проблематика прав человека имеет по крайней мере три уровня анализа: «Во-первых, следует выяснить, являются ли права человека (*объективным*. – А. И.) *правом*, если да, то в каком объеме. Во-вторых, следует внести ясность относительно того, являются ли (если да, то в каком объеме) права человека *субъективными правами*. В-третьих, надо разобраться, присущи ли эти права (если да, то в каком объеме) каждому человеку в его человеческом качестве» [11, с. 541].

Первый вопрос по необходимости выводит исследователя за рамки национального права. Если права человека имеют статус объективной ценности правопорядка, то речь уже не идет только о внутреннем праве. Это прежде всего означает, что государство как субъект международного права должно неукоснительно соблюдать некий минимальный (международно-правовой) каталог основных прав.

Поскольку международное право основано на принципе суверенитета, то никакое суверенное государство, даже если в нем нарушаются основные права граждан, не может быть легально принуждено каким-либо другим государством или группой государств к соблюдению международно-правового каталога основных прав. Государство, не соблюдающее международно-правовые стандарты в области прав человека, находится под защитой фундаментального запрета интервенции со стороны других государств [12, с. 300]. В Уставе ООН он сформулирован как запрет вмешательства во внутренние дела суверенного государства (п. 7 ст. 2).

Однако не всегда уместно говорить о нарушении международного права: так, если Саудовская Аравия по понятным причинам не является участником Европейской Конвенции прав человека 1950 г., то это государство никак не связано нормами этой Конвенции, например принципом гендерного равенства. Если же нет международно-правового обязательства, то нет и нарушения международного права.

Согласно профессору Бруггеру о международно-правовом каталоге прав человека как объективном праве можно говорить только в двух случаях, имеющих характер регионального, а не универсального международного

права: «Только государства-сигнатарии Европейской и Американской конвенций прав человека можно рассматривать как страны, обязанные международным правом соблюдать права человека» [11, с. 546].

Переходим ко второму вопросу: являются ли права человека полноценными субъективными правами, а не декларативными нормами квазиобъективного (международного и внутреннего) права? Профессор Бруггер включает в дефиницию субъективного права следующие пять элементов: должно иметь место (1) некое объективное правоположение (закон, правовой обычай, договор), которое (2) предписывает правообязанному лицу (3) определенное поведение (действие, претерпевание, воздержание) и на которое (4) правообладатель мог бы сослаться, в том числе, (5) и в суде в случае отказа правообязанного лица соблюдать предписанное поведение [11, с. 549, 550].

Ясно, что далеко не все провозглашенные права человека, прежде всего в рамках международного права, могут претендовать на соответствие указанным пяти критериям. В связи с этим важно подчеркнуть следующее:

1. Термин «права человека» является эластичным, он может «уплотняться» до полноценного субъективного права или «растягиваться» до этического стандарта, политической задачи или социально-экономического притязания.

2. Этот термин является относительно аморфным; он одновременно вовлечен в сферу политики, права, экономики, социальной морали, теологии, экологии и т.п.

3. В рамках национального правопорядка следует различать *объективные* ценности, которые «излучает» идеология прав человека (например, право на человеческое достоинство), и *субъективные* правопритязания из национального каталога основных прав (например, право на среднее специальное и высшее образование).

В современную эпоху «заката естественно-правового подхода» его функцию масштаба «правильного права» во многом берет на себя категория «права человека». В таком качестве «было бы неприемлемо существование прав человека ставить в зависимость от их признания со стороны господствующих социальных и государственных сил и, таким образом, сужать этот юридический термин до уровня государственного или международного позитивного права» [11, с. 554].

Рассмотрим, наконец, третий вопрос, а именно нам надо разобраться, присущи ли права человека, если да, то в каком объеме каждому человеку в его человеческом качестве» [11, с. 541]. «Человеческое» в человеке имеет два измерения: внешнее и внутреннее. Если некий мальчик без проблем кидает камни в собак, но воздерживается от бросания камней в стариков, то ему уже известна внешняя граница между нечеловеком и человеком. Однако ему еще неизвестна внутренняя граница: он не задается вопросом о том, человечески ли бросать камни в живых существ, просто так, «из озорства».

В рамках статьи невозможно ответить на поставленный вопрос. Как бы то ни было, внутренний масштаб Человеческого (насколько я сам ценю в себе человеческое как «доброе и вечное») определяет внешний его масштаб, а не наоборот. Отсюда вывод: внешний человек, т.е. биопсихический организм, который, по крайней мере визуально, можно отличить от «нечеловека», является лишь «инкубатором» для внутреннего человека. Внешним человеком

рождаются, а внутренним человеком становятся прежде всего в рамках социализации в родной семье, ближайшем окружении родственников, друзей, одноклассников, сокурсников и т.п. В какой степени права внешнего, материального человека совместимы с правами внутреннего, морального человека, связанного внутренним масштабом человеческого достоинства, т.е. каталогом обязательств перед самим собой как человеком, сопричастным Человечности? Это вопрос сугубо индивидуальный, отражающий масштаб его личности.

Итак, кратко проследив эволюцию прав человека в рамках романо-германской традиции права, мы можем сделать вывод о неточности тезиса о том, что социально-экономические права являются достижением эпохи социализма. Во-первых, только романо-германская традиция права некоторым образом связывает генезис социально-экономических прав с социалистической (Ф. Лассаль) и коммунистической идеологией (К. Маркс, Ф. Энгельс). Во-вторых, англо-американская традиция права, которая не имеет ничего общего с социализмом, обратилась к проблематике социально-экономических прав раньше континентальных социалистов.

Список литературы

1. **Гурвич, Г. С.** Основы советской Конституции / Г. С. Гурвич. – Смоленск, 1921. – 224 с.
2. **Рейснер, М. А.** Основы советской Конституции / М. А. Рейснер. – М., 1920. – 138 с.
3. **Ронин, С. Л.** Первая советская Конституция (к истории разработки Конституции РСФСР 1918 г.) / С. Л. Ронин. – М., 1948. – 224 с.
4. **Фарбер, И. Е.** Свобода и права человека в Советском государстве / И. Е. Фарбер. – Саратов : Издательство Саратовского университета, 1974. – 190.
5. **Нерсесянц, В. С.** Право – математика свободы / В. С. Нерсесянц. – М. : Юрист, 1996. – 160 с.
6. **Четвернин, В. А.** Современная либертарная теория права и государства о типах правопонимания / В. А. Четвернин // Труды МГЮА. – 2003. – № 10.
7. **Bentham, J.** An Introduction to the Principles of Morals and Legislation / J. Bentham ; ed. by J. H. Burns, H. L. A. Hart. – L. : Athlone Press ; Oxford : Clarendon Press, 1970. – 413 p.
8. **Mill, J. S.** The Collected Works of John Stuart Mill. Vol. XXI. Essays on Equality, Law, and Education / J. S. Mill ; ed. by John M. Robson. – Toronto : University of Toronto Press ; London : Routledge and Kegan Paul, 1984. – 491 p.
9. **Häberle, P.** Verfassungstheorie ohne Naturrecht / P. Häberle // Archiv des öffentlichen Rechts. – 1974. – Band 99. – № 3.
10. **Wenger, D. R.** Die objektive Verwertung der Grundrechte / D. R. Wenger // Archiv des öffentlichen Rechts. – 2005. – Band 130.
11. **Brugger, W.** Menschenrechte im modernen Staat / W. Brugger // Archiv des öffentlichen Rechts. – 1989. – Band 114.
12. **Verdross, A.** Universelles Völkerrecht / A. Verdross, B. Simma. – 3 Aufl. – Berlin, 1984. – 956 s.

References

1. Gurvich G. S. *Osnovy sovetskoy Konstitutsii* [Foundations of the Soviet Constitution]. Smolensk, 1921, 224 p.
2. Reysner M. A. *Osnovy sovetskoy Konstitutsii* [Foundations of the Soviet Constitution]. Moscow, 1920, 138 p.

3. Ronin S. L. *Pervaya sovetskaya Konstitutsiya (k istorii razrabotki Konstitutsii RSFSR 1918 g.)* [The first Soviet Constitution (on the history of development of the RSFSR Constitution of 1918)]. Moscow, 1948, 224 p.
4. Farber I. E. *Svoboda i prava cheloveka v Sovetskom gosudarstve* [Human freedoms and rights in the Soviet State]. Saratov: Izdatel'stvo Saratovskogo universiteta, 1974, 190.
5. Nersesyants V. S. *Pravo – matematika svobody* [Law – mathematics of freedom]. Moscow: Yurist, 1996, 160 p.
6. Chetvernin V. A. *Trudy MGYuA* [Proceedings of MSYA]. 2003, no. 10.
7. Bentham J. *An Introduction to the Principles of Morals and Legislation*. Ed. by J. H. Burns, H. L. A. Hart. London: Athlone Press; Oxford: Clarendon Press, 1970, 413 p.
8. Mill J. S. *The Collected Works of John Stuart Mill. Vol. XXI. Essays on Equality, Law, and Education*. Ed. by John M. Robson. Toronto: University of Toronto Press; London : Routledge and Kegan Paul, 1984, 491 p.
9. Häberle P. *Archiv des öffentlichen Rechts* [The Public Law Archive]. 1974, vol 99, no. 3.
10. Wenger D. R. *Archiv des öffentlichen Rechts* [The Public Law Archive]. 2005, vol 130.
11. Brugger W. *Archiv des öffentlichen Rechts* [The Public Law Archive]. 1989, vol 114.
12. Verdross A., Simma B. *Universelles Völkerrecht* [Universal International Law]. 3 Issue. Berlin, 1984, 956 p.

Ивушкин Александр Сергеевич

аспирант, Пензенский государственный
университет (Россия, г. Пенза,
ул. Красная, 40)

E-mail: alexivushkin58@gmail.com

Ivushkin Aleksandr Sergeevich

Postgraduate student, Penza State
University (40 Krasnaya street, Penza,
Russia)

УДК 34.231.14

Ивушкин, А. С.

Современные концепции прав человека на примере романо-германской правовой семьи / А. С. Ивушкин // Известия высших учебных заведений. Поволжский регион. Общественные науки. – 2016. – № 4 (40). – С. 66–74. DOI: 10.21685/2072-3016-2016-4-7