

В. Н. Сафонов¹

ЭВОЛЮЦИЯ КОНСТИТУЦИОННЫХ ПРИНЦИПОВ В НАПРАВЛЕНИИ ПРИЗНАНИЯ СОЦИАЛЬНОГО ГОСУДАРСТВА В США

Утверждение о том, что положения Конституции США (и конституций штатов) имеют первостепенной целью защиту частного интереса, распространено в литературе. Это аргументируется наличием в Билле о правах преимущественно личных прав естественного происхождения. Отмечается опора на английское общее право (нацеленное на защиту частного интереса) при формировании собственного; приводятся и другие основания². Такой подход был реализован основателями Конституции США в форме конституционных принципов. Принципы свободы договора, равенства субъектов права («равная защита законом»), процессуальные гарантии личности, требование «надлежащей правовой процедуры», трактуемое как судебные гарантии свободы и собственности, остаются основой конституционализма³.

¹ Профессор кафедры теории государства и права Юго-Западного государственного университета (Курск), доктор юридических наук.

² *Бернам У.* Правовая система США. М., 2007. С. 111, 113, 124–125; *Лафитский В. И.* Конституционный строй США. М., 2007. С. 33–39; *Шайо А.* Самоограничение власти. М., 2001. С. 38–41. В США широко распространена оценка социально-экономических прав как «прав по закону», «позитивных», «списочных прав» (entitlements), появляющихся в процессе выделения средств на социальные нужды по воле правительства и исходя из ресурсов, но якобы не в соответствии с требованиями Конституции.

³ О принципах частного права как общих конституционных принципах пишут и отечественные авторы. См.: *Мальцев Г. В.* Социальные основания права. М., 2007. С. 664–665; *Неиштаева Т. В.* Суд и общепризнанные принципы международного права // Антология научной мысли: К 10-летию Российской академии правосудия : сб. ст. М., 2008. С. 629–630; *Ершов В. В.* Теоретические и практические проблемы правового понимания, правотворчества и правоприменения // Теорети-

Цель данного сообщения — показать противоречивое сочетание частных и публичных начал в развитии конституционных принципов США. Такое сочетание стало результатом реализации идей социального государства (в его «американском варианте»).

Конституционализм в правовой традиции понимается как ограничение действий государства и его органов; сдерживание власти от попыток нарушения прав граждан на жизнь, собственность, свободу — прав естественного происхождения, продекларированных в период формирования конституционализма. Однако недостаточное внимание обращается на наличие принципов, гарантирующих защиту публичного интереса — принципов «общего благосостояния» (благоденствия), «общественной пользы», «инспекционных полномочий» государственной власти. Эти принципы длительное время (до периода «нового курса» Ф. Рузвельта) отодвигались судьями Верховного суда на задний план, что повлияло и на характер изучения американского конституционализма⁴.

Для понимания принципов как форм и источников права, развиваемых в соответствии с процессом «публицизации американского права», следует выявить специфику конституционного правотворчества, прежде всего особенности судебного толкования.

ческие проблемы правоприменения / под ред. В. М. Сырых, М. В. Заниной М., 2010.

⁴ Г. В. Мальцев указывает, что наиболее распространенным недостатком по отношению к принципам является недооценка одних принципов и переоценка других. См.: *Мальцев Г. В.* Указ. соч. С. 662.

Во-первых, лаконичность и неопределенность излагаемых в тексте Конституции США принципов требует их интерпретации, уточнения смысла. Верховный суд США определяет («декодирует», «расшифровывает») содержание принципов, применяя и конкретный, и абстрактный конституционный контроль, и эта сторона его деятельности усиливает значение конституции в правовой системе США.

Во-вторых, принципы формулируются не в одном, а в совокупности прецедентов, именуемых конституционной судебной доктриной¹. Можно утверждать, что современная американская конституция в значительной степени — это конституционные судебные доктрины. Проводится деление принципов на так называемые «самоисполнимые» и принципы, требующие толкования, но и первые подвергаются интерпретации судьями.

В-третьих, законодатели и судьи создают новые юридические конструкции, нередко отступая от буквы основного закона. Одни и те же принципы с течением времени наполняются Верховным судом различным, иногда противоположным содержанием². Так, принцип «надлежащей правовой процедуры» раскрывался судом, как защищающий неприкосновенность частной собственности. Однако в 1937 году этот принцип был истолкован как основание ограничения договорной свободы и правомочий собственников³.

В-четвертых, если в российской юридической науке прослеживается линия на проведение различий между конституционными и общеправовыми принципами, то в США ее нет. Тот же принцип «надлежащей правовой процедуры» ранее рассматривался Судом как чисто процессуальный принцип. Однако в 1905 году Верховный суд придает принципу материально-правовое содержание, рассматривая его как конституционный запрет принимать законы об ограничении продолжительности рабочего дня, нарушающие договорную свободу⁴.

Каковы основания таких существенных (и, по некоторым оценкам, «губительных»⁵) изменений в трактовке конституции, и не противоречат ли такие повороты традиции господства частноправовых принципов?

При сохраняющемся приоритете частноправовых принципов главной проблемой и задачей стало признание социального законодательства соот-

ветствующим (непротиворечащим) Конституции. Если ранее последовательно защищался принцип формально-юридического равенства, то идеалом «материального правосудия» постепенно становилось и достижение социально-экономических целей государственно-организованного общества. Доказать соответствие Конституции судьям следовало, по мысли теоретиков научных школ «социологической юриспруденции» и «правового реализма»⁶, путем трансформации старых и создания новых принципов, основанных на конституционных положениях об «общем благосостоянии» и «публичной пользе» (общественном интересе).

Анализ постановлений Верховного суда США приводит к выводу об использовании для легитимации социального государства принципов «равной защиты законом» и «надлежащей правовой процедуры». Суд стремился сохранить системное единство принципов⁷. Эволюция принципов способствовала движению к социальному государству.

В российской юридической науке реализация конституционных принципов в системе правового регулирования также остается предметом исследования⁸.

Конституционный опыт США по реализации принципа социального государства в условиях господства в этой стране частноправовых принципов не является универсальным. Его оценка как возможного пути реформирования возможна в странах, где принципы рыночной экономики глубоко укоренились в политико-правовом сознании. Такие особенности американского права и государственности, как перевес индивидуалистического сознания, господство частного права, ограниченная роль государства, применение главным образом кредитно-финансовых методов регулирования экономики не позволяют рассматривать такой опыт как образец или как возможность заимствования для нашей страны.

⁶ «Правовой реализм» в США отождествлялся с передачей функции реформирования права судьям, которые создают новые принципы права. См. подробнее: *Sutton J. Law and Society. Origins, Interactions and Change.* L.; Sydney, 2000.

⁷ После «нового курса» Ф. Рузвельта и признания социального законодательства соответствующим Конституции в США пришли к согласию о необходимости защиты публичных интересов путем государственного регулирования отношений собственности. Однако во второй половине XX века дискуссии возобновились. Для преодоления противоречия между частноправовыми и публично-правовыми принципами суд применял новый подход, сущность которого в следующем. Законы о социальных гарантиях продиктованы целями защиты фундаментальных прав человека. В соответствии с принципом «надлежащей правовой процедуры» государство призвано не только исполнять законы о социальных гарантиях, но и принять такой закон (во исполнение Конституции) с целью защиты основных прав человека (на жизнь, свободу и собственность). Подробнее см.: *Tribe L. American Constitutional Law.* N. Y., 1988. P. 1644.

⁸ *Баренбойм П. Д., Гаджиев Г. А., Лафитский В. И.* Конституционная экономика: проблемы теории и практики // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2005. № 2. С. 7–11; *Ланаева В. В.* Правовой принцип формального равенства // Антология научной мысли: К 10-летию Российской академии правосудия: сб. ст. М., 2008; *Крусс В. И.* Правотворчество и конституционализм // Правотворчество и технико-юридические проблемы формирования российского законодательства / под общ. ред. С. В. Полениной, В. М. Баранова, Е. В. Скурко. М.; Н. Новгород, 2007.

¹ Подробнее о понятии американской конституционной судебной доктрины: *Жидков О. А.* Избранные труды. М., 2006. С. 390–405.

² Суд утверждал, что если затронут общественный интерес, федеральное правительство вправе использовать инспекционные полномочия. Более того, в случае «непреодолимого общественного интереса» (compelling interest) федеральное правительство может регулировать действия частных лиц и применять к ним положения законов, предусматривающие некоторые ограничения права собственности. См. подробнее: *Сафонов В. Н.* Конституция США и социально-экономические права граждан. М., 2007. С. 167–168.

³ *West Coast Hotel Co. v. Parrish*, 300 U. S. 379 (1937) (в тексте: «капиталистов»).

⁴ *Lochner v. New York*, 198 U. S. 45 (1905).

⁵ *Eaton W. Who killed The Constitution? The Judges vs. The Law.* Washington, 1988; *A Time to Speak: selected writings and arguments / R. H. Bork.* Wilmington, Del. 2008.

Помимо правовой идеологии с ее абсолютизацией принципа формального равенства¹ препятствием для рецепции и реализации американских правовых принципов в российском праве является характер правотворчества.

С теоретической точки зрения принцип формального равенства является основой и российского права; другие принципы имеют универсальное значение и частично совпадают с принципами российского права. Следует, однако, учесть, что в правовом стиле² США огромное значение имеет специфика законотворчества, соотношение права (понимаемого преимущественно как судебское право) и закона. Ядро законотворческого процесса — «обработка» судами положений законодательных актов путем толкования (более свободного, чем в английском праве), с возможностью усмотрения и даже отказа от следования прецеденту при вынесении решения. С этим связана многословность, неопределенность вплоть до утраты смысла, чрезмерная насыщенность дефинициями текста американских законов³.

В США такой метод изложения нормативных предписаний в определенной мере обоснован стремлением гибкого применения конституционных принципов с учетом меняющихся общественно-экономических условий и с целью апробации законодательных положений в судах, выносящих решения по всем социальным значимым вопросам в форме решений о праве.

В новой России роль судебной власти весьма неоднозначна, в том числе и в таком аспекте, как применение конституционных принципов при разрешении конкретных дел. По-видимому, такой способ судебной деятельности при существующем уровне развития судебной власти — дело будущего⁴.

Вместе с тем в условиях формирующейся правовой системы России значимые компоненты американского опыта могут и должны быть востребованы.

Следует признать, что сущностные очертания, формальные признаки и основные элементы социального государства как правового принципа эволюционируют во всем мире, в том числе и в соответствии

¹ Следуя «завету» О.-У. Холмса о том, что «в праве нет ничего абсолютного», американский Верховный суд в XX веке (как мы показали выше) многократно отступал от этого принципа.

² Понятие правового стиля мы применяем в значении, близком правовой традиции. См. подробнее об этом: *Цвайгерт К., Кетц Х.* Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права. М., 2000. Т. 1. С. 107–115.

³ В этой связи Г. В. Мальцев отмечает, что и некоторые российские законы напоминают американские статуты, повторяя такие их качества, как рыхлость, избыточность определений и многословность терминологии. См.: *Мальцев Г. В.* Социальные основания права. М., 2007. С. 726.

⁴ Об этом косвенно свидетельствует и permanently продолжающаяся дискуссия о признании судебного прецедента одним из источников права в РФ. Вместе с тем, по мнению судьи Конституционного Суда Г. А. Гаджиева, при создании российской Конституции действовала презумпция, что конституционное право самодостаточно, и даже совершенно, и «если развитие конституционного права требует новых правовых решений, то они могут быть найдены путем создания высшими судами, и, прежде всего, Конституционным судом РФ, в процессе истолкования конституционных принципов». См.: Проблемы реализации Конституции: Международное исследование // Конституционный вестник. 2008. № 1. С. 248.

с американским опытом. Такие новации в американской социальной политике, как перенесение акцента с социальных пособий, выплачиваемых определенным слоям населения, на программы переобучения и профессиональной подготовки с требованием «обязательного трудового вклада» для инвалидов и некоторых других категорий получателей (замена welfare state на workfare state) при всей противоречивости такого подхода соответствуют требованиям постиндустриального общества.

Для России адекватная трактовка принципа общего блага и правовой доктрины «общего благосостояния» становится едва ли не императивной необходимостью в условиях «системной переходности» и не критическое перенесение западных приемов реформирования (например, в виде «монетизации»). Невозможно продолжать рефлексивную стратегию реагирования на наиболее «кричащие социальные проблемы». Образцами такой стратегии стали частичная индексация размера пособий, принятие программы «материнского капитала», попытки контроля над ценами на коммунальные услуги.

Однако не ставятся (или ставятся как второстепенные) вопросы активного привлечения к решению социальных проблем органов власти на местах, более активного участия российского бизнеса в решении социальных проблем, изменения позиции СМИ в направлении признания принципа социального государства, переориентации политики в сфере образования и занятости. Долю ответственности должно взять на себя и научное сообщество, относящееся к принципу социального государства как к неосуществленной и неосуществимой декларации. Для России верная трактовка социального государства — это путь к тому, чтобы не потерять государство для будущих поколений, государство как объединительную идею. Выход из существующего положения в переходе от защиты абстрактных государственных интересов⁵ к защите общего блага, понимаемого как главная цель государства, соответствующая законным правам и общему интересу всех — большинства и меньшинства, всех социальных групп и, в первую очередь, каждого человека. При этом надо учитывать и опыт англо-американского права, где категории общего благосостояния и общественного интереса принимают значение конституционных принципов, юридическая сила которых выше иных нормативных установлений и решений властной элиты. Там понятие общего блага⁶, этой сердцевины конституционализма, увязывается с судебными конституционными гарантиями частной собственности и предоставлением каждому равных юридических возможностей в сочетании с некоторыми фактическими возможностями, осуществляемыми путем перераспределения материальных благ в духе европейского социального государства.

⁵ Г. А. Гаджиев верно отмечает сложность вопроса о том, в каких случаях общественный интерес соответствует интересам социальной общности, а в каких представляет собой квазипубличный интерес государственной бюрократии. См.: Проблемы реализации Конституции... С. 257.

⁶ Подробнее о концепции общего блага см.: *Гаджиев Г. А.* Этические основы философско-правовой категории «общее благо» в контексте «конституционной экономики // Философия права в начале XXI столетия через призму конституционализма и конституционной экономики / сост. П. Баренбойм, А. Захаров. М., 2010. С. 79–89.