

### § 1. Гражданство

Правовое положение личности - это юридически закрепленная система взаимоотношений между человеком и государством, а также между человеком и другими субъектами (совокупность прав, свобод и обязанностей). Понятия "права" и "свободы" в данном контексте фактически равнозначны, оба они относятся к категории "возможности", что, в свою очередь, непосредственно связано с обязательствами государства по обеспечению их реализации; в антонимичное понятие "обязанности" входит установленная законом сумма требований государства к гражданину.

Правовое положение зависит от характера политического режима, особенностей исторического развития страны, уровня культуры общества, национальных традиций и других обстоятельств. Немаловажное значение имеет экономическая основа государства.

Для теории конституционализма характерен дуализм правового статуса личности, которая выступает в соответствующих сферах либо как человек, либо как гражданин: личность выступает как человек в сфере экономической (гражданское общество) и как гражданин - в сфере политической (политическая общность). Эта дуалистическая концепция, воплощенная во всех конституциях зарубежных стран, как старых, так и новых, разделяет личность на человека и гражданина и соответственно наделяет личность правами человека и правами гражданина.

Важнейшей юридической предпосылкой правового положения личности в обществе является состояние гражданства, т.е. политическая принадлежность индивидуума к данному государству, которая обуславливает характер политико-правовых отношений между личностью и государством. Конституционное право связывает с гражданством целый ряд важнейших правовых последствий, главным из которых является то, что физические лица могут быть субъектами государственно-правовых отношений, только обладая правовым статусом гражданина данной страны. (Следует оговориться, что термин "подданство", фактически равнозначный гражданству, применяется в странах с

монархической формой правления.)

Состояние гражданства предполагает как определенные права, так и обязанности. С одной стороны, гражданство представляет собой одновременно и политическую принадлежность к данному государству, и состояние подвластности, поскольку на гражданина распространяется суверенная власть государства не только на территории данной страны, но и за ее пределами. С другой стороны, из состояния гражданства вытекает право гражданина на защиту его прав и законных интересов со стороны соответствующих органов того государства, к которому он принадлежит, обязанности государства перед гражданином.

В унитарных государствах существует единое гражданство, т.к. гражданин вступает в отношения только с одним государством, существующим на данной территории. В странах с федеративной формой государственного устройства гражданство, как правило, двойное - гражданство союза и гражданство субъектов федерации. Во многих случаях провозглашение гражданства субъекта федерации остается чистой декларацией. Гражданином субъекта федерации считается каждый гражданин союза, постоянно проживающий на территории данного субъекта. Переезд, например, в США из одного штата в другой на постоянное жительство автоматически влечет изменение гражданства штата.

Сложность, противоречивость и запутанность современного законодательства о гражданстве породили такие аномалии, как безгражданство (апатриды) и множественное гражданство (бипатриды). Различного рода юридические последствия, порождаемые коллизиями законодательства о гражданстве, подробно рассматриваются в курсе международного права.

Известно два основных способа приобретения гражданства: лицо становится гражданином страны либо в силу происхождения, либо путем натурализации. Вопросы приобретения гражданства регулируются национальным законодательством и целым рядом международных конвенций.

Гражданство в силу происхождения приобретает по рождению помимо воли индивидуума. В этом случае применяется два основных принципа, которые могут выступать либо в чистом виде, либо комбинироваться. Согласно "праву крови" гражданами данного государства являются все лица, рожденные от граждан этого

государства; согласно "праву почвы" гражданами данного государства являются все лица, рожденные на его территории.

Гражданство в силу натурализации приобретается лицом по его воле, выраженной в соответствующем ходатайстве уполномоченным на то компетентным государственным органом.

Иногда натурализация обуславливается рядом сложных требований, в том числе имущественного характера. Например, ст. 75 Конституции Республики Уругвай постановляет: "Право на гражданство по закону имеют мужчины и женщины -иностранцы, пользующиеся хорошей репутацией, имеющие на территории Республики семьи, владеющие капиталом в деньгах или имуществом в стране либо занимающиеся наукой, искусством или ремеслом и в течение трех лет имеющие постоянное местожительство в стране".

Практика знает и другие способы приобретения гражданства, в числе которых можно назвать вступление в брак, усыновление или удочерение, оптацию, занятие определенных должностей. Сам способ приобретения гражданства может оказать определенное влияние на последующий правовой статус индивидуума, причем, как правило, это влияние сводится к определенным ограничениям правоспособности тех лиц, которые приобрели гражданство путем натурализации. Так, в Конституции США сказано: "Ни одно лицо, кроме гражданина по рождению или гражданина Соединенных Штатов на момент принятия настоящей Конституции, не подлежит избранию на должность Президента" (ст. 2, разд. 1). В то же время иммиграционное законодательство и судебная практика США создают льготные возможности по ежегодному переезду миллионов людей из других стран. В результате такой иммиграционной политики страна, насчитывавшая в 1990 г. не более 250 млн. жителей, по прогнозам, в 2050 г. будет иметь 420 млн. граждан.

Различного рода политические, экономические, религиозные, расовые и другие ограничения натурализации предусматриваются законодательством многих стран.

Прекращается гражданство несколькими способами: отказ от гражданства (выход из гражданства), являющийся актом волеизъявления самого гражданина, чаще всего бывает связан с экономическими, культурными или политическими мотивами; утрата гражданства (автоматическая потеря гражданства в соответствии с законодательством

того государства, гражданином которого был утративший гражданство человек); лишение гражданства. В соответствии с положениями ряда конституций человек может быть лишен гражданства по приговору суда в силу совершения определенных уголовных или политических преступлений. В некоторых странах лишение гражданства может быть осуществлено на основе административного акта в отношении лиц, занимающихся нежелательной для правительства политической деятельностью.

### § 2. Политическая правосубъектность

Правосубъектность гражданина в сфере политической складывается из двух основных элементов - политической правоспособности и политической дееспособности.

Политическая правоспособность гражданина - это способность быть субъектом государственно-правовых отношений в полном объеме, т.е. способность обладать правами и нести обязанности, предусмотренные нормами конституционного права. Политическая правоспособность представляет собой в конечном счете совокупность возможностей, которые государство обязано предоставить гражданину. Реализация этих возможностей при наступлении определенных обстоятельств есть политическая дееспособность, которая, таким образом, представляет собой способность гражданина своими действиями вызывать юридические последствия, предусмотренные нормами конституционного права. Субъектом как политической правоспособности, так и политической дееспособности может быть только гражданин данного государства. В современных странах правоспособность всех граждан, за очень редкими исключениями, одинакова, что находит свое выражение в принципе равноправия и равенства всех перед законом.

Политическая правоспособность и дееспособность составляют в совокупности своей политическую правосубъектность гражданина. Политическая правоспособность является стабильным элементом правосубъектности гражданина; что же касается политической дееспособности, то она очень изменчива и подвижна и зависит от применяемых в стране методов властвования. Юридическое содержание правосубъектности гражданина в государстве зависит от числа и объема прав и свобод и других легальных возможностей, установленных нормами конституционного права соответствующей страны. Законодательство зарубежных стран знает два основных

способа определения объема правосубъектности гражданина. В подавляющем большинстве стран конституции и иные источники конституционного права устанавливают, что гражданин может делать в сфере политической и экономической и какими личными правами он обладает. Это позитивный (разрешительный) способ определения объема правосубъектности гражданина. Следует, однако, заметить, что само провозглашение в конституциях различного рода прав и свобод должно быть воплощено в парламентских законах, детально регулирующих порядок их осуществления и защиты от нарушений.

Второй способ определения объема правосубъектности гражданина - негативный - носит диаметрально противоположный характер: нормы конституционного права устанавливают лишь то, что гражданин не может делать. Наиболее четкое выражение этот способ получил в Великобритании, где права и свободы не имеют позитивного юридического выражения. Они не зафиксированы в нормах права, но предлагаются с теми ограничениями, которые установлены парламентскими статусами и судебной практикой. По этому поводу видный английский государствовед А. Дженнингс писал, что права на свободу слова нет, как нет, скажем, "права завязывать шнурок на ботинке"... Человек может говорить все, что ему угодно, при условии, что он не нарушает законов, касающихся измены, призыва к мятежу, клеветы, непристойности, государственной тайны и т.д. Он может создавать союзы при условии, что не нарушает законов, касающихся профсоюзов, товариществ, религии, общественного порядка, и не нарушает при этом законов о беспорядках, о незаконных собраниях, о нарушении общественного порядка, о дорогах, о собственности и т.д.

В советские времена была популярна шутка о том, что Конституция СССР гарантирует свободу митингов и демонстраций, а Конституция США гарантирует свободу после митингов и демонстраций.

Таким образом, согласно английской системе определения объема правосубъектности гражданин может делать все, что не запрещено. Закон устанавливает не рамки возможного, а полагает предел невозможного.

### § 3. Способы определения правового положения личности

Способы юридического закрепления и выражения прав и свобод достаточно разнообразны, однако в большинстве своем главным источником являются конституции. Обычно в тексте основного закона содержится специальная глава, посвященная регламентации правового положения гражданина: в Конституции Испании это гл. II "Права и свободы", в Конституции Итальянской Республики - ч. I "Права и обязанности граждан", в Конституции Индии - ч. III "Основные права", в Конституции Колумбии - ч. II "Жители: колумбийцы и иностранцы" и ч. III "О гражданских правах и социальных гарантиях", в Конституции Мексики - разд. I "О гарантиях прав личности", в Конституции Республики Либерии - гл. III "Основные права" и т.д.

В ряде стран нормы, регламентирующие права и свободы, вынесены за рамки основного текста конституции в самостоятельный раздел, который тем не менее рассматривается как органическая часть основного закона страны. Таковыми являются первые десять поправок к Конституции США (Билль о правах), которые были приняты под давлением общественного мнения.

Конституции освободившихся государств Африки содержат в тексте лишь отдельные положения, касающиеся демократических прав и свобод, но дают отсылки (обычно в преамбуле) к Декларации прав человека и гражданина 1789 г. и Всеобщей декларации прав человека 1948 г.

По поводу такой системы провозглашения и регламентации демократических прав и свобод в государственно-правовой литературе высказываются различные мнения. Прежде всего, не существует единства взглядов по вопросу о том, носит ли преамбула к конституции нормативный характер или ее следует рассматривать лишь как торжественную декларацию. Э. Корвин в своем известном Комментарии к американской Конституции пишет: "Преамбула, строго говоря, не является частью Конституции, но лишь "идет перед ней". Сама по себе она не может дать основания для требования ни со стороны правительственной власти, ни со стороны отдельных лиц". Другие ученые, например исследователь индийской Конституции Дурга Дас Базу, напротив, считают, что преамбула является органической частью Конституции и имеет обязательную силу.

Конституционные гарантии прав личности действительны тогда, когда они закреплены не только (и не столько) в тексте основного закона, сколько в развернутой системе устоявшихся процедурных правил, которые на практике реализуют жизненность этих конституционных гарантий. Так, римское право, заложившее классические правовые основы гражданского общества, предусматривало, например, ограничение продолжительности речи обвинителя шестью часами, в то время как обвиняемому и его адвокатам можно было выступать в свою защиту девять часов. Это правило, описанное античным римским юристом Плинием-младшим <1>, лучше, чем любая общая декларация, демонстрирует гарантии права на защиту в суде 2000-летней давности. Вообще страны, впитавшие античные или некоторые религиозные традиции, имеют тысячелетние основы для прав человека. Как отмечал в 1869 г. известный русский мыслитель Владимир Соловьев, "христианство за много веков до принятия во Франции Декларации прав человека и гражданина даровало людям большинство из известных и наиболее значимых прав и свобод" <2>.

<1> Письма Плиния младшего. М., 1984. С. 65.

<2> Соловьев Владимир. О христианском единстве. М., 1993. С. 183.

Директор Института Принстонского университета (США) Эфраим Исаак подчеркивает ту же мысль по отношению к идеям Ветхого Завета и современным концепциям прав человека <3>.

<3> Библия и Конституция. М.: Белые Альвы, 1998. С. 125.

Конституционное самообразование современного российского общества, попытки переосмыслить роль государства в современном мире тесно связаны со стремлением осознать проблему эффективности конституционной системы с точки зрения ее достаточности для удовлетворения прав и свобод граждан. Самое прямое отношение к этой проблеме имеют слова нобелевского лауреата Иосифа Бродского, прозвучавшие в его нобелевской лекции: "Политическая система, форма общественного устройства, как всякая система вообще, есть по определению форма прошедшего времени, пытающаяся навязать себя настоящему (а зачастую и будущему)... Философия государства, его этика, не говоря о его эстетике, - всегда вчера".

Это, конечно, художественное, но довольно точное определение того бесспорного факта, что даже самая лучшая для условий своего времени конституционная система может начать сдерживать прогресс и мешать развитию общества, если в ней не заложена возможность для изменения и приспособления к новым экономическим, политическим и иным условиям. И дело здесь не только в поправках к тексту самой конституции либо принятии новой конституции. Конституция США 1787 г. с небольшим числом поправок сумела обеспечить за прошедшие два века преодоление многочисленных конституционных, политических и экономических кризисов во многом потому, что изначально была основана на общечеловеческих правовых ценностях, в том числе на идее свободы личности.

Вообще, нравственный уровень общества решающим образом сказывается на морали, этике и эстетике конституционного строя, а значит, с неизбежностью и на судьбе государства и его граждан.

На первой инаугурационной церемонии XXI в., в США 20 января 2001 г., избранный Президент Джордж Буш сказал: "Гражданственность - это не тактика, а единственный путь преодолеть цинизм и хаос... Идеализм ведет нашу страну... Никакие реформы не заменят гражданственность... Церкви, пагоды, синагоги и мечети ведут наш народ к гуманизму". (Конечно, это политическая риторика, однако она играет свою немаловажную роль в жизни страны.) В конце церемонии священнослужитель во время молитвы благодарил Господа за то, что нация сделала выбор "в пользу морали, а не материализма".

Конституционная декларация прав личности присутствовала практически во всех социалистических конституциях, но не имела в действительности механизма, который обеспечивал бы реальность декларативных положений основного закона. Т.к. для оценки реальности обеспечения прав человека конституционно-правовая практика значительно важнее чистой конституционной теории, закрепленной в тексте соответствующего раздела основного закона, важно усвоить конституционные уроки тех стран, где конституционно-правовые гарантии прав личности реально, а не декларативно обеспечивались в течение веков или по крайней мере многих последних десятилетий.

Известный английский политический деятель XVIII столетия Э. Берк справедливо писал: "Старые государственные устройства оценивались по результатам деятельности. Если



народ был счастлив, сплочен, богат и силен, то остальное можно считать доказанным. Мы считаем, что все хорошо, если хорошее преобладает. Результаты деятельности старых государств, конечно, были различны по степени целесообразности; разные коррективы вносились в теорию, подчас вообще обходились без теории, уповая на практику" <4>.

<4> Берк Э. Размышления о революции во Франции. М., 1993. С. 121.

Достижение такой гармонии конституционного строя, при которой возможен максимальный для конкретного исторического периода уровень счастья и благополучия его граждан, зачастую относят к области идеальных, утопических, а потому недостижимых идей. Действительно, многие идеи Платона, Т. Мора и Т. Кампанеллы остались только на бумаге. То же случилось с утопическими конституциями декабристов, но за них, как известно, уже была пролита кровь.

Однако в теории конституционализма нередко упускается из виду, что история человечества знает и примеры осуществленных утопий, когда утопические конституционные идеи приводили к созданию и порой успешному функционированию в течение определенного времени реальных государственных систем, основанных на этих идеях.

Как известно, существует два варианта перевода слова "утопия" с древнегреческого языка: один из них - "место, которого нет", второй - "благословенная страна". Первый активно поддерживал В.И. Ленин, который писал, что "утопия - место, которого нет, фантазия, вымысел, сказка" <5>. (В действительности Ленин сам был утопистом, пытавшимся воплотить в жизнь свои представления о "благословенной стране".) Конкретные примеры осуществленных исторических утопий оставляют место только для второго варианта перевода - "утопия" как "благословенная страна": утопическая республика иезуитов в XVII - XVIII вв. существовала в "месте, которое есть", а точнее, в Южной Америке на территории современного Парагвая. Иезуиты создали государство на базе религиозных правовых принципов.

<5>ПСС. Т. 22. С. 117.

В рамках католической религии иезуиты провозглашали равенство в обладании необходимым, порицали жажду накопления собственности, поддерживали всеобщее право (и обязанность) на получение образования. Эти идеи, корни которых восходят к общинам первых христиан, иезуиты пытались (поначалу довольно успешно) в чистом виде осуществить в рамках идеального государства - Республики Гуарани.

Французский мыслитель Ш. Монтескье, который знаменит формулированием современной доктрины разделения властей, сравнивал авторов законодательства Республики Гуарани с Ликургом и Платоном. Он писал о том, что иезуиты управляли людьми с целью сделать их счастливыми и что эта модель республики реализовала мечты об Утопии. Энциклопедист французского Просвещения Д. Дидро также с уважением писал о трудах иезуитов в Южной Америке.

В последние годы возрождается интерес к правовым идеям, пришедшим к нам из религии. Например, в США в ответ на усиление насилия в средних школах законодательно закреплено вывешивание в школах десяти заповедей Моисея: не убий; не укради; не прелюбодействуй; не лжесвидетельствуй и т.д. 29 марта 2000 г. Законодательное собрание штата Кентукки приняло Закон о вывешивании десяти заповедей не только в школах, но и в общественных местах. Надлежащее соблюдение этих норм в настоящее время выглядит достаточно утопическим, как, вероятно, и 3000 лет назад. Однако в XVIII в. десять заповедей вошли в Конституцию штата Массачусетс, где преобладали протестанты-пуритане.

Независимость суда и его значение для ограничения любой экспансии со стороны, например, монархической власти известны еще со времен Ветхого Завета. Протоиерей Александр Мень, цитируя известного русского философа Н. Бердяева, писавшего о том, что в Священном Писании "есть много убийственного" для концепции самодержавной монархии, делает очень интересный вывод: "В теократическом правлении, основанном Моисеем, уже находились зародыши... такого общества, которое построено не на произволе монарха, а на конституции и законе <6>. В этом отношении Библия резко противостоит почти всему Древнему Востоку" <7>. Этот вывод может показаться неожиданным, однако многие важные правовые, в том числе и конституционно-правовые, традиции восходят именно к временам библейских текстов, что придает этим традициям дополнительный духовный и моральный авторитет...

<6> Не случайно о первой в истории писаной Конституции, определяющей права и обязанности монарха, известно из Ветхого Завета, где повествуется, как судья и пророк Самуил при помазании на царство первого библейского царя записал его права и

обязанности на специальном свитке, текст которого, к сожалению, точно не процитирован.

<7> Мень А. (под псевдонимом Э. Светлов). Магизм и единобожие. Брюссель, 1971. С.383.

В любом государстве правовое положение личности во многом определяется экономической основой соответствующего государства. Буржуазные революции, уничтожившие феодальные привилегии и сословное неравенство, предоставили формально каждому индивидууму равный правовой статус, материальным содержанием которого является частная собственность. Предоставление равных возможностей всем гражданам предполагает в соответствии с принципами конституционализма самостоятельную реализацию их в действительности. Эффективность подобной реализации находится в прямой и непосредственной зависимости от материального статуса гражданина, т.е. от характера и размера находящейся в его обладании частной собственности. Таким образом, личности предоставляется полная свобода самостоятельно реализовать свои возможности в сфере как экономической, так и политической. Государство вмешивается в этот процесс лишь постольку, поскольку оно силой своего принудительного аппарата обеспечивает внешние юридические условия, в рамках которых действует личность. Подобное положение создает иллюзию беспристрастности государства по отношению к любой личности вне зависимости от ее социального положения. Эта иллюзия культивируется и поддерживается всеми средствами идеологического воздействия.

Согласно классическим концепциям либерализма личность рассматривалась как автономная по отношению к государству, если она выполняла перед ним все свои обязанности (уплата налогов, воинская повинность, соблюдение законов). В индустриальном обществе положение в значительной степени изменяется, т.к. государство, с одной стороны, регулирует определенные сферы деятельности гражданского общества, а с другой стороны, оно начинает осуществлять отдельные социальные функции (страхование по безработице, бесплатное начальное образование, пенсионное обеспечение, бесплатное медицинское обслуживание), что создает для личности возможность добиться осуществления своих отдельных интересов через государство.

Общество атомистично по своему характеру, каждая составляющая его личность считается независимой по отношению к другой личности. Это, в свою очередь, определяет индивидуализм общества, в основе которого лежит свобода владения и

распоряжения собственностью. К. Маркс указывал: "...право человека на свободу основывается не на соединении человека с человеком, а, наоборот, на обособлении человека от человека. Оно - право этого обособления, право ограниченного, замкнутого в себе индивида.

Практическое применение права человека на свободу есть право человека на частную собственность...

Эта индивидуальная свобода, как и это использование ее, образует основу гражданского общества. Она ставит всякого человека в такое положение, при котором он рассматривает другого человека не как осуществление своей свободы, а, наоборот, как ее предел" <8>.

<8> Маркс К. и Энгельс Ф. Соч. Т. 1. С. 400 - 401.

---

### **§ 4. Классификация прав и свобод**

Конституции и другие нормы конституционного права провозглашают права и свободы

самого различного характера и содержания, поэтому немаловажное значение имеет их классификация и систематизация. В науке отсутствует единая классификация прав и свобод. Например, некоторые американские авторы предлагают деление прав и свобод на первостепенные (существенные) и второстепенные (менее существенные). В первую категорию включаются право на свободу, право на равенство, свобода передвижения, свобода выражения мнений, свобода совести, гражданство и право голоса, право на справедливое уголовное правосудие. Все остальные права и свободы относятся, следовательно, к категории менее существенных.

Немецкий ученый Т. Маунц предлагает делить права и свободы на две группы: основные права гражданина и основные права человека. Отличие второй группы от первой состоит в том, что включаемые в нее права и свободы носят не позитивный, а естественный характер, поэтому они в совокупности своей рассматриваются как некое надгосударственное установление, дарованное человеку свыше, помимо государства и права. Аргументируя "боннскую идейную установку", согласно которой основные права делятся на государственные и надгосударственные, Т. Маунц пишет: "...основные права не создаются государством, не нуждаются в его признании, не могут быть ограничены или вовсе ликвидированы им. Они присущи индивидууму как таковому. Они охраняют свободу не только от незаконного, но и от законного государственного принуждения" <9>.

<9> Маунц Т. Государственное право Германии. М., 1959. С. 150.

Основные права и свободы можно подразделить на три группы в зависимости от характера отношений, возникающих между индивидуумом и государством, а также между самими индивидуумами. Во-первых, личность как член гражданского общества наделяется определенными социально-экономическими правами и свободами; во-вторых, личность как член политической общности наделяется определенными политическими правами и свободами. И, наконец, в-третьих, как физическое лицо личность наделяется определенными личными правами и свободами. Хотя это деление и нельзя признать исчерпывающим, оно тем не менее облегчает анализ конкретных прав и свобод.

1. Социально-экономические права и свободы определяют правовое положение личности как члена гражданского общества. Важнейшим из этих прав является право на владение и распоряжение частной собственностью. Это фундаментальнейшее право обеспечено всеми средствами юридической защиты от посягательства со стороны как отдельных лиц, так и органов самого государства. В ранних конституциях принцип священности и неприкосновенности частной собственности был доведен до логического

конца, что нашло свое выражение в запрещении каких-либо конфискации или реквизиций иначе как в строго установленных законом случаях (как правило, по приговору суда или в военных целях). Типичной в этом отношении является ст. 11 бельгийской Конституции 1831 г., которая гласит: "Никто не может быть лишен своей собственности иначе как для общественной пользы, в случаях и в порядке, которые установлены законом, и при условии справедливого предварительного возмещения".

В новых конституциях закреплена возможность отчуждения частной собственности в интересах общества. В качестве примера можно сослаться на ст. 43 Конституции Итальянской Республики: "В целях общей пользы закон может первоначально закрепить или же передать при условии выплаты компенсации государству, публичным учреждениям, объединениям трудящихся или потребителей определенные предприятия или категории предприятий, относящиеся к основным публичным службам или к источникам энергии или обладающие монопольным положением и составляющие предмет важных общественных интересов".

После Второй мировой войны Конституциями Италии, Дании, Индии, Японии, Гватемалы, Коста-Рики, Габона, Бангладеш, Марокко, ряда других государств было провозглашено право на труд. В ряде конституций право на труд провозглашается лишь как желание или цель, к которой стремится государство. Так, в статье 56 политической Конституции Коста-Рики говорится: "Труд является правом человека и его обязанностью в отношении общества. Государство должно стремиться к тому, чтобы все люди были заняты честным и полезным трудом, надлежаще вознаграждаемым, и не допускать условий, в какой-либо форме нарушающих свободу или достоинство человека или низводящих труд до положения предмета простой торговли. Государство гарантирует право свободного выбора работы".

Некоторые послевоенные конституции провозглашают также право на равную плату за равный труд и право на отдых, которые иногда рассматриваются как органическое продолжение права на труд. Наиболее четкое выражение эти положения нашли в итальянской Конституции: "Трудящийся имеет право на вознаграждение, соответствующее количеству и качеству его труда и достаточное, во всяком случае, для обеспечения ему и его семье свободного и достойного существования... Трудящийся имеет право на еженедельный отдых и на ежегодный оплачиваемый отпуск; он не может от них отказаться" (ст. 36). Иногда основной закон содержит лишь упоминания об этих правах, как, например, в Конституции Уругвая: "Закон признает за каждым занятым трудом рабочим и служащим право на свободу нравственных и гражданских убеждений, справедливое вознаграждение, ограничение рабочего дня, еженедельный отдых и охрану здоровья и нравственности" (ст. 54). Весьма подробно социально-экономические права трудящихся регламентируются в разделе II Конституции Федеративной

Республики Бразилии 1988 г.

Важнейшим завоеванием трудящихся является право на коллективные действия в защиту своих интересов, в частности право на забастовку, которое провозглашается либо признается конституционным правом всех демократических стран. В то же время зарубежное трудовое законодательство предусматривает различные способы и методы ограничения этого права. Особенно распространенным является запрещение всеобщих стачек, политических забастовок, забастовок солидарности, пикетирования. Широко применяется принудительный арбитраж, арест забастовочных фондов, запрещение или прекращение забастовок судебными приказами и многое другое.

В числе экономических завоеваний трудящихся можно назвать также страхование по безработице, пенсионирование престарелых и инвалидов, охрану женского и детского труда.

В некоторых современных странах все еще существует фактическое неравенство женщин, которое особенно наглядно проявляется в сфере социально-экономической. Так, женщины, как правило, получают меньшую заработную плату за тот же труд, что и мужчины.

2. Политические права и свободы, которыми гражданин наделяется как член политической общности, определяют его правовое положение в системе общественных отношений, возникающих в процессе осуществления государственной власти. Современные конституции признают за всеми гражданами равный политический статус, что нашло свое выражение в принципе "Равенство всех перед законом". Граждане наделяются широким кругом политических прав и свобод.

Важнейшим политическим правом является избирательная правосубъектность гражданина, состоящая из активного и пассивного избирательного права, открывающая для граждан не только возможность участвовать в формировании представительных учреждений, но и проводить в них своих представителей.

Особое значение имеют права, обеспечивающие свободу выражения мнений, - свобода слова, печати, право на получение информации, а также свобода распространения

информации. Многие теоретики утверждают, что каждый человек вправе высказывать любые мнения и суждения по любому вопросу и что в подлинно демократической стране должен существовать "свободный рынок идей". Так, К. Маркс писал, что любое вмешательство государства в сферу духовной деятельности человека есть произвол и беззаконие: "Законы, которые делают главным критерием не действия как таковые, а образ мыслей действующего лица, - это не что иное, как позитивные санкции беззакония"

<10> Маркс К. и Энгельс Ф. Соч. Т. 1. С. 14.

Однако общим правилом является то, что свобода выражения мнений отнюдь не рассматривается как абсолютное право. Верховный суд США еще в 1931 г. в решении по делу Неар против Штата Миннесоты постановил: "Свобода слова и свобода прессы... не являются абсолютными правами, и государство может наказывать за злоупотребление ими". Американское право в принципе предусматривает уголовную или гражданскую ответственность за такие злоупотребления свободой выражения мнений, как подстрекательство к совершению преступления, оскорбление суда, клевета на частных или официальных лиц, распространение непристойностей. Следует подчеркнуть, что основания ответственности за эти правонарушения детально и достаточно узко регламентированы Верховным судом, с тем чтобы в максимальной степени оградить конституционно охраняемую свободу слова и печати от ограничений в законодательстве.

Шведский Акт о свободе печати 1974 г. (с изменениями от 1976 г.) содержит весьма подробный перечень преступлений против свободы печати, наказуемых согласно закону в судебном порядке. К их числу относятся высказывания в печатном произведении, содержащие в себе подстрекательства к совершению государственной измены, измены родине, подстрекательство к войне, уголовному преступлению, невыполнению гражданских обязанностей, распространение слухов, угрожающих безопасности государства, клевету на живого или умершего, оскорбление и т.д. Преступными считаются также публикации как умышленно, так и по небрежности сведений, представляющих собой государственную или военную тайну. Закон подробно регулирует порядок ответственности и виды санкций, устанавливает перечень особых принудительных мер. Этот закон - около двух печатных листов - по своему объему намного превышает Конституцию США и конституции многих других государств.

В число духовных свобод, провозглашаемых конституциями, входит свобода совести, включающая и право придерживаться атеистических убеждений, которая исторически



возникла как веротерпимость, т.е. признаваемое государством за каждым гражданином право исповедовать любую религию. Свобода совести предполагает отделение церкви от государства и школы от церкви.

В некоторых старых конституциях устанавливалось провозглашение государственной церкви (Англия, Норвегия, Колумбия). Многие послевоенные конституции также провозглашают государственную религию. Так, в статье 3 Конституции Исламской Республики Пакистан 1973 г. записано: "Ислам является государственной религией Пакистана". Это положение конкретизируется в ст. 31 (1): "Будут предприняты шаги для того, чтобы мусульмане, индивидуально и коллективно, строили свою жизнь в соответствии с фундаментальными принципами и основными концепциями ислама, а также для предоставления средств, посредством которых они могли бы понять значение жизни в соответствии со Святым Кораном и Сунной".

Одной из важных свобод является свобода союзов и свобода ассоциаций, которые в современную эпоху провозглашаются конституциями всех демократических государств. Свобода союзов означает законодательное признание за всеми гражданами права на создание профессиональных союзов для защиты своих интересов. Профессиональные союзы создаются явочным порядком. Они наделяются правами юридического лица, а их уставы подлежат регистрации в компетентных государственных органах. Так, статья 39 итальянской Конституции, которая регламентирует порядок осуществления свободы союзов, гласит: "Образование профсоюзов свободно. Профсоюзам не могут быть вменены какие-либо обязательства, кроме их регистрации в местных или центральных учреждениях согласно правилам, установленным законом. Зарегистрированные профсоюзы имеют право юридического лица. Представляя с числом голосов, пропорциональным числу членов в каждом союзе, они могут заключать коллективные трудовые договоры, имеющие обязательную силу для всех лиц, принадлежащих к тем категориям трудящихся, которых касаются эти договоры".

Провозглашаемая конституциями свобода ассоциаций означает предоставление гражданам права на создание политических партий и иных общественных организаций.

К числу иных прав и свобод политического характера относятся свобода шествий и свобода собраний.

3. Личные права и свободы предоставляются человеку как физическому лицу вне

зависимости от того, является он гражданином данной страны или нет. Западная теория часто рассматривает эту категорию прав и свобод как естественную, дарованную человеку не государством, а природой или Богом. На практике эти права и свободы также носят позитивный характер, т.к. они имеют юридическую силу только тогда, когда порядок их применения устанавливается законом. Довольно многочисленные личные права и свободы можно условно подразделить на две основные группы: права и свободы, защищающие человека от произвола со стороны других лиц, и права и свободы, защищающие человека от произвола со стороны государства.

Первая группа личных прав и свобод немногочисленна, причем некоторые из них содержат в себе юридические гарантии от произвола как со стороны отдельных лиц, так и государства одновременно. К их числу относится право на жизнь и неприкосновенность личности, право на сопротивление насилию. Особое место занимает право на свободу, которое возникло как запрещение рабства и иных форм подневольного состояния, но имеющее в настоящее время гораздо более широкое содержание.

Согласно идеям правового государства и правления права государство обязано не только соблюдать свои собственные законы, но и не может допускать каких-либо актов произвола в отношении своих граждан. Эти воззрения нашли свое выражение в том, что конституционное право устанавливает многочисленные юридические гарантии, защищающие личность от произвола со стороны государства и его органов. Эти гарантии находят свое выражение в провозглашении таких прав и свобод, как неприкосновенность жилища, личная неприкосновенность, неприкосновенность частной жизни, тайна переписки и телефонных переговоров, свобода передвижения и выбора места жительства и некоторых других.

Неприкосновенность жилища предполагает защиту не только от произвольных обысков и выемок, постоя солдат, полицейских вторжений, но и защиту от произвольных действий со стороны отдельных лиц. Здесь можно усмотреть, помимо личных гарантий, одну из форм защиты частной собственности.

Тайна переписки и телефонных переговоров в значительной мере обеспечивается закрепленным законом требованием в отношении правоохранительных органов получать специальное разрешение суда для перлюстрации писем и прослушивания телефонных разговоров.

Одним из важнейших личных прав человека является свобода передвижения и выбора места жительства. Всеобщая декларация прав человека следующим образом формулирует эту свободу: "Каждый человек имеет право свободно передвигаться и выбирать себе место жительства в пределах каждого государства. Каждый человек имеет право покидать любую страну, включая свою собственную, и возвращаться в свою страну" (ст. 13).

Среди других личных прав и свобод, предоставляемых законодательством человеку как физическому лицу, можно назвать следующие: свобода от произвольного ареста и необоснованной уголовной репрессии, право на свободное заключение брака, запрещение пыток и необычных наказаний.

---

### **§ 5. Обязанности граждан**

Конституционно-правовой институт обязанностей граждан начал оформляться и приобретать юридическое выражение лишь после Второй мировой войны.

Традиционными обязанностями, которые государство молчаливо или открыто возлагало на своих граждан, являлись: подчинение законам и иным нормативным актам, уплата налогов и воинская повинность. В новейших конституциях появляется не только сам

термин "обязанности граждан", но даже соответствующие главы и разделы (в итальянской Конституции - ч. I "Права и обязанности граждан", в Конституции Венесуэлы - ч. III "Личные и общественные права и обязанности", в Конституции Панамы - разд. III "Личные и социальные права и обязанности", в Конституции Испании - секция 2 гл. I "О правах и обязанностях граждан").

Наряду с провозглашением свободы труда и даже права на труд в некоторых конституциях декларируется обязанность трудиться. Так, Конституция Гватемалы устанавливает: "Труд является правом. Всякое лицо обязано своим трудом способствовать социальному прогрессу и благосостоянию. Бродяжничество наказуемо" (ст. 112); Конституция Коста-Рики гласит: "Труд является правом человека и его обязанностью в отношении общества. Государство должно стремиться к тому, чтобы все люди были заняты честным и полезным трудом..." (ст. 56); в Конституции Испании говорится: "Все испанцы обязаны трудиться и имеют право на труд..." (ст. 35).

Аналогичные положения содержатся в Конституциях Панамы, Уругвая, Японии, Габонской Республики и некоторых других. Несмотря на всю свою декларативность, эта обязанность демократична по своему характеру, ибо она укрепляет легальные позиции трудящихся в борьбе против безработицы.

Довольно широкое распространение получило провозглашение такой обязанности, как забота о детях. Так, в ст. 30 Конституции Итальянской Республики провозглашается: "Родители обязаны и вправе содержать, обучать и воспитывать детей, даже если они рождены вне брака".

Обязанность воинской повинности в ситуации, когда государство не находится в состоянии войны, претерпела к началу XXI века значительные изменения. Развитые государства мира либо полностью перешли на наемную армию, либо сократили срок службы до минимума, предусмотрев многочисленные исключения, включая право на альтернативную службу.

### § 6. Виды гарантий прав и свобод

Права и свободы обеспечиваются конституционными и судебными гарантиями.

Конституционные гарантии обеспечены авторитетом самого основного закона. Подобного рода гарантии закреплены, например, в п. 3 ст. 40 Конституции Ирландии:

"1. Государство гарантирует в своих законах соблюдение и - в пределах общепринятого - защиту и поддержание личных прав граждан.

2. Государство всеми силами охраняет посредством законов жизнь, личность, доброе имя и имущественные права каждого гражданина от несправедливых нападений, а в случае совершения несправедливости оказывает ему должную защиту".

Конституция Японии 1947 г. в ст. 11 предписывает: "Народ беспрепятственно пользуется всеми основными правами человека. Эти основные права человека, гарантируемые народу настоящей Конституцией, предоставляются нынешнему и будущим поколениям в качестве нерушимых вечных прав". Далее в ст. 13 четко сформулирован критерий оценки дееспособности государства по соблюдению конституционных гарантий: "Все люди должны уважаться как личности. Их право на жизнь, свободу и на стремление к счастью является, поскольку это не нарушает общественного благосостояния, высшим предметом заботы в области законодательства и других государственных дел". Следует подчеркнуть, однако, что даже такая детализация конституционного текста не обеспечивает реальности предоставляемого права. Конституционная гарантия становится реальной лишь в том случае, если содержащиеся в ней положения конкретизируются в соответствующем законе, устанавливающем механизм применения данной гарантии, т.е. обеспечиваются другими законодательными актами, а также судебными органами. Если последние независимы от других органов государственной власти, то перспектива судебной защиты является гарантией конституционного права. Поэтому Конституция Японии в ст. 76 особо оговаривает: "Все судьи независимы и действуют, следуя голосу своей совести, они связаны только настоящей Конституцией и законами". Значима формулировка также в Конституции Франции, где в ст. 66 судебная власть названа "хранительницей личной свободы".

Судебные гарантии прав и свобод, первоначально возникшие в англосаксонских

странах, в настоящее время получили весьма широкое распространение. В принципе содержание судебных гарантий сводится к двум основным положениям. Во-первых, гражданину предоставляется право прибегать к судебной защите всякий раз, когда его права и свободы подвергаются посягательству со стороны как государственных органов, так и отдельных лиц. Во-вторых, гражданин наделяется правом обращения в суд с требованием принудительного обеспечения установленных законом прав и свобод, т.е. в данном случае речь идет об осуществлении субъективного права.

Для реализации подобных полномочий суду предоставляется право издания актов, принуждающих к осуществлению соответствующих норм права или обеспечивающих их защиту от посягательства. Например, если какому-либо лицу отказано Министерством иностранных дел или другим компетентным органом в выдаче заграничного паспорта, то это лицо может обратиться в надлежащий суд с требованием издать приказ, обязывающий указанный орган выдать ему заграничный паспорт. В этом же порядке можно оспорить запрещение на проведение митинга, арест газеты, незаконное увольнение с работы и т.д.

Судебные гарантии, если они должным образом применяются, являются действенным средством защиты и обеспечения прав и свобод. Так, Верховный суд США выступил хранителем академической свободы, когда в 50-е годы двадцатого столетия преподавателям пытались предписывать определенные стандарты, особенно в сфере общественных наук. В решении по делу Свизи против Нью-Хэмпшира председатель суда Уоррен написал: "Значение свободы американских университетов совершенно очевидно. В условиях демократии нельзя недооценивать существенную роль, которую играют те, кто направляет и воспитывает нашу молодежь. Облачение в смиренные рубашки ведущих ученых наших колледжей и университетов подвергло бы опасности будущее страны. Ни одна область знаний не исследована настолько, чтобы нельзя было сделать новых открытий. Это особенно справедливо в отношении общественных наук, где лишь очень мало принципов (если не сказать, что их вообще нет) принято как абсолютные истины. Дело образования не может процветать в атмосфере подозрения и недоверия. Учителя и учащиеся должны всегда пользоваться свободой исследовать, изучать, оценивать, приобретать новый опыт и понимание явлений. Иначе наша цивилизация зачахнет и умрет" <11>.

<11> Джинджер Энн Ф. Верховный суд и права человека в США. М.: Юридич. лит-ра, 1981. С. 163 - 164.

В рамках существующего во многих странах конституционного принципа разделения

властей обеспечивается независимость судебной власти. Это, в свою очередь, становится фундаментом юридических гарантий прав человека. Суды даже по формальным признакам не пропускают дела, если имеются только процедурные нарушения. Так, в США по инициативе судебной власти введено так называемое правило Миранды, в соответствии с которым полицейский в момент задержания (а не позже!) обязан сообщить задержанному лицу перечень его прав. Этот перечень заслуживает цитирования:

1. Вы имеете право не давать показания.
2. Все, что вы скажете, может быть и будет использовано против вас в суде.
3. Вы имеете право консультироваться с адвокатом, и он может присутствовать на ваших допросах.
4. Если у вас нет средств на оплату труда адвоката, он, если вы пожелаете, будет назначен до начала допросов.
5. Вы можете воспользоваться этими правами в любое время, и не отвечать ни на какие вопросы, и не делать никаких заявлений".

В случае если полицейский не сообщит хотя бы одно из этих прав, это считается грубейшим процессуальным нарушением, которое само по себе может привести к оправданию в суде. Нужно подчеркнуть реальность этих прав в части, например, предоставления бесплатной адвокатской помощи.

Процедурная детализация обеспечения прав человека, будучи характерной чертой наиболее развитых правовых систем, является, по сути, показателем реальности предоставляемых прав. Отметим стремление к этому в ст. 17 Конституции Испании, где сказано: "Каждый задержанный должен быть немедленно и в понятной форме информирован о своих правах и основаниях задержания..."

Многие, особенно недавно принятые, конституции содержат прямо выраженный запрет пыток и других унижающих достоинство человека видов обращения. Тому, кто, возможно, считает пыткой только какое-нибудь колесование или прикладывание горячих утюгов к телу, будет интересно узнать международно признанное определение, данное в Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания, принятой Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1984 г. Вот это определение: "Пытка означает любое действие, которым какому-либо лицу умышленно причиняется сильная боль или страдание, физическое или нравственное, чтобы получить от него или от третьего лица сведения или признания..." Как видно, не только простое "профилактическое" избивание, на которое, к сожалению, так горазды полицейские во многих странах, но даже тяжелое психологическое

давление, нередко предусматриваемое в пособиях для следователей по методике допроса, также признается пыткой. В данном случае мы встречаемся с примером, когда международно-правовой документ ООН становится важным фактором развития конституционализма, т.к. он позволяет ввести серьезные нормативные ограничения уже привычного произвола в отношении личности либо при пересмотре и дополнении конституций, либо, что важнее, при осуществлении применения конституционных прав личности в конкретных странах. Эта Конвенция предусматривает создание Международного комитета против пыток, который может официально рассматривать заявления лиц, которые утверждают, что они являются жертвами пыток. Компетенция Комитета ограничена теми государствами, которые официально признали его юрисдикцию. (Интересно, что в свое время Советский Союз подписал Конвенцию с оговоркой, что СССР не признает компетенцию Комитета против пыток.) Те же государства, которые признали компетенцию Комитета против пыток, дополнительно к своим механизмам контроля за соблюдением конституционных прав и свобод получили еще одну гарантию по защите своих граждан от произвола должностных лиц, прибегающих в борьбе с преступностью к физическому и нравственному унижению задержанных лиц, которые, во-первых, могут оказаться невиновными, а во-вторых, в любом случае имеют конституционное право на человеческое обращение.

---

### **§ 7. Концепция правового положения личности в Хартии основных прав Европейского союза**

В праве Европейского союза, и прежде всего в сфере прав человека и гражданина, закладываются сегодня новейшие тенденции права будущего, отрабатываются формы и



методы его функционирования. В этом смысле показательна Хартия основных прав Европейского союза от 7 декабря 2000 г. Этот документ как бы подводит итог всему предшествовавшему развитию идей прав человека в конституционном и международном праве не только в Европе, но и во всем мире.

Находящаяся одновременно в сфере действия конституционного и международного права Хартия является собой первый фундаментальный наднациональный акт в сфере гуманитарного права. Этот документ впервые ставит своей целью защиту личности не от государства (или не только от государства) и его органов, но от надгосударственной организации и ее органов. За Хартией, весьма вероятно, может последовать целая серия аналогичных источников права. В этом смысле Хартия может сыграть роль прецедента, обладающего большой силой.

Главная идея преамбулы и всей Хартии провозглашена в абз. 2: Европейский союз "помещает человеческую личность в центр своей деятельности посредством введения гражданства Союза и создания пространства свободы, безопасности и правосудия".

Преамбула как бы предваряет логику закрепления в тексте Хартии прав и свобод человека, составляющих правовой статус личности вокруг семи основополагающих принципов-ценностей, представляющих собой единый комплекс: принцип уважения человеческого достоинства, принцип обеспечения прав и свобод человека и гражданина, принцип равенства, принцип солидарности, принцип демократии и принцип правового государства. Особо подчеркивается, что эти принципы основаны на духовном, нравственном и историческом наследии народов Европы (абз. 2).

Объединение прав-ценностей, прав-принципов, которое мы видим в преамбуле, без разделения их в соответствии с традиционными классификациями на группы, в неразрывной связи с ответственностью и обязанностями (абз. 6) подчеркивает растущую универсальность и единство правового статуса человека и гражданина Европейского союза и одновременно отражает принцип неделимости основных прав, свобод, ответственности и обязанностей, как они зафиксированы в Хартии.

Права и свободы в Хартии излагаются по совершенно новой схеме. В отличие от традиционного для западной доктрины деления прав и свобод на первостепенные, к которым относились прежде всего гражданские и политические права, и второстепенные, к которым обычно причисляли группу социально-экономических

прав, преамбула и Хартия рассматривают правовой статус человека и гражданина Европейского союза в единстве и равенстве составляющих его прав и свобод.

Новые концептуальные подходы, использованные при создании Хартии, привели к тому, что в ней отчетливо отразились новейшие тенденции развития современного права, а также проявились и тенденции, которым еще предстоит формироваться в третьем тысячелетии.

Из буквы и духа преамбулы и Хартии можно вывести принципиально новую тенденцию развития гуманитарного права в третьем тысячелетии. Она состоит в поиске правовых средств ограничения негативных последствий интеграции, интернационализации и глобализации. Началом этого процесса может стать предпринятая Хартией попытка более гармоничного сочетания прав и свобод с обязанностями и ответственностью друг перед другом, человеческим обществом и будущими поколениями. Хартия основных прав Европейского союза отразила также тенденцию все большего сближения и взаимопроникновения гуманитарных положений конституционного права и международного права.

### Контрольные вопросы к главе 3

1. Понятие "правовое положение личности".
2. Гражданство; отличие гражданства от подданства.
3. Соотношение личности и гражданина.
4. Правосубъектность гражданина. Способы определения объема правосубъектности.
5. Основные социально-экономические права и свободы.
6. Основные политические права и свободы.
7. Личные права и свободы.
8. Виды гарантий осуществления демократических прав и свобод. Охарактеризуйте конституционные гарантии прав и свобод.
9. Концепция правового статуса человека и гражданина в Хартии основных прав Европейского союза от 7 декабря 2000 г.