

УДК 342.7

ББК 67.400.3

DOI 10.22394/1682-2358-2018-5-63-70

M.V. Presnyakov, Doctor of Sciences (Law), Professor of the Service and Labor Law Department, Povolzhsky Institute of Management named after P.A. Stolypin, Branch of the Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration

**THE CONSTITUTIONAL
LEGAL STATUS
OF AN INDIVIDUAL
IN THE CONTEXT
OF THE DISCRETION
OF PUBLIC
AUTHORITY: PROBLEMS
OF LEGAL CERTAINTY**

Problems of legal certainty of the constitutional legal status of a person and a citizen are considered. The author proceeds from the broad approach to understanding the constitutional legal status of a person and a citizen as integrative characteristic of his or her legal states. The analysis of the ratio of constitutional and legal consolidation of certain rights and their realization in various sectoral models is carried out. The principle of certainty is considered as a criterion of adequacy of the corresponding models of realization of rights and their continuity.

Key words and word-combinations: constitutional legal status, legal certainty, industry-specific legislation, right realization models, positive obligations of the state.

М.В. Пресняков, доктор юридических наук, профессор кафедры служебного и трудового права Поволжского института управления имени П.А. Столыпина — филиала Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ (email: presnykov1972@yandex.ru)

**КОНСТИТУЦИОННО-
ПРАВОВОЙ СТАТУС
ЛИЧНОСТИ В КОНТЕКСТЕ
ДИСКРЕЦИИ ПУБЛИЧНОЙ
ВЛАСТИ:
ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОЙ
ОПРЕДЕЛЕННОСТИ**

Аннотация. Рассматриваются проблемы определенности конституционного правового статуса человека и гражданина. Автор исходит из подхода к пониманию конституционно-правового статуса человека и гражданина как интегративной характеристики его правовых состояний. Проводится анализ соотношения конституционно-правового закрепления тех или иных прав и их реализации в различных отраслевых моделях. Принцип определенности рассматривается в качестве критерия адекватности соответствующих моделей реализации прав и их преемственности.

Ключевые слова и словосочетания: конституционный правовой статус, правовая определенность, отраслевое законодательство, модели реализации права, позитивные обязательства государства.

В настоящее время под статусом субъекта права, или правовым статусом субъекта, обычно понимается его правовое состояние,

характеризуемое комплексом (системой) юридических прав и обязанностей [1, с. 5]. В доктрине конституционного права выделяется понятие конституционно-правового статуса личности. При этом нередко данное понятие рассматривается в узкоотраслевом плане. Так, в учебнике конституционного права Р.В. Енгибаряна и Э.В. Тадевосяна утверждается: «Поскольку права, свободы и обязанности человека и гражданина регулируются различными отраслями права, понятие «правовой статус личности» значительно шире понятия «конституционный статус личности» [2].

Конституционно-правовой статус чаще всего рассматривается как «ядро» правового статуса, в котором, помимо него, выделяются различного рода отраслевые статусы, детерминированные в соответствующих сферах российского законодательства — гражданском, административном, земельном, трудовом и других. Эти отрасли представляют некоторый «набор» прав и обязанностей, закрепленных соответствующим массивом отраслевого законодательства; иногда сюда добавляются и иные элементы, например, ограничения и запреты и т.п. Конституционно-правовой статус, хотя и рассматривается в качестве некоей основы для всех иных статусов, но определяется также в виде совокупности прав и обязанностей, закрепленных конституционным законодательством. В рамках данной точки зрения конституционно-правовой статус рассматривается в одном ряду с иными отраслевыми статусами, что, на наш взгляд, в корне неверно.

Согласно этой логике, правовой статус личности представляет собой некое собирательное понятие, одним из сегментов которого (пусть даже основным) является конституционно-правовой статус, соседствующий с иными статусами субъекта, определяемыми нормами отраслевого законодательства.

В ходе формирования конституционно-правового статуса личности права и свободы человека и гражданина, перечисленные в главе 2 Конституции Российской Федерации, воспринимаются как некий дискретный набор его основных элементов, подлежащий потенциальному дополнению «специальными» правами и обязанностями в текущем или отраслевом законодательстве. Сама по себе идея закрепления в рамках Основного Закона конечного набора важнейших прав и свобод, а также обязанностей, исчерпывающих содержательные характеристики конституционно-правового статуса личности, представляется весьма сомнительной. Основным аргументом против такого подхода является принципиально «незамкнутый» характер перечня конституционных прав и свобод человека и гражданина. Согласно ч. 1 ст. 55 Конституции РФ перечисление в ней «...основных прав и свобод не должно толковаться как отрицание или умаление других общепризнанных прав и свобод человека и гражданина». Как представляется, конституционная легитимация всех, а не только «где-то записанных» прав, является логическим следствием признания естественных прав или свобод человека и гражданина. Однако наличие «неписаных» прав ставит под вопрос дискретный характер конституционно-правового статуса личности и приводит к его пониманию в качестве не суммативного, а скорее интегрального концепта. Как отмечает С.В. Лаврентьев, основное назначение конституционного статуса личности состоит в соотношении абстрактных прав,

свобод и обязанностей человека с таким субъектом конституционного права, как личность. «Поэтому и его сущность не может заключаться ни в самих правах, свободах и обязанностях личности, ни в других элементах конституционного статуса личности. Она есть именно способ, каким формируются и существуют основы правового положения личности в обществе» [3, с. 157]. Данный подход ориентирован на выявление принципов формирования конституционно-правового статуса личности как некоторой функции правового поля и тесно связан с категорией свободы личности.

Свобода, являясь очевиднейшим и наиболее естественным ощущением человека, представляет собой наиболее неясное и неопределенное понятие как в науке, так и в философии. Связано это с тем, что любое определение означает демаркацию границ определяемого явления. Разнообразные попытки определить границы понятия свободы приводят к перечислению различных видов несвобод, ничего не говоря о сути самого понятия. Свобода проявляется только в конкретных плоскостях и в антиномии с несвободой. Например, свобода и судьба, предназначение; свобода и деспотия и т.п.

В правовой доктрине используется тот же метод описания свободы через ее противоположность, то есть через указание границ. Так, свобода, как правило, рассматривается в качестве «возможности делать все, что не наносит ущерба правам других физических или юридических лиц или общественной безопасности» [4, с. 69]. Современная юридическая наука исходит из правового принципа «разрешено все, что не запрещено законом» [5]. «Отсюда — правовая свобода, а иной свободы в гражданском правовом обществе не может быть, есть только там, где действуют принципы “Разрешено все, что не запрещено законом” и “Свобода одного ограничена такой же свободой другого”» [6].

Таким образом, конституционно-правовой статус личности не ограничивается базовым набором основных конституционных прав, но охватывает всю совокупность субъективных прав лица, вытекающих из универсального принципа «разрешено все, что не запрещено». С данной точки зрения можно утверждать синонимичность и тождественность понятий «правовой статус лица» и «конституционно-правовой статус личности». Уже сам процесс конституционной верификации отраслевых (частных) прав и обязанностей человека и гражданина Конституционным Судом Российской Федерации свидетельствует об отсутствии «неконституционных» правовых статусов.

Подобная постановка вопроса в значительной степени актуализирует проблему определенности конституционно-правового статуса личности, которая, на наш взгляд, может рассматриваться в виде вопроса о предметном или отраслевом единстве конституционно-правового статуса личности. Максимально широкая интерпретация конституционного статуса, высказанная ранее, тем не менее не отрицает существования, например, гражданско-правового или административного статуса, учитывающих специфику правового положения лица в определенной сфере общественных отношений. Как отмечал Н.В. Витрук, «конституционный статус личности составляет социально-правовую основу для всех отраслевых статусов личности в том смысле, что отраслевые правовые статусы в определенной своей части являются конкретизацией конституционного

статуса личности, а в остальной — должны соответствовать конституционному статусу личности» [7]. Здесь несколько настораживает слово «конкретизация», поскольку его использование в данном контексте наводит на мысль о линейном, кумулятивном «развитии» конституционных положений в рамках отдельных отраслей права.

Точка зрения о детализации конституционных норм в отраслевом законодательстве, весьма популярная в юридической науке, представляется не такой простой и ясной, как это кажется на первый взгляд. Например, сегодня действуют более восьмидесяти федеральных законов, принятых до создания в 1993 г. Конституции РФ. Конечно, почти все они подверглись изменениям, «конституционному форматированию», в том числе ревизии на предмет конституционности со стороны Конституционного Суда РФ, но сама модель правового регулирования тех или иных отношений уже существовала до принятия Основного Закона.

В связи с этим возникает вопрос о механизмах, или способах, взаимодействия между российской Конституцией, задающей общее смысловое пространство развертывания права, и подконституционным позитивным законодательством. Соотношение лапидарных максим Конституции с динамично меняющимся отраслевым законодательством весьма неоднозначно. Собственно, подобный юридический механизм, или способ, взаимодействия и представляет собой понятие «конституционализация» права. С позиции «наивного конституционализма» такой способ взаимодействия предельно прост: обобщенные нормы конституции развертываются или конкретизируются в отраслевом законодательстве применительно к конкретной сфере общественных отношений. Однако при обращении к конкретным отраслевым моделям правового регулирования (например, институту сервитута или дисциплинарной ответственности работника, или вины юридического лица), очень сложно генетически связать их с какими-либо конкретными нормами Основного Закона. Тот же сервитут в своей содержательной характеристике больше общего имеет с римским частным правом, чем с Конституцией РФ. Действующий Трудовой кодекс РФ представляет собой откорректированный вариант КЗоТа, сохранивший большинство основных моделей правового регулирования трудовых отношений.

Анализ действующего Гражданского кодекса РФ позволяет выявить в нем больше интертекстуальных ссылок на римское право, чем на Конституцию РФ 1993 г. Конкретная отраслевая модель правового регулирования общественных отношений, хотя и находится с Основным Законом в отношении подчинения, но напрямую из Конституции РФ не вытекает. Например, даже беглый анализ позволяет отметить сходство основных элементов трудового правового статуса лица, предусмотренного Трудовым кодексом РФ и действовавшим ранее КЗоТом. Действующий Трудовой кодекс РФ 2001 г. является результатом не конкретизации конституционно-правовых положений, а конституционализации — содержательной конституционной верификации, отраслевой модели правового регулирования трудовых отношений, ранее закреплявшейся КЗоТ.

Для утверждения в качестве критерия верификации всего массива законодательства конституция в «свернутом» состоянии должна содержать в себе об-

раз желаемого права. В своем текстуальном выражении, как легко убедиться, он не представлен в виде определенной модели с распределением конкретных ролей (статусов) акторов, а выступает в качестве некоей интуиции надлежащей реализации права. Действительное содержание того или иного гарантированного Конституцией права может быть понято только через системное единство всех или большинства конституционных установок.

Те или иные отраслевые модели и механизмы реализации конституционных прав, закрепленных Конституцией РФ, отнюдь не являются «развертыванием» некоего смысла, заключенного непосредственно в норме Основного Закона. Отраслевое законодательство утилитарно и прагматично: его задачей является формирование конкретной модели регулирования общественных отношений, которая будет «работоспособной», функциональной. Конкретные отраслевые модели правового регулирования того или иного конституционного права могут изменяться не только «количественно», но и «качественно», демонстрируя принципиально иной подход к форме и способам реализации права. Это позволяет охарактеризовать отраслевые системы реализации конституционных прав не как конкретизацию или детализацию, а как интерпретацию норм конституционного права. Текущее право всегда представляет собой определенную интерпретацию конституционно-правового императива, при формировании которой федеральный законодатель имеет определенную свободу действий в выборе средств и способов реализации Конституции РФ, которая, как правило, закрепляет только критериальные условия надлежащей реализации права. Например, право равного доступа к государственной службе предусматривает два таких условия, соответствующих рамкам позитивной модели реализации данного права: всеобщая доступность государственной службы для граждан и сохранение принципа равенства при замещении государственных должностей, обеспечиваемого в рамках системы позитивного права. Нигде в Конституции РФ не содержится указания, что не снятая или не погашенная судимость является препятствием для реализации рассматриваемого права. Точно так же конкурсный порядок замещения должностей является лишь одной из возможных моделей реализации принципа равенства при поступлении на государственную службу, но далеко не единственной.

В связи с этим весьма характерны многие «отказные» определения Конституционного Суда РФ со ссылкой на то, что решение вопроса о конкретных условиях и механизмах реализации того или иного права зависит от законодательной дискреции или относится к компетенции законодателя. Конституционный Суд РФ может проверить отраслевую модель реализации права на соответствие граничным условиям, закрепленным в Конституции РФ, но не может оценивать ее по существу, с позиций эффективности или предпочтительности по сравнению с другими моделями. Например, за последнее десятилетие использовались три модели пенсионного страхования, каждая из которых предполагала иной порядок расчета пенсий. При этом в ситуации оспаривания того или иного порядка Суд проверял преимущественно вопрос снижения материального обеспечения пенсионеров, поскольку анализировать обоснованность самого порядка расчета пенсии он не уполномочен.

Конституционный Суд РФ, в частности, неоднократно отмечал, что федеральный законодатель располагает достаточно широкой правовой дискрецией в выборе моделей, механизмов, условий предоставления данных гарантий и критериев определения круга обеспечиваемых ими лиц. По смыслу юридических позиций Конституционного Суда РФ, выбор конкретных правовых средств, позволяющих в этой сфере законодательного регулирования достичь определенных Конституцией РФ целей, относится к компетенции федерального законодателя, который, обладая достаточно широкой свободой усмотрения, вместе с тем должен стремиться к тому, чтобы вводимые им правовые механизмы обеспечивали, насколько это возможно, максимально эффективные гарантии реализации и защиты конституционных прав.

Наконец, закрепленные Конституцией РФ права, как представляется, имеют различную природу. К примеру, глава 2 Конституции РФ имеет название «Права и свободы человека и гражданина», что наводит на мысль о имеющемся различии понятий «права» и «свободы».

«Свобода» — это всегда естественные права, то есть не предоставленные гражданам государством, а вытекающие из самой природы человека. Отношения по реализации данных прав не носят предоставительно-обязывающего характера в том смысле, что не требуют от государства (или кого-либо) встречных действий. Жить, свободно выражать свои мысли, трудиться человек может даже на необитаемом острове. Главная обязанность всех иных лиц в таких отношениях — не мешать. При регламентации естественных прав законодатель должен придерживаться принципа «разумной сдержанности». Это предполагает принятие на себя государством определенных «негативных обязательств». «Негативное обязательство», то есть обязательство с отрицательным содержанием предполагает разумное невмешательство в осуществление права, обязанность государственных органов (должностных лиц) воздержаться от действий, препятствующих индивидуальному пользованию социальными благами, гарантированными Конституцией РФ.

Совсем другое дело права, называемые октроированными, дарованными человеку: право на образование, право на квалифицированную юридическую помощь и другие. Поскольку их осуществление возможно только при наличии встречных действий, предоставления соответствующего блага, то и условия реализации таких прав предполагают тщательное нормативно-правовое регулирование. Степень юридической свободы здесь резко уменьшается, а правовая определенность возрастает. Это различие в правовой определенности при реализации естественных и октроированных прав носит не количественный, а качественный характер.

Например, авторы примечательно названной работы — «О правах человека и социальных правах» — отмечают: «...социальные права — это не столько права человека чего-либо требовать, сколько долг оказать помощь ближнему и его усилиям удержать свое присутствие в обществе. По общему правилу, долг сочувствия и соображения безопасности не создают права на помощь; потребность или нужда сами по себе не образуют оснований праву на помощь постороннего. Долг деятельного сочувствия расположен в области нравствен-

ной свободы, а меры защиты от социальной опасности — в пространстве целесообразности и доступных возможностей» [8].

Действительно, социальные притязания не имеют такой определенности и ясности, такой прочной основы, как естественные права. Они становятся правом, только будучи позитивно закрепленными в законодательстве. Только так они могут приобрести необходимую определенность содержания. Однако, на наш взгляд, это связано совсем не с тем, что они не имеют под собой никаких онтологических оснований. Более того, подобная особенность характерна отнюдь не только для социальных прав. Например, право избирать и быть избранным, право на судебную защиту, право на участие в управлении государством также немислимы вне определенного государственного метода их реализации, но вряд ли их можно отнести к социальным правам. Это свойство — необходимость деятельного участия государства в реализации права — характерно не только для социальных прав, октроированных или предоставленных по определению. Их сущностной особенностью, в отличие от свобод, является позитивированное содержание.

Очевидно, что дело здесь не столько в существовании самого права, сколько в наличии определенных институциональных механизмов его реализации. Так, осуществление активного избирательного права может предполагать альтернативные процедуры, и тогда содержание «позитивного обязательства» может быть иным.

В рамках подхода, основанного на стандартах и нормах позитивного права, весьма остро встает проблема определенности конституционно-правового статуса личности. Эта зависимость от дискреции законодателя, который обладает значительными полномочиями в отношении определения объема и содержания конституционных прав, и делает такие права наиболее «беззащитными», уязвимыми к воздействию государственного произвола. Сегодня существует практически единственный метод защиты реального содержания таких прав, связанный с максимально жестким конституционным регулированием, основанным на толковании положения ч. 2 ст. 55 Конституции РФ. Согласно данной конституционной максиме в Российской Федерации не должны издаваться законы, отменяющие или умаляющие права и свободы человека и гражданина. Здесь и становится очевидным вред противопоставления социальных прав правам человека, нарочито выставленного напоказ в названии процитированной работы. Если идентифицировать социальные права как некие «притязания», недо-права, основанные на инфантильном желании получать от общества определенный объем социальных благ в виде государственной благотворительности, то и ч. 2 ст. 55 Конституции РФ к таким притязаниям не имеет никакого отношения. Впрочем, авторы данной работы прямо обозначили принцип, согласно которому государство должно быть «хозяином» своего слова — «я дал — я и взял»: «Но если неотчуждаемые права даже при плохом их обеспечении не могут быть оставлены без признания и защиты, разве что в случае падения самого конституционного строя, то у прав социального вспомоществования такой привилегии нет. Их происхождение, состав и объем не просто допускают их сокращение вплоть до “ничего”, но и понуждают себя сократить, когда исполнение их невозможно или нецелесообразно, когда это

будет решено в правомерной законодательной, бюджетной, договорной или в административной процедуре» [8]. Самое печальное, что два из трех авторов данной статьи являются действующими судьями Конституционного Суда РФ, а выводы, содержащиеся в упомянутой работе, уже «апробированы» в особых мнениях судьи Конституционного Суда РФ К.В. Арановского.

Справедливости ради следует отметить, что большинство судей Конституционного Суда РФ подобной позиции не разделяют и отмечают необходимость законодательной политики, обеспечивающей реализацию правомерных ожиданий граждан и уверенность в неизменности их правового статуса. Однако и сам Суд сформулировал принципиальное различие между правами, в том числе социальными, гарантированными гражданам Конституцией РФ, и льготами, имеющими принципиально временный характер и подлежащими возможной отмене или изменению со стороны государственных органов. Грань между льготой и правом далеко не всегда является очевидной: как правило, льгота формулируется в виде субъективного права. При этом не совсем понятно, почему одни субъективные притязания являются неизменными, а другие зависят от усмотрения законодателя на данный момент.

В настоящее время российское общество целиком находится под впечатлением грядущей пенсионной реформы, которая, если не лукавить, представляет собой явное наступление государства на социальные права подавляющего большинства граждан путем увеличения пенсионного возраста. «Переходный период», составляющий пять лет, вряд ли может рассматриваться как достаточный для компенсации «правомерных ожиданий» (с учетом средней продолжительности трудового стажа). Фракции системных политических партий в Государственной Думе ФС РФ уже сделали заявления о намерении обратиться с соответствующим запросом в Конституционный Суд РФ. Представляется, что настало время проверить: можно ли сократить социальные права граждан до их полной ликвидации, или определенность и неизменность конституционно-правового статуса все же получит подтверждение со стороны Суда?

Библиографический список

1. Якимов А.Ю. Статус субъекта права (теоретические вопросы) // Государство и право. 2003. № 4.
2. Енгибарян Р.В., Тадевосян Э.В. Конституционное право: учебник для вузов. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2002.
3. Лаврентьев С.В. Основные принципы конституционного статуса личности (теоретико-конституционный анализ): дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2005.
4. Научно-практический комментарий к Конституции Российской Федерации / отв. ред. В.В. Лазарев [Электронный ресурс]. Доступ из СПС «Гарант».
5. Теория государства и права: учебник для юридических вузов / под ред. А.С. Пиголкина. М., 2003.
6. Орлова О.В. Правовая свобода личности в гражданском обществе // Журнал российского права. 2007. № 5.
7. Витрук Н.В. Общая теория правового положения личности. М., 2008.
8. Арановский К.В., Князев С.Д., Хохлов Е.Б. О правах человека и социальных правах // Сравнительное конституционное обозрение. 2012. № 4. С. 61–91.