Гриценко Анна Сергеевна. Социальные основания и юридические условия ограничения свободы предпринимательства в конституционном праве и практике конституционного правосудия: диссертация ... кандидата Юридических наук: 12.00.02 / Гриценко Анна Сергеевна;[Место защиты: ФГБОУ ВО Санкт-Петербургский государственный университет], 2017

**Содержание к диссертации**

Введение

**Глава I. Исходные теоретические предпосылки допустимости ограничения конституционных прав и свобод в конституционном праве и конституционном судопроизводстве 13**

1. Основания, условия и допустимость ограничения основных прав и свобод в конституционном праве и конституционном судопроизводстве 13

2. Общие социальные основания, цели и пределы ограничения конституционной свободы предпринимательства 47

**Глава II. Практика ограничения свободы предпринимательства в отдельных отраслях российского конституционного правосудия 79**

1. Конституционная судебная практика ограничения свободы предпринимательства в «сфере» публичного права 80

2. Конституционная практика ограничения свободы предпринимательства в «сфере» частноправовых и трудовых отношений 109

Заключение 133

Список использованных источников 139

* [Основания, условия и допустимость ограничения основных прав и свобод в конституционном праве и конституционном судопроизводстве](http://www.dslib.net/konstitucion-pravo/socialnye-osnovanija-i-juridicheskie-uslovija-ogranichenija-svobody.html#7663111)
* [Общие социальные основания, цели и пределы ограничения конституционной свободы предпринимательства](http://www.dslib.net/konstitucion-pravo/socialnye-osnovanija-i-juridicheskie-uslovija-ogranichenija-svobody.html#7663112)
* [Конституционная судебная практика ограничения свободы предпринимательства в «сфере» публичного права](http://www.dslib.net/konstitucion-pravo/socialnye-osnovanija-i-juridicheskie-uslovija-ogranichenija-svobody.html#7663113)
* [Конституционная практика ограничения свободы предпринимательства в «сфере» частноправовых и трудовых отношений](http://www.dslib.net/konstitucion-pravo/socialnye-osnovanija-i-juridicheskie-uslovija-ogranichenija-svobody.html#7663114)

**Введение к работе**

**Актуальность исследования.** Конституционные права отличаются общим и субъективно-объективным характером, что зачастую способствует их неоднозначной, а в некоторых случаях даже противоположной интерпретации.

В процессе правотворчества законодатель постоянно делает выбор в пользу тех или иных ценностей. Законом ограничиваются или предоставляются полномочия, конкретизируется круг субъектов, имеющих на что-либо право, или же сокращаются пределы одних защищаемых прав в пользу других. Все это затрагивает реализацию основных прав и свобод. В этом процессе оказываются задействованными общественные интересы, воззрения, возможно даже эмоциональные оценки значимости тех или иных ценностей, которые государство вынуждено учитывать, чтобы общее социальное напряжение не перерастало в открытую конфронтацию. В условиях постсоветских реалий такой подход, выгодный с политической точки зрения, чреват тем, что фундаментальные (основные) конституционные права и свободы, с которыми связывают развитие конституционализма и демократии, в том числе свобода предпринимательской деятельности и право собственности, не будут реализованы на должном уровне или их защита окажется существенно ограниченной в отличие от социальных прав, получающих значительно большее общественное одобрение.

Подобная ситуация привносит неопределенность в понимание пределов свободы предпринимательской деятельности, порождает споры относительно сферы её реализации, с одной стороны, и оснований, а также пределов её ограничений – с другой. Вопрос уяснения оснований и пределов ограничения конституционной свободы предпринимательства особенно актуален, если учесть, что именно эта фундаментальная конструкционная свобода, как показывает практика, чаще других, нередко без достаточных на то оснований, подвергается ограничению, когда речь заходит о реализации социальных прав и о предоставлении соответствующих гарантий.

Учитывая лаконичность и многогранность конституционных норм,  
интерпретация положений российской Конституции и разрешение подобных  
коллизий ложатся на Конституционный Суд РФ (далее – Конституционный Суд,  
Суд). Однако, поскольку в процессе толкования Суд также использует  
оценочные категории, допустимость и соразмерность ограничения

конституционной свободы предпринимательства в целях удовлетворения социальных прав и схожих с ними притязаний, скорее вызывает больше споров и вопросов, чем способствует их разрешению. Изложенное позволяет считать тему настоящего исследования актуальной в теоретическом и прикладном аспектах.

**Научная разработанность темы исследования.** Исследованию вопроса соразмерности ограничения фундаментальных конституционных прав и свобод человека и гражданина и проблеме их конкуренции уделено достаточно внимания в трудах иностранных авторов. Среди зарубежных правоведов, исследовавших эти вопросы, следует в первую очередь назвать: Р. Алекси, А. Барака, Р. Дворкина, К. Мёллера, Г.Л.А. Харта, С. Циаракиса, А. Шайо, Б. Шлинка. В отечественной правовой науке такие исследования пока не получили значительного распространения, хотя отдельные авторы обращаются к данной теме1. Вопрос соразмерности ограничения права собственности и свободы предпринимательства ввиду социальных притязаний в отечественной науке был предметом многих исследований, среди которых выделяются труды: К.В. Арановского, Н.С. Бондаря, Г.А. Гаджиева, Д.И. Дедова, В.Д. Зорькина, А.В. Смирнова, Е.Б. Хохлова, В.Е. Чиркина. Вопросу оснований и пределов ограничения конституционных прав и свобод посвящены работы таких авторов, как: Н.В. Варламова, Е.В. Гриценко, А.В. Должиков, М.А. Краснов, А.Н. Костюков, О.А. Снежко, А.А. Троицкая. С точки зрения конституционного

1 См. например: Белов С.А. Пределы универсальности конституционализма: влияние национальных ценностей на практику принятия решений конституционными судами // Сравнительное конституционное обозрение. 2014. №. 4 (101). С. 37-56; Нарутто С.В. Конкуренция конституционных прав и свобод человека в интерпретациях Конституционного Суда Российской Федерации // Конституционное и муниципальное право. 2010. № 2. С. 56-64; Шустров Д.Г. Конституционная революция и возникновение принципа пропорциональности в конституционном праве Израиля // Сравнительное конституционное обозрение. 2015. № 1 (104). С. 92-116.

судопроизводства вопрос был предметом развернутого исследования в западном правоведении2, но также затронут и отечественными авторами3.

**Цели и задачи исследования.** Цель настоящей работы состоит в  
определении того, в какой мере социальные основания допускают ограничение  
конституционной свободы предпринимательства, и каковы пределы возможного  
государственного вмешательства в сферу её реализации в связи с возложением  
на субъекты предпринимательской деятельности социальных обязательств. В  
связи с этим диссертантом были поставлены следующие задачи: 1) выявление  
общих целей и оснований государственного вмешательства в сферу  
конституционных прав и свобод; 2) выявление юридических условий,  
сопровождающих ограничения основных прав и свобод в соответствии с теорией  
конституционного права и практикой конституционного правосудия; 3)  
определение роли социальных оснований, в том числе неправовых регуляторов  
в вопросе ограничения конституционной свободы предпринимательства и  
связанного с ней права собственности; 4) установление конкретных социальных  
оснований, допускающих ограничение конституционной свободы

предпринимательства и права собственности в конституционно обусловленных  
целях; 5) уяснение роли Конституционного Суда России в конституционном  
истолковании ограничений свободы предпринимательства ввиду социальных  
правопритязаний 6) выявление пределов толкования конституционных  
положений отечественным органом конституционного контроля по вопросу  
ограничения конституционной свободы предпринимательства; 7) раскрытие  
общих закономерностей в аргументации отечественного органа

конституционного контроля по вопросу ограничения конституционной свободы предпринимательства.

**Объект и предмет исследования.** Объект данного исследования представлен совокупностью социальных оснований, позволяющих государству

2 См., например: Коммонс Дж. Р. Правовые основания капитализма – М., 2011. 413 с.

3 См., например: Бондарь Н.С. Конституционализация социально-экономического развития российской  
государственности (в контексте решений Конституционного Суда РФ). – М., 2006. 223 с.; Он же.Экономический  
конституционализм в России. – М., 2017. 272 с.

воздействовать на конституционную свободу предпринимательства средствами  
законодательного ограничения. Кроме того, объект исследования представлен  
правоотношениями, складывающимися по поводу ограничения права  
собственности в той части, в какой осуществление этого права связано с  
реализацией конституционной свободы предпринимательства, а также иными  
правоотношениями в сфере конституционного права, имеющими

непосредственное отношение к цели исследования. Предметом данного  
исследования выступает юридическая оценка социальных оснований и  
юридических условий ограничения конституционной свободы

предпринимательства, даваемая отечественным органом конституционного контроля, а также его решения в указанной сфере, принимаемые при отправлении конституционного правосудия.

**Методология исследования.** Методология исследования связана с использованием нормативистского подхода и основ общефилософского подхода к познанию, как то: методологический плюрализм и диалектика. В процессе исследования применялись отдельные приемы экономического анализа права в той мере, в какой их использование апробировано в работах по конституционной экономике, включая анализ судебной практики. При написании работы диссертантом использовались общенаучные методы познания: дедукция, индукция, анализ, синтез и классификация с опорой на системность, предполагаемую в совокупности изучаемых правовых явлений. Также задействованы специально-юридические методы, такие, как анализ правовых текстов, аксиологический, гносеологический и сравнительно-правовой методы.

**Теоретические** **и** **эмпирические** **основы** **диссертации.** В

общетеоретическую основу исследования были положены труды отечественных и зарубежных авторов: С.А. Авакьяна, С.С. Алексеева, И. Бентама (J. Bentham), Н.А. Бердяева, Н.А. Богдановой, М. Вебера (M. Weber), Г.В.Ф. Гегеля (G.W.F. Hegel), В.М. Гессена, Р. Дарендорфа (R. Dahrendorf), Л. Дюги (L. Duguit), Г. Еллинека (G. Jellinek), Р. Иеринга (R. Ihering), Г. Кельзена (H. Kelsen), И.Ю. Козлихина, О.Е. Кутафина, Ф. Люшер (F. Luscher), А. Мишель (A.

Michelle), Л.И. Петражицкого, Г. Радбруха (H. Radbruch), Ж.-Ж. Руссо (J.-J. Rousseay), Ф. Савиньи (F. Savigny), Б.Н. Чичерина и др.

Общие представления о социоэкономическом анализе правовых норм получены из работ таких экономистов, как: Д.К. Гэлбрейт (J.K.Galbraith), Дж. Р. Коммонс (J.R. Commons), Р. Коуз (R. Coase), В. А. Мау, Л. фон. Мизес (L. Mises), А. Смит (A. Smith), М. Фридман (M. Friedman), Ф.А. фон Хайек (F.A. von Hayek) и др.

Непосредственные представления о диссертационной проблематике и общие выводы по исследованию сложились на основании работ отечественных и зарубежных авторов: Р. Алекси (R. Alexy), Г.Н. Андреевой, А.А. Алпатова, К.В. Арановского, А. Барака (A. Barak), А.А. Белкина, С.А. Белова, А. Бергер (A. Berger), А. Бланкенагель, Н.С. Бондаря, Д. Валадеса (D. Valadez), Н.В. Варламовой, Н.В. Витрука, Г.А. Гаджиева, Е.В. Гриценко, Р. Дворкина (R. Dworkin), Д. И. Дедова, Г.А. Жилина, В.Д. Зорькина, С.Д. Князева, А.Н. Костюкова, М.А. Краснова, У. Лыхмуса (U. Lykhmus), С.П. Маврина, М. Мальманн (M. Mahlmann), Л.С. Мамута, К. Мёллера (K. Moller), И.Б. Михайловской, Дж. Неделски (J. Nedelski), В.С. Нерсесянца. Я. Омейец (J. Omejec), В.Б. Пастухова, М.В. Преснякова, О. Пферсманна (O. Pfersmann), В. Садурского (W. Sadurski), К.Р. Санстейн (C.R. Sunstein), Е.Б. Танчева, Б.А. Страшуна, Е.А. Суханова, Ю.А. Тихомирова, А.А. Троицкой, Р. Уитц (R. Witz), А. Фосскуле (A. Vokuhle), С. Цакиракиса (S. Tsakyrakis), Т.Я. Хабриевой, Г.Л.А. Харта (H.L.A. Hart), Е.Б. Хохлова, В.Е. Чиркина, А. Шайо (A. Sayo), Б. Шлинка (B. Schlink), У. Штайнера (U. Steiner), Д.Г. Шустрова, Б.С. Эбзеева и др.

Эмпирическая база исследования представлена Конституцией Российской  
Федерации, федеральным законодательством, решениями Конституционного  
Суда РФ, других высших судов РФ за период с 1997 по 2017 гг., а также  
официально опубликованными социологическими и статистическими

материалами.

**Научная новизна исследования и положения, выносимые на защиту.** В  
представленной работе диссертантом проведен обширный комплексный анализ  
социальных оснований и юридических условий, при соблюдении которых  
государство правомочно ограничивать конституционную свободу

предпринимательства и находящееся с ней во взаимосвязи конституционное право собственности. Диссертантом исследованы различные теоретические подходы и авторские точки зрения, в совокупности позволившие выявить определенные закономерности при разрешении вопроса о допустимости ограничения конституционной свободы предпринимательства, когда цель государственного воздействия представляет собой реализацию социальных прав и схожих с ними притязаний. Также автором предпринята попытка установления границ такого государственного воздействия на конституционную свободу предпринимательства и связанного с ней права собственности. Данная работа является одним из первых исследований, в котором целенаправленно и системно изучено влияние неправовых социальных регуляторов на решение вопроса о государственном ограничении конституционной свободы предпринимательства, а также раскрыто влияние этих регуляторов на отправление конституционного правосудия при разрешении сложных судебных дел, связанных с защитой экономических свобод и обеспечением социальных прав. На основе комплексного анализа практики Конституционного Суда Российской Федерации по вопросу, относящемуся к предмету исследования, выявлены закономерности в его аргументации, а также научные теоретические предпосылки, которыми руководствуется Суд в своей практике. Дано научное обоснование методики рассмотрения данной категории судебных дел. Таким образом, диссертантом проведено сопоставление, выявлены сходства и различия между подходами в теории конституционного права и теми взглядами, которых придерживается отечественный орган конституционного правосудия в своей практической деятельности. По результатам исследования диссертантом выносятся на защиту следующие основные положения:

1. Признание Конституцией оснований, допускающих возможность  
ограничения конституционной свободы предпринимательства ради  
удовлетворения социальных притязаний, не означает, что государственная  
власть имеет право вполне свободного усмотрения в установлении и применении  
ограничительных мер в отношении экономических прав и свобод. Каждое  
социальное основание, реализация которого способна повлечь ограничение  
конституционной свободы предпринимательства, доступно (открыто)  
конституционному контролю и проверке его состоятельности при оценке  
положительных эффектов такого правоограничения в соотношении с  
последствиями, которые оно создает (может создать) в отношении этой  
фундаментальной свободы.

1. Свобода предпринимательства признается Конституцией и пользуется конституционно-правовой защитой, независимо от проводимой государством социальной политики и социальных притязаний, отражающих настроения многочисленных групп или даже большинства населения. Притязания на социальную защиту, общее благополучие или потребление отдельных благ также пользуются уважением и конституционным признанием. Вместе с тем, это признание само по себе не образует оснований для принижения или отрицания ценности конституционной свободы предпринимательства, искажения ее существа, неоправданного затруднения реализации правомочий, составляющих эту свободу.
2. В конституционной практике не подлежат рассмотрению в качестве допустимых оснований ограничения конституционной свободы предпринимательства общественные предпочтения и настроения, склонные к неправомерному перераспределению собственности или возложению обязанностей на хозяйствующие субъекты по сугубо эгалитарным мотивам материального равенства с предубеждением к экономической свободе и к ее последствиям.

4. Ограничение конституционной свободы предпринимательства не  
является средством обеспечения государственных нужд и не должно подменять

собой деятельность государства в социальной сфере, во всяком случае, на условиях принудительности и безвозмездности, которые не обеспечены конституционными основаниями. Для государства социальная деятельность обусловлена его функциональным предназначением и наличием в Конституции России соответствующих установлений. Из существа конституционной свободы предпринимательства обязанность осуществлять социальную деятельность прямым образом не следует, и в качестве обязанных субъектов, ответственных за ведение и последствия социальной политики государства, частные хозяйствующие субъекты в Конституции не упоминаются. Такого рода обязательства на них могут быть возложены постольку, поскольку это объективно необходимо для поддержания минимального спокойствия и безопасности в обществе.

5. Конституционные установления о свободе предпринимательской  
деятельности предполагают необходимость создания механизма возмещения  
расходов, обусловленных возложением на частных хозяйствующих субъектов  
обязанностей публичного характера. Установление справедливой компенсации  
затрат, возникающих при удовлетворении социальных притязаний частными  
субъектами, обеспечивает защиту индивидуальной экономической свободы от  
произвольного властного вмешательства и соблюдение баланса между частными  
и публичными интересами.

6. Конституционный Суд России обязан защищать фундаментальные права  
и свободы, включая свободу предпринимательства, от неоправданных в  
конституционно-правовом отношении ограничений со стороны государства,  
даже если они мотивированы интересами общества. При этом его полномочия  
по истолкованию российской Конституции и по конституционно-правовой  
интерпретации, а также дисквалификации проверяемых законоположений,  
включая практику их применения, поставлены в рамки, известные в мировом  
опыте как «сдержанность и самоограничение». Они предназначены удерживать  
конституционное правосудие от собственных, по сути, законодательных  
решений, в угоду социальным предпочтениям и интересам.

7. Признание государственного вмешательства в сферу реализации конституционной свободы предпринимательства и права собственности допустимым и обоснованным предполагает, что социальные притязания устанавливаются в целях, которые положительным образом скажутся на всем обществе, а не как акт сочувствия или гуманного отношения к конкретным лицам или группам, связанный с ограничением основных свобод без достаточных к тому конституционных оснований.

**Теоретическая значимость исследования.** Данное диссертационное  
исследование содержит комплексный теоретико-правовой анализ оснований и  
пределов вмешательства государства в сферу основных прав и свобод ради  
удовлетворения социальных притязаний. Проведено дифференцированное  
исследование по вопросу ограничения свободы предпринимательства в  
отдельных направлениях конституционного правосудия. Результаты

проведённого исследования могут пополнить объем знаний в советующей части науки конституционного права.

**Практическая значимость исследования.** В ходе проведения данного исследования диссертантом был сделан ряд практических выводов, которые могут быть учтены в законотворческой деятельности, а также Конституционным Судом Российской Федерации при отправлении правосудия. Прикладной характер работы допускает, что поставленные в ней вопросы могут быть включены в перечень тем, выступающих предметом изучения в учебных курсах по конституционному праву и конституционному правосудию. Также представленное диссертационное исследование может быть использовано в качестве источника для написания статей, учебной и монографической литературы, и как объект научной критики.

**Апробация результатов исследования.** Данное диссертационное исследование было предметом обсуждения на заседаниях кафедры конституционного и административного права Юридической школы ДВФУ и кафедры государственного и административного права Юридического факультета СПбГУ. Основные положения и выводы, изложенные в диссертации,

нашли отражение в трех научных статьях автора, которые опубликованы в рецензируемых научных изданиях, включенных в перечень Высшей аттестационной комиссии при Минобрнауки России.

**Структура диссертации.** Диссертация состоит из введения, двух глав, разделенных на параграфы, заключения и списка использованных источников.

## Основания, условия и допустимость ограничения основных прав и свобод в конституционном праве и конституционном судопроизводстве

Сравнение ценностей предполагает, что от Суда требуется дать ответ на неоднозначный с точки зрения этики практический вопрос: что есть правильное и должное в конкретной ситуации. Правильное и должное – категории из области морали и этики. Задача Суда в этом случае сводится к определению соотношения конфликтующих сторон, их прав и интересов в системе конституционного регулирования: какое место занимает та или иная ценность в совокупной системе ценностей всего общества. При анализе соразмерности конституционных ценностей итоговые выводы возникают не в результате механического логико формального вычисления, а на основе комплексного исследования Суда, в котором конкурирующие между собой ценности рассматриваются на фоне социального контекста. Следовательно, взвешивание конституционных ценностей в сложных судебных делах является совокупностью морально-этических рассуждений органа конституционной юстиции на тему: какой из конкурирующих интересов имеет приоритет при сложившихся обстоятельствах. Что касается вопроса рассмотрения конституционных ценностей в свете политического толкования, то, например, по мнению В.Б. Пастухова, смысл конституционных ценностей можно уяснить, только подвергнув их политической и (или) идеологической интерпретации1. Думается, что речь идет о придании ценностям тех же морально-этических качеств, только с акцентом на политическую сторону вопроса. «С одной стороны, – отмечает О. Пферсманн, – конституционное право тесно связано с политикой и, следовательно, с фактором соотношения сил, с другой – идея «фундаментальных ценностей» граничит с естественным правом, с нормами, созданными как юридически действующие сами по себе»2. Требование к конституционной юстиции в данном случае лишь одно – Конституционному Суду по возможности следует избегать стремления привносить свои политические убеждения и взгляды в исследуемое дело, высказывая тем самым свои приоритеты по поводу какой-либо отдельной группы прав и свобод3. Это, впрочем, не означает, что решение может быть полностью свободно от подобных представлений, но если таковые имеются в судебном акте, то они должны быть доведены до состояния рациональной аргументации и влечь за собой обоснованные выводы.

В связи со сказанным нет оснований полагать, что сравнение конституционных ценностей, различных по своей природе, претендует на объективность, нейтральность и независимость от оценочных суждений4, а потому «неизбежно влечет за собой известную дозу субъективизма»5, когда судебное усмотрение является неизбежным. Возможно, именно по этой причине, как иногда отмечается, орган конституционного правосудия «стремится избегать аргументов из области морали, пряча свои рассуждения за нейтральными формулировками»6, чтобы не вызывать постановленным судебным актом явных этических разногласий и последующих вероятных разночтений. По данному вопросу С.А. Белов пишет: «примеры с открытым использованием конституционных ценностей показывают действительную причину разного решения одних и тех же конституционных проблем, несмотря на то, что в большинстве решений такое использование ценностей осуществляется имплицитно и скрывается под видом формализованной логической рациональной аргументации»1. По этой причине некоторые судебные акты из-за их неоднозначности и неопределенности выводов вызывают в обществе (а нередко и между самими судьями) больше споров и вопросов, чем способствуют разрешению конфликта.

И все же, надо полагать, что качество судебного решения выше, когда оно обосновано чем-то помимо нравственных соображений. А.А. Белкин в свое время отмечал, что ссылки на гуманность и нравственность, то есть категории из сферы морали и нравственности – не самые убедительные основания для отправления конституционного правосудия, ибо, по его мнению, «это лишь области размышлений, но не те «осязаемые» параметры, которые могли бы быть непосредственным основанием правоприменительных решений и тем более служить критерием для разрешения судебных споров»2.

Не вызывает сомнений тот факт, что отправление конституционного правосудия куда более сложный процесс, чем обычное судопроизводство. В отличие от него, поиск убедительного ответа в сложных судебных делах затруднен – его нельзя вывести из действующих правовых предписаний, какие-либо критерии, способствующие сопоставлению между собой конкурирующих ценностей, также отсутствуют. Это, впрочем, не снимает с Конституционного Суда обязанность рационально обосновывать свои выводы. Обоснованность выводов может означать, что для вынесения справедливого судебного акта не достаточно того, чтобы Суд ссылался только на этические и моральные представления, то есть весьма широкие по своему смысловому значению категории. Поэтому предполагается, что аргументы и выводы должны быть подкреплены рациональными соображениями.

Рациональность в анализе Суда может означать, что последний не станет допускать субъективных умозаключений1. По мнению А. Барака, «для суда недостаточно считать, исходя из своей субъективной точки зрения, что одна ценность предпочтительнее другой. Он должен обосновывать свои предпочтения рациональными объяснениями»2. Одной лишь констатации конечных выводов о том, ограничено или не ограничено право, недостаточно. Иное свидетельствовало бы о стремлении Суда высказать свое субъективное видение вопроса. Другими словами, рациональная аргументация призвана подтвердить обоснованность выводов, она необходима для обоснования Судом причины, по которой предпочтение было отдано в пользу той или иной ценности, а само по себе присутствие этической составляющей в конституционном судопроизводстве не освобождает Суд от необходимости включения в текст постановленного решения рационального объяснения своих выводов.

Рациональная аргументация, помимо прочего, способствует тому, чтобы у оппонентов решения возможность говорить о предвзятом отношении Суда если не отсутствовала вовсе, то, во всяком случае, была бы сведена к минимуму. Сложный с этической точки зрения выбор, касающийся сравнительной значимости конкурирующих ценностей, при таком обосновании становится более понятным, и даже в случае непринятия его некоторой частью населения, становится ясно, чем он обусловлен. Хотя, надо признать, проверить или опровергнуть противникам его тоже вряд ли удастся.

## Общие социальные основания, цели и пределы ограничения конституционной свободы предпринимательства

Свойство публичности применительно к частной собственности может означать, что она не может и (или) не должна быть предметом свободного волеизъявления своего владельца. Наличие такого имущества у индивида, по-видимому, влечет за собой возможность со стороны государства устанавливать различного рода обременения и ограничения в интересах социальной общности. Индивид – владелец собственности – в этом случае обязан соблюдать ряд требований, в том числе осуществлять свою деятельность с учётом публичной значимости принадлежащего ему имущества, а не только удовлетворять собственные интересы1.

В свою очередь интенсивность мер государственного воздействия на собственность зависит от степени её включения в общественные отношения – чем больше конкретный объект или имущественный комплекс вовлечены в общественную жизнь, тем свободнее законодатель может регулировать содержание и границы института собственности. Помимо этого, как представляется, собственность еще тогда интенсивно ограничивается, когда в массовом сознании она не заручилась общественной поддержкой и уважением, независимо от закрепления за ней статуса конституционной ценности. Так, не смотря на то, что для общества частная собственность представляет особую значимость, во всяком случае не меньшую, по сравнению с теми иными формами, что указаны в Конституции, ввиду её общественно-полезных свойств (капиталовложения, производство, обмен товарами или услугами, общественно полезный труд), думается, все же, что она (особенно та собственность, что задействована в коммерческом обороте) таких убедительных оснований как в российском правовом сознании2, так и среди населения1, не имеет. Данное права собственности в экономическом измерении // Журнал российского права. 2011. № 1. С. 30. Данная мысль обстоятельство необходимо иметь в виду, поскольку, как уже было выяснено ранее, оно может оказывать существенное влияние на конечные выводы органа конституционного правосудия.

Обратимся вновь к делу об авиаперевозках. Имея в виду вышесказанное, Суда посчитал, что стремление государства обеспечить частные и публичные начала в сфере гражданской авиации, и тем самым защитить интересы малолетних граждан, является допустимой целью ограничения конституционной свободы предпринимательства и права собственности.

Признав ограничительную меру пригодной и способствующей достижению искомой цели и установив то, что она не может быть достигнута иными средствами, орган отечественного конституционного контроля, вместе с тем, пришел к выводу, что отсутствие в системе правового регулирования «четкого и непротиворечивого»2 механизма возмещения авиакомпаниям расходов на перевозку детей в возрасте от двух до двенадцати лет по льготному тарифу является несоразмерным и нарушает баланс частных и публичных интересов. Возможно, данный вывод Суда следует понимать следующим образом: конституционное требование к государству проявлять заботу в отношении малолетних детей либо иные, не менее весомые нравственные основания не могут и не должны оправдывать несоразмерные ограничения основных прав и свобод, прослеживается в работах: Авдийский В.И., Павликов С.Г. О соотношении экономики и права и тенденциях конституционно-правового регулирования экономических отношений // Государство и право. 2014. № 11. С. 35-42; Грудцына Л.Ю. Народ, гражданское общество и Конституция // Государство и право. 2014. № 1. С. 56-62; Родионова О.В. Юридическая сущность «права на достойное существование» // Правоведение. 2004. № 2. С. 182-188; Чиркин В.Е. Социальная эволюция конституционного права частной собственности // Государство и право. 2014. № 12. С. 14-22 и др.

Из аргументации Суда следует, что ограничение конституционной свободы предпринимательства и права собственности ради социального благополучия без должной компенсации не соразмерно тому ущербу, что наносится основным правам и свободам, в том числе с учетом наличия функциональных особенностей отдельных видов имущества, поскольку на государстве лежит конституционная обязанность соблюдать баланс частных и публичных интересов1. Данный вывод носит принципиальный характер, поэтому остановиться на нем более подробно.

Из общего конституционного правила следует, что у государства нет права на произвольное, ничем не ограниченное вмешательство в частные хозяйственные дела индивидов, а государственно-властная деятельность в любой, в том числе в экономической сфере имеет свои допустимые пределы. Из анализа практики Конституционного Суда следует, что ограничение конституционной свободы предпринимательства и права собственности, может устанавливаться законом, только если оно не затрагивает их существо и не приводит к утрате их реального содержания2, то есть речь идет об имманентных пределах конституционных прав и свобод. С учетом теоретических положений, изложенных ранее в данной работе, предположим, что в отношении частных коммерческих субъектов такое требование может означать следующее: всякий раз вводя ограничения и тем самым лишая участников рыночных отношений их собственности, государство должно проявлять бдительность и умеренность, частной собственности, поясняет следующее: «Данный принцип может быть выведен из совокупности конституционно-правовых положений и включает в свое нормативное содержание конституционные гарантии обеспечения частным собственникам возможности свободного использования принадлежащего им имущества, стабильности отношений собственности, недопустимости произвольного лишения имущества либо несоразмерного ограничения права собственности»

## Конституционная судебная практика ограничения свободы предпринимательства в «сфере» публичного права

Деятельность государства во многом направлена на достижение социальной справедливости, которая, как уже было выше отмечено, в известной мере достигается через перераспределение социально-экономического бремени путем увеличения нагрузки на более сильных участников отношений в целях сглаживания неравенства. Предположительно одна из причин неравенства в трудовых правоотношениях – экономическая власть работодателя. Такая власть может быть вызвана, например, наличием у него определенной собственности. Поскольку собственность в ее экономическом понимании – есть власть – власть обладания благами, и что ближе к свободным рыночным отношениям, власть диктовать другим участникам свои условия1, то задействованная в хозяйственном обороте, она предоставляет определенные привилегии её владельцу и может выступать как источник неравенства.

С формальной точки зрения каждый, у кого есть собственность, пользуется равными по отношению к ней правами, но с позиций рыночной экономики она распределяется чаще всего неравномерно и служит своего рода источником социального неравенства. Предполагается, что поскольку большинство не обладает коммерческой собственностью, то для них требуется создание особых правовых механизмов2, которые могли бы нивелировать фактическое экономическое неравенство при прочих равных условиях3. Этими несколько социалистическими воззрениями во многом обосновывается допустимость государственного вмешательства в сферу трудовых отношений.

Между тем, в трудовых отношениях понятие равенства не нивелируется вовсе. Без понятия равенства не было бы частного права, и как его следствия – трудового права4, в основу которых положен принцип равенства обмена условно равными результатами1. Впрочем, результаты равны, если субъекты, обменивающиеся ими, также равны. Профессиональный статус среди работодателей, лиц наемного труда, рабочих, служащих проявляется лишь в различных ситуациях, в которых они рассматриваются как равные. Принцип свободы договора предполагает, что соглашение заключается между равными субъектами.

К тому же критерия, который с высокой долей вероятности позволял бы утверждать, что без установления дополнительной гарантии или, наоборот, без ограничения прав одного из участников было бы существенным образом нарушено формальное равенство, и нынешнее положение сторон отличалось бы крайней несправедливостью, не существует2. Думается, в том числе и по этой причине Конституционный Суд счел необходимым признать законодательные установления неконституционными по формальным основаниям.

В иных случаях возложение социальных обязательств на субъекты предпринимательства обосновывается не только заботой о благополучии и преуспевании работающего населения путем сдерживания возможных злоупотреблений экономической властью со стороны работодателей, но и иными целями, как например, недопущением нарушения принципа формального равенства между самими работниками.

Показательным примером может служить дело3, предметом рассмотрения которого явилась неопределенность в вопросе о том, распространяются ли положения ч. 8 ст. 325 Трудового кодекса, предусматривающие гарантии в виде компенсации расходов на оплату стоимости проезда работников и лиц, находящихся у этих работников на иждивении, к месту использования отпуска и обратно в пределах территории Российской Федерации, на лиц, трудящихся в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, у работодателей, не относящихся к бюджетной сфере. Имевшая место неопределенность, как на то было указано в жалобе, ставила трудящихся лиц в неравное положение с работниками организаций, финансируемых из соответствующего бюджета.

В итоговом выводе Конституционный Суд отчасти согласился с доводами заявителя и указал, что вышеназванные положения трудового законодательства, обязывающие производить спорные выплаты, должны распространяться на всех работодателей, в том числе и тех, кто к бюджетной сфере отношения не имеет и осуществляет предпринимательскую деятельность самостоятельно. По мнению Суда, трудовое законодательство, если его толковать буквально, возлагает на частных работодателей обязанность компенсировать своим работникам расходы на оплату стоимости «дорожных» расходов1, и такая обязанность не нарушает конституционно-правовой режим стабильности условий хозяйствования и не должна расцениваться как неоправданное ограничение имущественных прав работодателей. Таким образом, орган конституционного контроля усмотрел признаки нарушения формального равенства между работниками частной и бюджетной сфер в предоставлении социальных гарантий при неравном правом регулировании с возложением соответствующих обязанностей на работодателя. Данное решение представляется небесспорным по крайней мере по двум причинам, оно небезосновательно подвержено критике, поэтому остановимся на нем подробнее

Конституционный Суд пришел к выводу, что основанием для установления спорной социальной гарантии послужило стремление государства оказывать поддержку и проявлять должную заботу о здоровье и физическом благополучии населения2, то есть создавать условия, обеспечивающие достойную жизнь и свободное развитие человека3 ввиду проживания и осуществления гражданами трудовой деятельности в неблагоприятных природно-климатических условиях Крайнего Севера и приравненным к нему местностях.

Разрешая вопрос о том, должна ли данная социальная гарантия распространяться на всех трудящихся, а не только на тех, чей работодатель финансируется из бюджетной сферы, Суд, по-видимому, руководствовался следующими представлениями. По общему правилу, ограничение основных прав и свобод ради удовлетворения социальных интересов некоторой части общества в совокупности направлено на увеличение общего блага. И даже если выгоду от государственного вмешательства получит относительное меньшинство в ущерб фундаментальным правам и свободам, то такое ограничение может быть признано обоснованным, если цель его соизмерима с предполагаемой коллективной

## Конституционная практика ограничения свободы предпринимательства в «сфере» частноправовых и трудовых отношений

Нельзя, как представляется, ссылками на добродетель и человеколюбие оправдывать ограничение свободы предпринимательства, если в реальности под ними скрываются другие, иногда и вовсе противоположные настроения – эгалитарные и схожие с ними предубеждения, в этической обоснованности которых можно усомниться. Не лучшим образом в этом смысле выглядят эмоции и воззрения на тему социальной справедливости, склонной не к наращиванию благ путем их естественного приумножения, а скорее к их перераспределению или того хуже – присовокуплению частной собственности к государственной. Еще менее убедительна та цель государственного ограничения конституционной свободы предпринимательства, что направлена на установление всеобщего равенства. Равенство, безусловно, в конституционном обществе должно быть, но в том его значении, которое предусмотрено конституционными установлениями, то есть формального равенства в целях недопущения дискриминации, а не то, что под ним иногда понимают или желают понимать – равного перераспределения благ между всеми членами сообщества.

Между тем, из анализа практики Конституционного Суда возможно прийти к выводу, что ограничение конституционной свободы предпринимательства допускается в тех случаях, когда у государства имеются основания полагать, что установление социальных прав и гарантий необходимо для его дальнейшего развития и благополучия, и такое благополучие не может быть достигнуто иным способом, в том числе собственными силами государства. Этому процессу могут сопутствовать определённые изъятия из правового статуса субъектов предпринимательства, запреты и (или) возложения дополнительных обязанностей, которые чаще всего неэквивалентны по своему объему правам других участников правоотношений. Впрочем, как было установлено, сама такая возможность не означает, что у государства есть право превращать субъектов предпринимательства в исполнителей его функций. Частная хозяйствующая деятельность при всех ее кажущихся и действительных недостатках, и этическом, в некотором смысле, несовершенстве, не может и не должна становиться основным способом реализации социальной политики. И если избежать ограничений не представляется возможным, то необходимо учитывать, что правило, требующее выплаты должного возмещения частным хозяйствующим субъектам ввиду возложенных на них государственных полномочий для реализации соответствующих социальных интересов, действует во всех случаях и представляет собой форму конституционной защиты.

Таким образом, стремление государства проявлять заботу в отношении социальной общности, устанавливать социальные права и предоставлять соответствующие гарантии, даже если это отвечает нравственным представлениям и интересам большой части населения, а также ввиду наличия особенностей отдельных видов предпринимательской деятельности или задействованной в обороте собственности, не может и не должно оправдывать несоразмерные ограничения этих конституционных ценностей. Исследуя значение собственной роли Конституционного Суда в вопросе об ограничении конституционной свободы предпринимательства и права собственности, выявлено, что отечественный орган конституционного контроля в силу возложенных на него полномочий не может остаться безучастным к социально-экономической политике государства по двум, по крайней мере, основаниям: во-первых, присутствие установлений о социальных правах в тексте Конституции само по себе возлагает на него обязанность предпринимать определенные действия к их защите, и во-вторых, его решение, если оно притязает на правильность, не должно излишне отличаться от сложившихся представлений о морали и добродетели в обществе. Пренебречь он ими не может. Сами рассуждения о конституционных ценностях не лишены субъективных оценок, а случае с социальными правами, субъективное видение со стороны Суда неизбежно. Вместе с тем, установлено, что анализ ограничительной меры на соразмерность не допускает, чтобы при отправлении правосудия Суд руководствовался теми общественными эмоциями и предпочтениями, которые явным образом склоняются к перераспределению собственности или возложению обязанностей на предпринимательство из-за мнимого морально-этического долга, а также ввиду того, что социальная политика государства отражает устремления значительной части населения или отдельных социальных слоев и групп. Суд, как представляется, не должен отдавать предпочтение лишь тем ценностям, что поддерживаются большинством граждан, в противном случае ограничения конституционной свободы предпринимательства и права собственности чаще всего признавались бы допустимыми и соразмерными.

Поэтому, каждый раз сопоставляя между собой конфликтующие ценности, Суд должен выявить и обозначить те выгоды, которые получит все общество от установления социальных гарантий. Признание Конституционным Судом государственного вмешательства в сферу реализации конституционной свободы предпринимательства обоснованным предполагает, что социальные притязания понимаются Судом как позитивные права, принадлежащие всему обществу, а не как следствие сочувствия или гуманного отношения к конкретным лицам или социальным группам.

Как и государство, Конституционный Суд должен стремиться к тому, чтобы избегать неоправданного и несправедливого возложения бремени социальных расходов на тех, кто их нести не обязан. В этой связи, у органа конституционного контроля имеются основания придерживаться «стандарта сдержанности самоограничения». В конечном счете, поскольку защита социальных прав со стороны Конституционного Суда в некоторых случаях приводит к ограничению конституционной свободы предпринимательства и права собственности, требование к государству соблюдать умеренность в вопросе ограничения основных прав и свобод распространяется и на орган конституционного контроля. Это означает, что Конституционному Суду России при защите социальных прав и интересов следует проявлять известную осмотрительность, чтобы не начать ограничивать конституционную свободу предпринимательства и право собственности, которые он сам же призван охранять.