

С. Максимов, професор Національної юридичної академії України імені Ярослава Мудрого

Співвідношення принципів правової і соціальної держави

У Конституції України закріплено єдність процесів становлення правової і соціальної державності: «Україна є... демократична, соціальна, правова держава»¹. Проте це положення викликає певні суперечки. Одні вбачають у ньому «пережиток» соціалістичного патерналізму, інші — відображення загальносвітової тенденції визнання соціальних прав як прав «другого покоління». Слід зазначити, що навколо проблеми сумісності принципів правової та соціальної держави як у вітчизняній, так і у світовій літературі існували та існують різноманітні погляди. Дехто вважає, що правова держава закладена на основі забезпечення свободи і тому не може в дійсності бути приведена у відповідність із соціальною державою, яка має свою власну мету і завдання. Наприклад, німецький юрист Ернст Форстхоф стверджує, що правова і соціальна держава є протилежностями. Згідно з його розумінням «правова і соціальна держава є двома визначальними компонентами нашого державного життя, які розгортаються в різних площинах правового оформлення. Правова держава має власні інститути, форми і поняття, які засновані на свободі. Послідовне ж здійснення соціальної держави виробляє інститути, форми і поняття цілком іншого роду»². Таку позицію, зокрема, поділяє Роберт Нозік, який відстоює ідею класичного лібералізму про державу як нічного сторожа³. Інші вважають соціальну державу доповненням правової. Вона через правову державу забезпечує гарантовану свободу особи проти загроз індустріального розвитку. Так, Еріх Хубер виходить з того, що правова держава, громадянське суспільство і соціальна держава індустріальне суспільство доповнюють структурно-типологічно. В епоху індустріалізації, технізації і т. ін. значна небезпека загрожує особистості, якій загрожує розчинення у масі, у зв'язку з чим соціальна держава повинна бути спрямована на охорону вільної персо-

¹ Конституція України: Науково-практичний коментар / Редкол. В. Я Тацій (голова ред.), Ю. П. Битяк, Ю. М. Грошевой та ін. — Х.; К., 2003. — С. 9.

² Forstthoff E. Rechtsstaatlichkeit und Socialstaatlichkeit. — Darmstadt, 1968. — S. 174, 179.

³ Nozick R. Anarchy, State and Utopia. — Oxford, 1974.

ни¹. Серед класиків сучасної філософії права саме Дж. Ролз визнає цінність соціальної держави². Таким чином, необхідність визначення з тенденціями подальшого розвитку української державності, з одного боку, і наявність протилежних тлумачень понять правової і соціальної держави — з другого, й обумовлює постановку питання про те, у чому полягає сутність принципів правової і соціальної держави, як співвідносяться ці принципи і яке значення це має для становлення правової держави і громадянського суспільства в Україні.

Поняття правової держави виникло в Новий час і в найзагальнішому вигляді означає обмеженість держави правом. Класичною формою правової держави є держава ліберальна. Доволі чітке розуміння співвідношення понять правової (у вузькому сенсі, як держави ліберальної) і соціальної держави дає російський теоретик права В. Четвернін. Він називає ліберальною державою таку, яка є максимально обмеженою свободою підвладних і мінімально втручається в їх життєдіяльність. «У ліберальній (мінімальній) державі влада вважає громадян автономними суб'єктами, що здатні самостійно вирішувати свої приватні справи, а тому приходять їм на допомогу лише тоді, коли вони вимагають поліцейського або судового захисту свободи, безпеки і власності від зазіхань інших осіб»³. У такій державі влада, як правило, не втручається в економіку або сферу культурного життя суспільства, не ставить завдання здійснювати допомогу неіснуючим громадянам за рахунок багатих.

Принципову відмінність соціальної держави він бачить у тому, що в ній влада максимально втручається в життєдіяльність підвладних, надає їм всілякі соціальні послуги, причому неіснуючим безкоштовно (природно, за рахунок багатих). Водночас «максимальність» такого втручання означає не безмежність, а лише до того часу, поки таке втручання не порушує природні права і свободи людини і громадянина⁴. Це означає, що і у першому, і у другому випадках влада зв'язана правом. У певному сенсі соціальна держава теж може вважатися правовою.

Тому протилежністю правової держави є не соціальна, а поліцейська держава, в якій хоча і визнаються невід'ємні права і свободи, але державним органам закони дозволяють втручатися у сферу мінімально невід'ємної свободи задля загального блага. Поліцейська держава більш-

¹ *Huber E. R. Rechtsstaat und Sozialstaat in der modernen Industriegesellschaft.* – Stuttgart, 1965. – S. 589–618.

² Див.: *Ролз Дж.* Теорія справедливості. – К., 2001.

³ *Четвернін В. А.* Поняття права і государства. Введение в курс теории права и государства. – М., 1997. – С. 114.

⁴ Там само. – С. 115.

менш ефективно захищає свободу, безпеку і власність громадян від посягань приватних осіб, але не від власного втручання. Принципом поліцейської держави є патерналізм, тобто батьківське, опікуване ставлення влади до громадян, воно виходить з презумпції, що громадяни схильні зловживати свободою, а тому потребують контролю. Хоча принципом соціальної, як і поліцейської держави, є забезпечення права на щастя, але соціальна держава не має права примушувати своїх громадян до щастя¹.

Однією зі спроб обґрунтування єдності принципів правової і соціальної держави на початку ХХ ст. була теорія соціалістичної (соціальної) правової держави українського філософа права Б. Кістяківського. Це обґрунтування було здійснено завдяки введеному ще В. Соловйовим «праву на гідне існування», яке було вписано в систему невід'ємних прав особистості. Саме обмеження державної влади правами людини він вважав фундаментальним принципом правової держави.

На відміну від Б. Чичеріна, який стояв на позиціях класичного лібералізму, Б. Кістяківський вважав, що дійсна повага до права здійснюється не стільки у ставленні людей один до одного, тобто у сфері громадянського суспільства, скільки у відносинах громадян з державними органами. Він прийняв теорію Г. Єллінека про розрізнення суб'єктивних приватних і суб'єктивних публічних прав. Перші визначають масштаб природної свободи і є сферою *визнання*, другі — створюють умови для забезпечення реальності цих прав, а тому є сферою *претендування*. Б. Кістяківський підкреслював, що праву на гідне існування повинен бути наданий негативний публічно-правовий статус, у противному випадку турбота про необхідні умови людського існування може бути підміненою добродійністю, яка дарується урядом у дусі патерналізму, що несумісний із духом особистої гідності. Водночас, приймаючи ідею В. Соловйова про «право на гідне існування», він повністю відкинув спробу виводити це право з етики співчуття і розуміння держави як «соборно-організованої жалості», а розглядав його як суб'єктивне публічне право, яке є основою претендувань особистості. «Не заради почуття жалості, а в силу самої природи правової організації в нормальному соціальному ладі кожній людині має бути гарантовано право на гідне людське існування, яке служить для цілої низки правових претендувань особистості»². Таким чином, особливістю позиції Б. Кістяків-

¹ Der Europäische Rechtsstaat 200 Zeugnisse seiner Geschichte. – Heidelberg, 1994. – S. 151–152.

² Кістяковський Б. А. Социальные науки и право. – М., 1916. – С. 588–589.

ського є, по-перше, те, що він пов'язував гарантії права на гідне існування з самою природою правової організації, по-друге, особливо підкреслював значущість людської здатності претендувати, а тому й дерзати, як умови можливості людської свободи.

Концепція суб'єктивних публічних прав надала можливість Б. Кістяківському розглядати соціальну (соціалістичну) державу як цілком сумісну з індивідуальною свободою і таку, що являє нову, більш досконалу форму правової держави. Його «правовий соціалізм» був подальшим розвитком цінностей лібералізму як цінностей особистої свободи. Визнаючи законно гарантоване право на прожитковий рівень і освіту, сучасний соціальний лібералізм вважає його фактором усунення перешкод на шляху розвитку особистої свободи громадян і забезпечення рівних умов заради реалізації творчих зусиль у конкурентній боротьбі. У наш час така програма фактично є загальновизнаною у світовому співтоваристві.

Виходячи з цього, слід звернути увагу, що принципи соціальної держави в Конституції України виражаються не тільки і не стільки у конкретних соціально-економічних правах (на працю, на соціальний захист, житло, медичну допомогу, освіту та інших), а головним чином мають узагальнений вираз у ст. 23 Основного Закону України: «Кожна людина має право на вільний розвиток своєї особистості, якщо при цьому не порушуються права і свободи інших людей, та має обов'язки перед суспільством, у якому забезпечуються вільний і всебічний розвиток її особистості»¹. Поряд з правом на достатній життєвий рівень (ст. 48 Конституції) воно виражає більш фундаментальне право на творчу самореалізацію особистості.

Цікаву концепцію правового характеру соціальної держави з позицій забезпечення легітимації держави і права запропонував відомий німецький політичний і правовий філософ О. Гьоффе. За сучасних умов легітимною державою (і правом) вважається така, яка підкоряється принципам справедливості. Що ж забезпечує максимальне поєднання держави із справедливістю, тобто якими є максимально ефективні стратегії справедливості?

Першим кроком на шляху досягнення справедливості, як підкреслює філософ, є демократія. Її принцип — рівна свобода для всіх — є водночас основним принципом справедливості. Проте демократія не є до-

¹ Конституція України: Науково-практичний коментар / Редкол. В. Я. Тацій (голова ред.), Ю. П. Битяк, Ю. М. Грошевой та ін. — Х.; К., 2003. — С. 120.

статньою умовою для здійснення і захисту прав людини (як конкретних принципів справедливості), тому що це її призначення лімітується когнітивною і емоційною обмеженістю суб'єкта, що виносить рішення, а також тим, що рішення, які приймаються, є вигідними для більшості (у кращому випадку), а не для всіх¹.

Для протидії можливого в демократичній державі зловживання владою необхідно визначити чіткі межі самої демократичної влади. Саме таке встановлення і є завданням і принципом правової (конституційної) держави. Першим ступенем такого обмеження є закони, другим, більш глибоким, ступенем є права людини. Захист прав меншин як раз і забезпечує подолання недоліку демократичної держави. Для гарантування постійності дії цього критерію необхідне позитивування прав людини, тобто перетворення їх у частину державного правопорядку. В результаті позитивно-правового визнання права людини набувають подвійного смислу: стають як правами індивідів стосовно один одного, так і стосовно держави, як інстанції, яка зобов'язана ці права захищати. Але просте позитивування прав людини не гарантує справедливості держави, необхідний особливий інструментарій: конституційні гарантії прав людини, безпосередній зв'язок законодавства з конституцією, контроль за яким здійснює конституційний суд. Безпосереднє підкорення виконавчої влади конституції контролюється адміністративним судом. Умовами нормального функціонування влади для забезпечення прав людини є поділ влади і незалежність судової влади, діяльність конструктивної опозиції, що забезпечує контроль за кожною гілкою влади окремо, а також вертикальний поділ влади між центром, регіональною владою і місцевим самоврядуванням. Усе це створює туго сплетену сітку демократичної конституційної (правової) держави, в якій права людини доходять до повної правової дійсності, але конкретна організація втілення прав людини залежить від культурно-історичного контексту².

Тут виникає запитання: чи можливою є правова держава лише як «мінімальна» держава, чи як держава соціальна, тобто така, що вирішує соціальні та екологічні проблеми, які є соціально відповідальною державою? На думку Гюффе, в аспекті функціональної аргументації «держава розглядається як умова здійснення справедливості, причому підкреслюється, що без певного опосередкування соціальною державою

¹ Див.: *Хеффе О.* Политика, право, справедливость. Основоположения критической теории права и государства. – М., 1994. – С. 290–292.

² Там само. – С. 292–297.

фундаментальні свободи не можуть стати історичною дійсністю¹. Завданням такої держави є не забезпечення щастя, а створення умов для його досягнення. Конкретний пошук такого щастя і самореалізації є завданням самого індивіда чи групи. А якщо розуміти проголошене в американській Декларації незалежності «право на щастя» як «суспільне щастя», тобто право висловлювати свою думку стосовно питань суспільного життя і право брати участь у їх вирішенні, то це означає, що «суспільство несе відповідальність за забезпечення економічних, соціальних і політичних умов, без яких реалізація прав участі стає неможливою взагалі чи надзвичайно ускладнюється»². Таким чином, О. Гьоффе пропонує такий спосіб легітимації, в якому завдання соціальної держави подані як умови держави правової. Він наполягає на тому, що процес позитивування справедливості здійснюється лише в демократичній, правовій (конституційній) і соціальній державі.

Соціальна держава була піднесена у конституційний принцип після Другої світової війни у таких країнах, як Японія, ФРН, Франція, Італія, а пізніше, у 1970-х рр. — в Іспанії, Португалії, Швеції. Зокрема, у Конституції Німеччини принципи соціальної держави були включені у такому формулюванні: «Федеративна Республіка Німеччина є демократичною і соціальною федеративною державою» (абз. 1 ст. 20 Конституції Німеччини), а також: «Конституційний устрій в землях має відповідати принципам республіканської, демократичної і соціальної правової держави в дусі цього Основного Закону» (абз. 1 ст. 28).

Порівнюючи принципи правової і соціальної держави, можна сказати, якщо принципом першої була, передусім, реалізація свободи, то принципом другої — соціальна відповідальність. Співвідношення таких принципів виражається в послідовному розширенні змісту поняття правової держави. Якщо спочатку правова держава була заснована суто на захисті миру і правової безпеки, то згодом поняття правової держави розширюється завдяки доповненню формальної рівності матеріальною справедливістю.

Сучасне розуміння співвідношення правової та соціальної держави спирається на принцип субсидіарності. Ці рамки з позицій ліберальної доктрини XIX ст. були пояснені Робертом фон Модем: «Правова держава не може мати ніякої іншої мети, ніж впорядкувати буття людей таким чином, щоб підтримувати кожного члена суспільства і сприяти йому

¹ Хейфе О. Политика, право, справедливость. Основоположения критической теории права и государства. — С. 297–298.

² Там само. — С. 299.

у найбільш всебічному і вільному використанні його сил... З одного боку, основоположенням правової держави є свобода її громадян, з другого — існує безліч випадків, коли індивід потребує допомоги з боку держави. При цьому важливо розрізнати захист, що надається громадянину, і обмеження, не перетворюючи перше на друге. Усяке втручання держави там, де людині має вистачити її власних сил — порушення вищих основ правової держави»¹.

Хоча принцип субсидіарності у своєму історичному виникненні має католицькі витоки і розроблений у католицькій соціальній доктрині², зараз він набуває загальноєвропейського визнання у вигляді правової та державної ідеї Європейського Союзу. В сучасному європейському дискурсі держави і права принципу субсидіарності належить значне місце, а на думку деяких німецьких теоретиків держави, у конституційному порядку правової демократичної держави цей принцип відіграє універсальну роль³.

Принцип субсидіарності визначається в міжнародних документах. В Європейській хартії місцевого самоврядування ч. 3 ст. 4 міститься визначення принципу субсидіарності у сфері компетенції місцевого самоврядування: «Муніципальні функції, як правило, здійснюються переважно тими властями, які мають найтісніший контакт з громадянином. Наділяючи тією чи іншою функцією інший орган, необхідно враховувати обсяг і характер завдання, а також вимоги досягнення ефективності та економії»⁴. У Преамбулі «Договору про Європейський Союз» (1992) згадується, що держави-члени «сповнені рішучості невпинно сприяти створенню все більш тісного союзу європейських народів, у якому рішення приймаються з максимально можливою увагою до громадян, відповідно до принципу субсидіарності». У статті «В» зазначається, що цілі Союзу досягаються при додержанні принципу субсидіарності, а у ст. 3b дається його тлу-

¹ Moll, Robert von. Die Polizei-Wissenschaft nach den Grundsätzen des Rechtsstaates. – Tübingen, 1832. – S. 7.

² «Будь-яка спільнота є згідно зі своєю суттю і поняттям субсидіарною... Правителі держави повинні додержуватися того, що чим більш строго дотримуються східчастого порядку ладу за допомогою сурового нагляду за принципом субсидіарності, тим сильнішим є суспільство» (Pius XI. Encyklika quadragesimo anno // Die Rundschreiben Leos XIII und Pius' XI über die Arbeiterfrage und über die gesellschaftliche Ordnung. – Köln, 1946. – S. 97.)

³ Див.: Гьофе, Отфрід. Розум і право. Складові інтеркультурного правового дискурсу / Пер. з нім. Л. А. Ситниченко, М. Д. Култаєвої. – К., 2003. – 264 с.

⁴ Принципи Європейської хартії місцевого самоврядування: Навч. посіб. / М. Пітцик, В. Кравченко, Е. С. Меньйо, Б. Фонтен, В. Черніков та ін. – К., 2000. – С. 50.

мачення: «У галузях, які не підпадають під його виключну компетенцію, Співтовариство діє згідно з принципом субсидіарності, якщо і оскільки цілі не можуть бути досягнуті достатньою мірою державами-членами, і тому, в силу масштабів і результатів передбаченої дії, можуть бути більш успішно здійснені Співтовариством»¹.

Однак значення субсидіарності виходить за межі регулювання відносин між державами-учасниками ЄС. Її зміст значно ширший, цей принцип охоплює відносини між органами різного рівня і всередині сучасної держави, а головне — відношення між державою і людиною в цілому. Із загальнотеоретичних позицій «субсидіарність — принцип, згідно з яким розподіл повноважень між органами різного територіального рівня здійснюється таким чином, щоб, з одного боку, максимально наблизити процес прийняття рішення до громадянина, з другого — цей рівень має володіти організаційними, матеріальними та фінансовими ресурсами, що забезпечують обсяг та якість соціальних послуг, які надаються населенню, відповідно до загальнодержавних стандартів»².

Правове значення субсидіарності полягає в тому, що цей принцип виступає джерелом «допоміжних» обов'язків спільнот «вищого» рівня, зокрема держави, щодо спільнот «нижчого» рівня (організацій, сімей) і окремих людей, а також цей принцип встановлює права окремих індивідів і спільнот на самостійність та ініціативу і права на необхідну допомогу у соціальній, економічній, культурній, політичній і правовій сферах.

Соціально-філософський принцип, ідея субсидіарності застосовуються як компенсуючий, терапевтичний засіб проти завищення вимог держави і забуття про додаткові вимоги індивідів. Будь-яка суспільна діяльність є субсидіарною за своєю силою та природою. Вона повинна підтримувати усі члени суспільного тіла, але їй ніколи не дозволяється ділити їх на частини чи поглинати³. Це визначення є головною формулою субсидіарності, в ній йдеться про притаманні «соціальному тілу» права. Вона має легітимацийно-теоретичний сенс, згідно з яким суспільство не має власних прав, воно служить іншим інстанціям, які окреслюють абсолютні межі, тому не дозволяється руйнувати члени суспільного тіла та позбавляти його самостійності.

¹ Договір о Европейском Сообществе // Европейское право: Учебник / Под общ. ред. Л. М. Энтина. – М., 2001. – С. 557.

² Принципи Європейської хартії місцевого самоврядування. – С. 135.

³ *Гьофе, Отфрід*. Розум і право. Складові інтеркультурного правового дискурсу. – С. 188–189.

Безпосередньо у співвідношенні принципів правової і соціальної держави його сенс полягає в тому, що принцип субсидіарності допомагає знайти в соціальному законодавстві середину між допустимою самостійністю та державною підтримкою. Наприклад, у законі «Про соціальну допомогу» ФРН вказується, що соціальної допомоги не отримують ті, хто здатний сам собі допомогти, або той, хто може отримати іншу першочергову допомогу, зокрема, бідні і представники інших соціальних верств населення¹.

Стосовно умов України та інших держав, де принцип соціальної держави проголошений у Конституції, але виступає ще в ролі нормативної моделі, соціального ідеалу, ці положення можуть бути викладені у таких висновках.

Сучасна держава для гарантування здійснення прав своїх громадян у формі забезпечення права на самореалізацію бере на себе зобов'язання здійснювати певні соціальні послуги (які деякою мірою аналогічні послугам політичним, адміністративним, судовим, хоча й дещо відрізняються від них). Проте відповідальність, яку держава бере на себе за досягнення її громадянами гідного життєвого рівня, має вторинний, субсидіарний характер. Первинною та вирішальною тут є особиста відповідальність кожного громадянина за свою долю і добробут своєї родини, тобто за реалізацію «права на щастя», на самореалізацію. У соціальній правовій державі будь-яка доросла працездатна людина може і повинна утримувати себе і свою родину, не стаючи соціальним утриманцем, що живе за рахунок інших громадян.

¹ Der Europäische Rechtsstaat 200 Zeugnisse seiner Geschichte. – Heidelberg, 1994. – S. XLIV.