

КРАТКИЙ ОЧЕРК ЮРИДИЗАЦИИ СВОБОДЫ В ЕВРОПЕ

© 2016 г. Игорь Вячеславович Левакин¹

Исследуются основные этапы придания свободе в Европе правового характера, т.е. ее юридизации. В качестве основополагающего начала правовой свободы рассматривается принцип формального (правового) равенства. Прослежена закономерность прогресса юридизации свободы посредством последовательной реализации данного принципа. Сделан вывод о необходимости наиболее полной реализации принципа формального (правового) равенства для обеспечения тождества европейской цивилизации и имманентной ей правовой свободы в XXI в.

We study the main stages of imparting a legal nature to freedom in Europe. As a fundamental beginning of a legal freedom is regarded the principle of formal (legal) equality. We trace the progress of consistent pattern of legalization of freedom through the consistent implementation of this principle. The conclusion is that it is necessary to provide the fullest realization of the principle of formal (legal) equality to ensure the identity of European civilization and the immanent to it legal freedom in the twenty-first century.

Ключевые слова: Европа, право, формальное равенство, свобода, личность, закон, государство, гражданское общество.

Key words: Europe, right, formal equality, freedom, personality, law, state, civil society.

*Люди свободны в меру их равенства
и равны в меру их свободы.*

В.С. Нерсесянц

Г.В.Ф. Гегель (Georg Wilhelm Friedrich Hegel) определял всемирную историю как “прогресс в сознании свободы – прогресс, который мы можем познать в его необходимости”². С либертарно-правовой точки зрения “право – это нормативная форма выражения свободы посредством принципа формального равенства людей в общественных отношениях”. Формальное (правовое) равенство означает такую форму свободы, при которой свобода каждого участника правового общения ограничена такой же свободой других. Основанием и критерием правового уравнивания является свобода индивида в общественных отношениях, признаваемая и утверждаемая в форме правоспособности и правосубъектности³. Принцип формального равенства характеризуется исторически изменяющимся содержанием: исследование условно выделяемых этапов воплощения принципа формального (правового) равенства позволяет уточнить закономерности придания свободе правового характера (юридизации).

1. Эволюция человечества от так называемых гоминид (Hominidae) до неоантропов (Homo sapiens) шла по пути совершенствования анатомических особенностей, появления членораздельной речи, абстрактного мышления и т.д. Первобытные сообщества периода дикости, сменившегося согласно классификации Л. Моргана (Lewis-Henri Morgan) варварством, в которых индивид еще вполне не отделял своей личной сущности от родового бытия (синкретизм индивидуального и общественного) и самой природы, предполагали тождество свободы и несвободы для своих членов. Лишь тысячелетия эволюции форм жизни, развития материальной и нематериальной культуры позволили сформировать собственно человека: произошло его отчуждение от среды, в которой наличествует лишь природная необходимость. В сущности, первая ступень очеловечения имела характер освобождения от природы. Таким образом, “свободный индивид – это отнюдь не универсальное состояние (condition) человеческого рода, а продукт истории и общества”⁴.

Обособление человека от природы предполагало деятельность (труд) в рамках все более усложняющихся социальных норм (соционормативность) и структур (семья, род, племя). В условиях разрушения природного равенства, вызванного

¹ Профессор кафедры правового обеспечения управленческой деятельности МГИМО (У), доктор юридических наук, профессор (E-mail: Levakin@yandex.ru).

Igor' Levakin, professor, Department of legal support of management activities of MGIMO, Doctor of Law, Professor (E-mail: Levakin@yandex.ru).

² Гегель Г.В.Ф. Лекции по философии истории. СПб., 1993. С. 72.

³ См.: Нерсесянц В.С. Философия права. М., 1997. С. 17–20.

⁴ Бауман З. Свобода. М., 2006. С. 19.

классовым расслоением общества с производящей экономикой, нормы первобытности перестали справляться с новыми задачами. Субстантивировалось архаическое право, главным источником которого являлись обычаи. В архаическом праве проявились возможности социальной свободы в качестве соразмерности, например в принципе талиона. Даже право кровной мести, принадлежащее обиженному роду, включало возможность выбора оптимального, уравнивающего варианта мщения виновному коллективу, а значит — определенную свободу⁵. Конечно, принцип талиона со временем видоизменился и перестал отвечать принципу равного воздаяния: цена крови знатного человека стала цениться намного выше крови бедняка. Тем не менее, именно архаическое право, хотя бы и основанное на дологическом, консервативном мышлении, стало первым революционным шагом человечества в юридизации свободы⁶.

2. Примеры ранних форм юридизации свободы демонстрирует законодательство древней Греции — законы Ликурга, Солона; кодексы Драконта, Залевка, Харонда и др. (VIII — VI вв. до н.э.). Они были еще очень несовершенны и содержали в себе немало архаичных норм. Есть упоминания о нововведениях Залевка, который помимо фиксации старых обычаев установил одинаковую меру наказания за одни и те же преступления (ранее этот вопрос решался судьями на их усмотрение в каждом конкретном случае)⁷. Определенный синкретизм данных кодексов был обусловлен мышлением древних, которое было во многом мифологично. Право еще не до конца выделилось из представлений о морали и космической справедливости, но эти законы позволяют констатировать не только философско-мировоззренческий, но и правовой характер полисной свободы.

В Древней Греции возникает идея “свободных эллинов”, ставшая настоящим открытием и главной культурной ценностью: “для рабства варвар рожден, а грек — для свободы”. Свобода понималась как независимость от внешнего, достижение внутренней гармонии, согласия с самим собой. Но свобода виделась не в каком-то уединении

или изоляции человека от других людей. Понятие свободы определялось в рамках полисного понимания как бытия блага. К. Маркс (Karl Heinrich Marx) указывал, что согласно Аристотелю человек есть в самом буквальном смысле — не только политическое животное, которому свойственно общение, но и “животное, которое только в обществе и может обособляться”⁸. Таким образом, свобода эллина проявлялась в твердом владении собой и стремлении к благу в “совершенном” обществе полиса.

Представления о свободе у древних уходили в доклассовую племенную эпоху, и выражались в стремлении не допускать в своей среде слишком резкого неравенства и в то же время успешно эксплуатировать покоренное население. Поэтому если в необходимости свободы эллинов они сами не сомневались, то рабство, необходимо сопутствующее слабому развитию производительных сил, по-видимому, не осуждалось даже выдающимися мыслителями. Платон, описывая свое идеальное государство, желает лишь, чтобы греки не поработали греков, а Аристотель отстаивает справедливость этого института на основании различия народов и разделяет человечество на свободных и рабов по природе. Выясняется, что в последнюю категорию он включает всех варваров и считает их рабство позволительным⁹.

Огромный вклад в юридическое закрепление идей о свободе, законности внесли выдающиеся древнегреческие судебные ораторы (Демосфен, Исократ, Лисий, Гиперид, Эсхин). Сегодня сложно судить о степени юридизации свободы в праве Древней Греции. Целые пласты норм древнегреческого права были утрачены, отдельные фрагменты сохранились лишь благодаря тому, что были воспроизведены в речах судебных ораторов: для греков организация демократической законности есть дело всех свободных членов полиса. Многие идеи, высказанные судебными ораторами, прочно вошли в правосознание европейцев (признание верховенства права, как позитивного, так и естественного; равенство свободных людей перед законом и др.)¹⁰.

3. Представления древнегреческих мыслителей о свободе получили развитие в Древнем Риме, особенно в римском праве. И если древние греки

⁵ См.: Мальцев Г. В. Месть и возмездие в древнем праве. М., 2012. С. 222.

⁶ Эрих Фромм (Fromm Erich Seligmann) справедливо отметил, что придание свободе правового статуса стало огромным шагом в прогрессе человечества на пути развития каждого индивида как личности (см.: Fromm E. Marx's Concept of Man. Publisher. N.-Y., 1961. P. 1–85).

⁷ См.: Страбон. География. В 17-ти кн. М., 1964 // http://www.e-reading.by/bookreader.php/1001698/Strabon_-_Geografiya.html

⁸ Маркс К. Введение (Из экономических рукописей 1857–1858 годов) // Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Изд. 2-е. Т. 12. М., 1958. С. 710.

⁹ См.: Смит У. Словарь греческих и римских древностей // <http://ancientrome.ru/dictio/article.htm?a=214826960>

¹⁰ См.: Мальцев Г. В. Культурные основания права. М., 2013. С. 128–130.

подчеркивали главенствующее значение справедливости в праве (каждому по закону дается то, что предопределено судьбой), то для римлян самое важное в законе — свободный выбор, справедливость для них является лишь критерием выбора¹¹.

Первой категорией римского права было лицо (*persona*), для которого свобода есть мера автономного поведения, рабство — мера дозволенного поведения. Правоспособность выступала в качестве меры свободы или зависимости человека, она была связана с правовыми состояниями (*status*) человека: состоянием свободы (*status libertatis*), состоянием гражданства (*status civitatis*), семейным состоянием (*status familiae*). Отпадение какого-либо состояния уменьшало объем правоспособности. Отсутствие всех трех состояний означало, что человек является рабом. Римляне относились к рабам как к вещи, даже вольноотпущенники через акт манумиссии (*lat. manumissio*) несли на себе печать рабства вплоть до третьего поколения.

Свобода применительно к римским гражданам понималась как максимум независимости личности от других лиц. Такое понимание свободы в некотором смысле предопределило крайний формализм и прагматизм римского права, соответствующее отношение к индивидуальности. Свободнорожденные римские граждане обладали полной правоспособностью: “О, сладкое имя свободы! О, исключительное право, связанное с нашим гражданством!”. С гражданством в Риме были увязаны политические, частные, коммерческие и семейные права, возможность особых прав и привилегий в суде вплоть до подчиненности своему праву. Причем безотносительно к территории собственно Рима римлянин оставался римлянином везде, где простирались власть и юрисдикция империи. Женщины и дети были ограниченно правоспособными. Они относились к категории лиц чужого права (*alieni juris*) и были лишены права выступать субъектами вещных и обязательственных отношений (*jus commercii*). Однако с классического периода за ними (правда, в ограниченном виде) было признано это право.

Развитие социально-экономических отношений привело к установлению принципа формального равенства в области частного права всех свободных лиц. Исходным положением римского права было то, что только римский гражданин (*civis romanus*) является вполне правоспособным лицом. Всякий чужеземец, т.е. не член римской

общины, — враг и не пользуется защитой закона. В древнейшую эпоху его можно было безнаказанно убить или обратить в рабство. По мере развития довольно оживленной торговли сложилась система “права народов” (*ius gentium*)¹². В результате этого и возникло начало формального равенства всех свободных людей. “У греков и римлян, — писал Ф. Энгельс (Friedrich Engels), — неравенства между людьми играли гораздо большую роль, чем равенство их в каком бы то ни было отношении... Под властью Римской империи все эти различия мало-помалу стерлись, за исключением различия между свободным и рабом; таким образом возникло, по крайней мере для свободных, то равенство частных лиц, на почве которого развилось римское право...”¹³.

4. Спустя более 450 лет после создания Законов XII таблиц новый “Закон” сформулировало христианство. В нем утверждались свобода, присущая природе человека и не утраченная им после грехопадения, и свобода, достигаемая человеком при обращении к Богу и посредством духовного усилия над собой путем исполнения Божьей воли. Канонические тексты Евангелий не упоминают о призывах Христа к борьбе против земного рабства или римских оккупантов. Новая религия, востребованная огромным числом обездоленных, произвела духовную революцию, выступив с проповедью оригинальных идей всеобщего равенства и свободы: “...нет уже Иудея, ни язычника; нет раба, ни свободного; нет мужеского пола, ни женского: ибо все вы одно во Христе Иисусе” (Ин 17:21; Рим 10:12). Подлинная свобода возможна только во Христе, как сказал апостол, “стойте в свободе, которую даровал нам Христос, и не подвергайтесь опять игу рабства” (Гал. 5:1). Проповедовался принцип воздаяния равным за равное, воплощенный в ряде максим: “Каким судом судите, таким будете судимы”; “Какою мерою мерите, такую отмерено будет вам”.

Ранние христиане, апеллируя к божественному “закону свободы”, адаптировали для своих целей естественноправовую идею равенства людей. Западное христианство, в отличие от восточного, во многом слившегося с государством, став государственной религией и вступив в конкуренцию со светской властью (“учение о двух мечях”), способствовало формированию человеческой личности — индивида, способного сохранять и развивать инициативу и свободу. Обращение к свободе человека присутствует в различных христиан-

¹¹ См.: Цицерон. Диалоги. О государстве. О законах. М., 1994. С. 95.

¹² См.: Римское частное право / Под ред. И.Б. Новицкого, И.С. Перетерского. М., 2013. С. 14.

¹³ Энгельс Ф. Анти-Дюринг. М., 1950. С. 97.

ских проповедях, в том числе константинопольского епископа Иоанна (344–407), впоследствии прозванного Златоустом. Он учил: “Царь принуждает, священник убеждает. Пастыри должны обращаться к свободе и воле человека”. Небезосновательно считается, что именно церковь, а не государство заложила основы западной традиции права¹⁴. Раскол Римской Империи на Западную и Восточную (конец V в.), разделение церкви на римско-католическую церковь на Западе с центром в Риме и православную – на Востоке с центром в Константинополе (1054 г.) углубили неравномерность этапов юридизации свободы у западных и восточных европейских народов¹⁵.

В то же время нет оснований утверждать, что именно христианство или римские законы (*leges Romanae*) открыли правовую свободу “варварам”. Памятники раннего права (*leges barbarorum*), например “Салическая правда” (*Lex Salica*) меровингского короля Хлодвиг (начало VI в.), свидетельствуют о высоком развитии правового равенства. Так, основной фигурой франкского общества этой эпохи был свободный франк – полноправный член сельской общины, свободный земледелец. По группам текстов, включенных в “Салическую правду”, можно сделать вывод о том, что латинская религия и римская власть своим влиянием лишь “наполнили новым вином старые мехи”: “варварское” право, судебную систему, – уже функционировавшие институты формального равенства.

5. Важной отличительной чертой средневекового (условно V–XV вв.) феодализма являлось открытое закрепление юридического неравенства различных категорий населения. Сословное положение переходило по наследству, человек практически не имел шансов переместиться из одного класса в другой. Такой тип связей придавал особый характер свободе, не признающей состояния независимости: свободен не тот, кто ни от кого не зависит, а тот, кто по своей воле выбрал себе господина и вступил с ним в феодальный договор. В отличие от такого свободного вассала, серв, виллан – не свободны, так как родились в состоянии зависимости и не вольны из него выйти. Поскольку человек наряду с “вертикальной” связью с господином одновременно включался и в “горизонтальную” связь с членами корпорации, у него

развивалось сознание равенства в качестве привилегии состояния в корпорации.

Наиболее всеобъемлющей корпорацией была церковь. Роль церкви в жизни сообщества христианских стран (*res publica populi Christiani*) Средневековья была настолько значительной, что она контролировала всю жизнь человека от рождения до смерти, в том числе посредством норм канонического права – уникального явления среди правовых систем, которые процветали в позднее Средневековье (ограниченных отдельными регионами Европы). Только в эпоху Реформации (в 1517 г. Мартин Лютер бросил в костер виттенбергской живодерни вместе с папской буллой и Свод канонического права) значимость папских декреталиев и свода канонического права были подвергнуты открытому сомнению, появилась возможность поставить вопрос о свободе совести.

Для католической церкви свод, составленный в XII–XVI вв., сохранил свое значение на столетия, а некоторые важные элементы средневекового канонического права явились основой современного частного права. Например, в сфере гражданско-правовых отношений был подробно разработан принцип эквивалентности (возмездности) обмена или справедливой цены. Брак в каноническом праве понимался и как соглашение между супругами (здесь проявилось прямое влияние позднего римского права), и как таинство священного содержания¹⁶. То, что брак считался договором (*contractus*), предопределяло взаимные права и обязанности супругов.

Каноническое право по существу имело силу эффективного регулятора международных отношений. Лишь в 1648 г. был подписан Вестфальский трактат, которым закончилась Тридцатилетняя война. В его основе лежал принцип политического равновесия, решение европейских проблем стало осуществляться не на религиозной, а на светской правовой основе. Вестфальский трактат закрепил принцип равноправия в отношениях между европейскими государствами безотносительно к формам их государственного устройства и религиозных убеждений. Впрочем, идеи суверенного равенства государств, признанные Вестфальским трактатом, связывали суверенитет с верховной властью монарха.

¹⁴ См.: Берман Г. Западная традиция права: эпоха формирования. М., 1998. С. 9.

¹⁵ О произволе под ликом христианской любви см.: Ланаева В. В. Типы правопонимания: правовая теория и практика. М., 2012. С. 313.

¹⁶ Can. 1055 – § 2. Quare inter baptizatos nequit matrimonialis contractus validus consistere, quin sit eo ipso sacramentum (Поэтому между крещеными не может состояться такой действительный брачный договор, который тем самым не был бы таинством) (см.: Кодекс канонического права. М., 2007. С. 406).

Хотя каноническое право основывалось на божественном законе, оно в то же время учитывало требования естественного закона применительно к месту и времени. Каноны воплощали систему права, во многом параллельную светским отраслям права, и не были простым набором религиозных предписаний — канонисты вынуждены были исследовать соотношение папской и королевской властей. Противостояние противников правовой свободы — церковного и светского абсолютизма открыло новые возможности индивидуализму и человеческому достоинству.

Необходимо подчеркнуть самобытность английского права эпохи феодализма, обусловленную, во-первых, тем, что решающего влияния (такого как в континентальной Европе) не оказала рецепция римского права. Во-вторых, тем, что королевская власть успешно противостояла церковной. Например, Генрих II вел решительную борьбу против распространения на светские имущественные дела юрисдикции церкви. Статут Эдуарда I 1285 г. также запрещает церкви вмешиваться не в духовные дела.

Выдающимся документом средневековой свободы стала Великая хартия вольностей (The Great Charter) — грамота, подписанная английским королем Иоанном Безземельным 15 июня 1215 г. Хартия закрепила ряд принципов, в которых утверждалась необходимость: соответствия действий должностных лиц закону, соразмерности деяния и наказания, признания виновным только в судебном порядке, неприкосновенности имущества, свободы покинуть страну и возвратиться в нее и др. В период подготовки и проведения Английской революции Хартия приобрела значение символа политической свободы, став фундаментом Петиции о праве и других конституционных документов. Провозглашенные Хартией гарантии недопущения нарушений прав английских подданных оказали влияние на становление института прав человека.

6. Современное правовое равенство зародилось еще в недрах феодального права в западноевропейских городских общинах (отсюда название нового права — “буржуазное”) уже задолго до конца Средневековья. Реформация закрепила идеи свободы индивидов в отпавлении религиозных обрядов и поддержала идею верховенства власти народа; протестантизм утвердил положение о священстве всех верующих, что привело

к признанию духовного равенства в делах веры между мужчинами и женщинами¹⁷.

Если католицизм рассматривал мирскую жизнь как второстепенную, противопоставляя ей истинную религиозную жизнь, то протестантизм сместил акценты в сторону человека как личности, которая принадлежит и мирской жизни. Задача человека — усердие в мирских делах. Тем самым осуществляется служение Богу и обретается спасение души, человек сам несет ответственность за формирование своей судьбы. Таким образом, был заложен принцип субъективизма и индивидуализма, определяющий мировоззрение человека, который выстраивает иерархию ценностей вокруг своего “я”, так как первична и самоценна именно индивидуальность. Поэтому существует неразрывная связь между протестантской религией и западным пониманием свободы¹⁸. Ренессанс развил мысль о самоценности, достоинстве и автономии личности. Приобрел актуальность тезис о том, что одно из главных слагаемых достоинства индивида — служение общему благу, оно предстало в виде государства с республиканским устройством, опирающимся на принципы правового равенства.

В Новое время, которое обычно отсчитывают с решения английского короля Карла I Стюарта созвать парламент — символ политической свободы (1640), процесс юридизации свободы значительно ускорился. Однако ее основы можно проследить и значительно ранее, например в Петиции о праве 1628 г. Д. Юм (David Hume) писал об этом документе: “Можно без преувеличения утверждать, что согласие короля на Петицию о праве произвело в системе правления перемены, почти равносильные революции, и что ограничение в столь многих пунктах монаршей прерогативы создавало дополнительные гарантии для прав и свобод подданных”¹⁹.

Показательно, что движение к правовой свободе в Англии носило ярко выраженный экономический характер: выработанная парламентом Великая ремонстрация (1641) — длинный перечень злоупотреблений короля, допущенных за время его единоличного правления, демонстрирует, что “злоупотреблением” буржуазия считала все, что ограничивало свободу собственности

¹⁷ Протестантизм сформировал особый тип мышления западного человека (см. об этом: Вебер М. Протестантская этика и дух капитализма // Вебер М. Избр. произв. М., 1990).

¹⁸ См.: Панарин А. С., Василенко И. А. Политология. Общий курс. М., 2003. С. 211–214.

¹⁹ Юм Д. Англия под властью Дома Стюартов. Т. 1. СПб., 2001. С. 167.

и предпринимательства. Несомненным успехом борьбы с проявлениями королевского произвола стало принятие в 1679 г. Акта о лучшем обеспечении свободы подданного и о предупреждении заточений за морями (Habeas Corpus Amendment Act). Английский Билль о правах 1689 г. (Bill of Rights) стал одним из первых документов, юридически утвердивших свободы: свобода (для протестантов) иметь оружие для самообороны (в количестве, ограниченном для разных социальных классов в разной мере), свобода подачи петиций королю, свобода от штрафов и конфискации имущества без решения суда, свобода от жестоких и необычных наказаний и от чрезмерно больших штрафов, свобода слова и дебатов, свобода выборов в парламенте (в то время лишь для состоятельных граждан) от вмешательства короля и др. Акт о дальнейшем ограничении короны и лучшем обеспечении прав и вольностей подданного 1701 г. (Act of Settlement) признал естественный характер законов Англии.

Утверждение формального равенства граждан было сущностью Великой французской революции. Так, 11 августа 1789 г., через несколько дней после падения Бастилии, революционное Учредительное собрание приняло декрет “Об уничтожении феодальных прав и привилегий”²⁰. Примечательно, что ст. XVII данного документа торжественно провозглашала короля Людовика XVI “восстановителем французской свободы”. Более того, 14 сентября 1791 г. монарх принес присягу Конституции, однако в дальнейшем был признан виновным в “заговоре против свободы нации и против общей безопасности государства” и казнен 21 января 1793 г. Противоречивость продвижения к свободе можно также проиллюстрировать трагической судьбой Олимпии Де Гуж (Olympe de Gouges), автора Декларации прав женщины и гражданки (1791), отклоненной Национальным конвентом.

Радикально-политический для своего времени характер свободы проявился во французской Декларации прав человека и гражданина от 26 августа 1789 г.: ст. 1. Люди рождаются и остаются свободными и равными в правах; ст. 2. Цель всякого политического союза — обеспечение естественных и неотъемлемых прав человека. Таковыми являются свобода, собственность, безопасность и сопротивление угнетению; ст. 4. Свобода со-

стоит в возможности делать все, что не наносит вреда другому...; ст. 11. Свободное выражение мыслей и мнений есть одно из драгоценнейших прав человека; каждый гражданин поэтому может свободно высказываться, писать, печатать, отвечая лишь за злоупотребление этой свободой в случаях, предусмотренных законом, и т.д. Декларация должна была находиться на виду у всех членов общественного союза, постоянно напоминать также об обязанностях. Было сформулировано четкое правовое понимание единства свободы и обязанностей: А. Шантавуан (Chantavoine) сформулировал Декларацию обязанностей²¹.

Необходимо подчеркнуть, что свобода для граждан Франции революционного периода была вполне конкретна и осязаема. Согласно ст. 1.6 Секции V Конституции Франции 1791 г. “Объединение представителей в Национальное законодательное собрание” представители все вместе именем французского народа приносят клятву жить свободными или умереть, что, учитывая размах последовавшего террора, было вполне вероятным. Якобинская Конституция 1793 г. включила новую Декларацию прав человека и гражданина (в качестве преамбулы), которая устанавливала во Франции республиканский строй, провозглашала принцип народного суверенитета, политической свободы. По сравнению с Декларацией прав человека и гражданина, принятой в 1789 г., Декларация 1793 г. дополнила перечень свобод, включив право петиций, право сопротивления угнетению, право на восстание, “когда правительство нарушает права народа” (ст. 35), свободу культов. Хотя революция во Франции потерпела поражение, а демократические принципы Декларации прав человека и гражданина были лишь частично осуществлены, вернуть европейское общество к ситуации, которая существовала до 1789 г., было уже невозможно.

Процесс юридизации свободы был разнонаправленным: наполеоновские (Napoleone Buonaparte) войны, торжество реакции, буржуазные революции, феодальные контрреволюции и национально-освободительные движения в XIX в. Все же прогресс выразился в закреплении принципа формального равенства граждан перед законом (с известными изъятиями для замужних женщин и некоторых других лиц); равноправия граждан в пользовании лично-имущественными

²⁰ Несмотря на то что во Франции были полностью ликвидированы феодальные порядки, сохранялось социальное бесправие рабочих и батраков на основе принятого 14 июня 1791 г. Закона Ле Шапелле о запрещении рабочих союзов и стачек.

²¹ См.: Шантавуан А. Принципы 1789 г. Декларация прав и Декларация обязанностей человека и гражданина. СПб., 1907; приложение к кн.: Эбзеев Б. С. Личность и государство в России: взаимная ответственность и конституционные обязанности. М., 2007.

правами, в том числе правом свободы брачного союза (карательные (уголовные) кодексы Франции 1791 и 1810 гг., Гражданский кодекс французов 1804 г. (Кодекс Наполеона) и др.). В Англии прошло реформирование избирательной системы (1832). С 1718 по 1771 г. во время Эры свободы в Швеции было введено женское избирательное право. Оно распространялось только на женщин, состоявших в гильдиях и плативших налоги²². В Португалии, Испании, других европейских странах также шел противоречивый конституционный процесс.

После революционных выступлений и социальной напряженности в Европе 1848–1849 гг., “Весны народов”, носившей антифеодальный и национально-освободительный характер, в Пруссии король был принужден к упразднению феодальных судов над крестьянами, распространению компетенции судов присяжных на политические преступления. Реформы Александра II – реформы 60–70-х годов XIX в. в Российской Империи привели к отмене крепостного права. Гражданское уложение Германской Империи 1896 г. признало юридических лиц в качестве равноправных с физическими и т.д.²³. Итогом первой русской революции стала октроированная “конституция” – Манифест 17 октября 1905 г., даровавший гражданские свободы на началах неприкосновенности личности, свободы совести, слова, собраний и союзов.

7. Реакционные этатистские режимы развязали мировые войны XX в.²⁴. Война, если, конечно, ее участники не движимы варварским героизмом, есть абсолютная антисвобода, так как сама личность носителя свободы (человека) ею отрицается. Война элиминирует личность, “враги” из-за их национальности, политических убеждений, религиозной принадлежности и т.п. выпадают из сферы действия большинства правовых норм. Лишь международное гуманитарное право каким-то образом пытается ввести вооруженные конфликты в определенные рамки.

Пройдя две мировые войны, для предотвращения возможной глобальной военной катастрофы 24 октября 1945 г. народы создали нового субъекта международных отношений – Организацию Объединённых Наций (ООН). Устав ООН – орга-

низации, которая выступает от имени народов объединенных наций, провозглашает в Преамбуле решимость “избавить грядущие поколения от бедствий войны... и содействовать социальному прогрессу и улучшению условий жизни при большей свободе”. Всеобщая декларация прав человека, принятая Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1948 г., указывает на то, что “признание достоинства, присущего всем членам человеческой семьи, и равных и неотъемлемых прав их является основой свободы, справедливости и всеобщего мира”. Всего слово “свобода” в разных его интерпретациях в Преамбуле и 30 статьях Декларации употребляется 32 раза²⁵.

Всеобщая декларация прав человека ООН юридизировала новые стандарты свободы: если прежде человек находился в рамках свободы, предоставленной государством и законодательством своей страны, то Декларация закрепила юридические обязательства государств ООН в обеспечении свободы граждан. Каждый человек должен обладать всеми правами и всеми свободами, провозглашенными настоящей Декларацией, без какого бы то ни было различия. Не должно проводиться никакого различия на основе политического, правового или международного статуса страны или территории, к которой человек принадлежит, независимо от того, является ли эта территория независимой, подопечной, самоуправляющейся или как-либо иначе ограниченной в своем суверенитете.

Различные международные организации (ООН, Совет Европы и др.), национальные правительства приняли десятки международных актов, в которых центральное место занимала проблема защиты прав человека и его основных свобод во всех общественных сферах²⁶.

Стоит упомянуть документы, принятые в рамках ООН: Конвенцию 1948 г. о предупреждении преступления геноцида и наказании за него, Конвенцию 1965 г. о неприменимости срока давности к военным преступлениям и преступлениям против человечества, Конвенцию 1973 г. о пресечении преступления апартеида и наказании за него, Конвенцию 1984 г. против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания, Конвенцию 1989 г.

²² См.: Поленина С. В. Права женщин в системе прав человека: международный и национальный аспекты. М., 2000.

²³ См.: Графский В. Г. Всеобщая история права и государства. М., 2010. С. 563, 588.

²⁴ Вожди этих режимов нашли “поддержку миллионов людей, руководимых нравственными убеждениями” (см.: Хайек Ф. А. фон. Право, законодательство и свобода. М., 2006. С. 300).

²⁵ До сих пор в проектом состоянии находится Всеобщая декларация обязанностей человека.

²⁶ Права человека рассматриваются в качестве необходимого “аспекта выражения бытия и осуществления формы свободы и равенства людей” (см.: Нерсесянц В. С. Философия права. М., 1997. С. 376).

о правах ребенка, Конвенцию МОТ № 11 о дискриминации в области труда, занятости и многие др.

Принятые в рамках СБСЕ (ОБСЕ): Хельсинкский Заключительный Акт от 1 августа 1975 г. (гуманитарное сотрудничество европейских государств в области прав человека); Итоговый документ Венской встречи представителей государств-участников СБСЕ 1989 г. (об обмене информацией между европейскими государствами о состоянии в области прав человека); Пражский документ о дальнейшем развитии институтов и структур СБСЕ от 30 января 1992 г. и многие др.

Существенное значение для юридикации свободы имели Пакты о правах человека, одобренные 16 декабря 1966 г. Генеральной Ассамблеей ООН (Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах и Международный пакт о гражданских и политических правах), другие документы международного права. Вступившая в силу 3 сентября 1953 г. Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод предусматривала особый механизм их защиты – в 1959 г. начал свою деятельность Европейский Суд по правам человека (реформирован 1 ноября 1998 г.).

8. Как показала современная история, свобода не может быть обеспечена декларациями и пактами. Мир и Европейский континент к середине XX в. раскололись на две противоборствующие общественные системы, в которых представления о правовой свободе сущностно различались. Различия (при всем их многообразии) зиждились на отношениях собственности: в буржуазных странах право частной собственности составляло основу свободы гражданского общества, в социалистических государствах частная собственность была отринута, свободы гражданского общества не предполагалось даже теоретически²⁷.

Октябрьский переворот 1917 г. в России ликвидировал возможность поступательного развития буржуазных общественных отношений, построенных на принципе формального равенства. Советская власть в России в своих ранних конституционных актах, например в Декларации прав трудящегося и эксплуатируемого народа 1918 г., ставя своей задачей “установление социалистической организации общества и победы социализма во всех странах”, видела главным способом ее решения “беспощадное подавление эксплуататоров”. Предполагалось уничтожение “паразитических слоев общества” и введение всеобщей

трудовой повинности. На практике утверждалась система социально-экономических отношений, подобных “азиатскому способу производства”, характеризовавшемуся наличием двух основных классов: трудящихся и государственной (партийной) бюрократии. При этом действовала архаичная система потребительских привилегий.

В сформировавшемся после Второй мировой войны лагере социализма (СССР, страны Варшавского Договора) отрицались определяемые “в либеральном духе” права и свободы человека. Конституция СССР 1977 г. содержала фальшивые лозунги, в соответствии с которыми “свободное развитие каждого есть условие свободного развития всех”, а “источником роста общественного богатства, благосостояния народа и каждого советского человека является свободный от эксплуатации труд советских людей”, подтверждались приверженность принципам “уважения прав человека и основных свобод”²⁸. В таком же стиле были выдержаны конституции большинства европейских сателлитов СССР – стран “народного” социализма, профанирующие правовую свободу. Например, Конституция Польской Народной Республики 1952 г. провозглашала “благородные традиции солидарности с силами свободы и прогресса”, предполагала укрепление дружбы и сотрудничество с СССР и другими социалистическими государствами. Действительность такова: как только военно-экономическая мощь СССР ослабла, произошел самораспад всей европейской системы социализма²⁹.

В эти же годы правовая свобода западноевропейских демократий динамично развивалась. Несмотря на серьезные различия, обусловленные историческими, экономическими, национальными и географическими факторами, основные законы Италии (1947), ФРГ (1949), Франции (1958), других стран закрепили традиционный европейский вариант конституционализма, вобравший западные либеральные ценности, основанные на правовом равенстве. Нормы права определили наиболее общие стороны правосубъектности индивидов, устанавливая их основные права и обязанности, причем общая правосубъектность

²⁷ Об этом, см.: Зинченко С.А., Бондарь Н.С. Собственность – свобода – право. Ростов-н/Д., 1995.

²⁸ Закон СССР “О порядке обжалования в суд неправомерных действий органов государственного управления и должностных лиц, ущемляющих права граждан” был принят только 2 ноября 1989 г.

²⁹ Об особенностях постсоветской российской правовой системы и западного права см.: Осаке К. Сравнительное правоведение в схемах. Общая и Особенная части. М., 2002. С. 27–32.

признана равной для всех³⁰. Объединившись в Европейское экономическое сообщество (1957–1993), а затем в Европейский Союз (1993), страны Западной Европы обеспечили “своим гражданам пространство свободы, безопасности и правосудия без внутренних границ”.

Европейская свобода в совокупности с относительно высоким уровнем жизни граждан не оставляла конкурентных шансов инертному социализму. В конце XX в. большинство пост-социалистических стран Восточной Европы выбрали путь правовой свободы, закрепленный в Лиссабонском договоре о внесении изменений в Договор о Европейском Союзе и Договор об учреждении Европейского сообщества (Treaty of Lisbon amending the Treaty on European Union and the Treaty establishing the European Community). Таким образом, подавляющее число европейцев было объединено в союз, который основан на модернистских ценностях “уважения человеческого достоинства, свободы, демократии, равенства, правового государства и соблюдения прав человека, включая права лиц, принадлежащих к меньшинствам”.

* * *

Каждый из рассмотренных выше этапов юридикации свободы достоин монографического исследования. Однако даже редуцированный анализ позволяет удостовериться в том, что от истоков

цивилизации развитие принципа формального равенства закономерно способствовало приданию свободе правового характера. Благодаря эволюции содержания объема, сферы действия принципа формального равенства к концу XX в. в Европе было создано развитое правовое общество, предоставившее максимальному числу лиц широкий набор свобод. Впрочем, общество правовой свободы уже не рассматривается как самоцель или цель в себе: наиболее полное его развитие является основой общего блага (*bonum commune*)³¹.

XXI в. обозначил целый ряд угроз правовой свободе (экономических, военных и др.). Неконтролируемая миграция лиц, не признающих правовую свободу, бросает вызов сложившимся в европейском социуме отношениям равенства между мужчинами и женщинами, расами, национальностями³². Бюрократия, используя слабости демократии, возрождает элементы средневековых привилегий. Терроризм, прикрывающийся масками национальной культуры, религии, сеет панику, актуализирует ложную дилемму о “необходимости выбора между свободой и безопасностью”. Представляется, что ответ на подобные вызовы не прост, но универсален: самая решительная защита имманентной ценности, обеспечивающей тождество европейской цивилизации, правовой свободы.

³¹ Данная проблема обозначает целое направление философско-правовых исследований.

³² Вместе с тем неверно полагать, что свобода, основанная на реализации принципа формального равенства, является антагонистичной неевропейским культурам или конкретным ступеням развития каких-либо социумов.

³⁰ О диалектике прав и обязанностей см.: Автономов А. С. Права человека, правозащитная и правоохранительная деятельность. М., 2009. С. 161–174.