



ПРАВО

УДК 342.7

ПОНЯТИЕ И СОДЕРЖАНИЕ КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВА ЛИЧНОСТИ НА ЗАНЯТИЕ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬЮ ПО РОССИЙСКОМУ И НЕМЕЦКОМУ ПРАВУ

А. С. Бурданова

Саратовский государственный университет
E-mail: gons.anna@yandex.ru

Статья посвящена сравнительно-правовому исследованию понятия и содержания конституционного права личности на занятие предпринимательской деятельностью по российскому и немецкому конституционному праву. Автор анализирует и сравнивает понятие и содержание данного права, раскрывает его особенности по отношению к другим конституционным правам, закрепленным в Конституции РФ и Основном законе ФРГ.

Ключевые слова: конституционное право, предпринимательская деятельность, рыночная экономика, конкуренция.

**Concept and Declaratory of the Constitutional Law of Person
for Enterprise According to Russian and German Constitutional Law**

A. S. Burdanova

The article is devoted to the comparative law research of concept and declaratory of the constitutional law of person for enterprise according to Russian and German constitutional law. The author analyzes and compares the notion and content of this law, which has revealed its peculiarities according to other constitutional laws, embodied in Constitution of Russian Federation and in main law of Federal Republic of Germany.

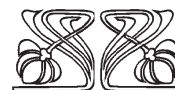
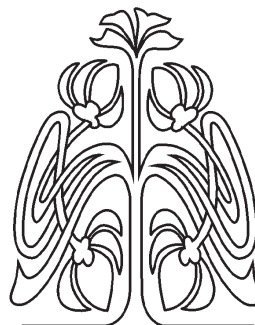
Key words: constitutional law, entrepreneurship, market system, business struggle.

Одной из фундаментальных ценностей современной цивилизации является рыночная экономика, основой которой выступает свободная самореализация личности в экономической сфере.

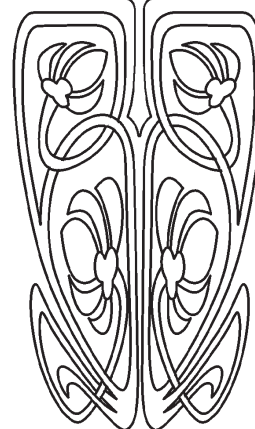
Закрепленные в Конституции нормы и принципы образуют ядро правовой инфраструктуры современной экономики, причем осознание всеми предпринимателями своего высокого конституционного статуса, умение использовать конституционные положения в спорах с субъектами публичной власти для защиты своих прав и свобод – это действительно одна из возможностей существования рыночной экономики¹.

Исходя из традиционного деления российской юридической наукой прав на личные, политические, социальные, экономические и культурные, право на занятие предпринимательской деятельностью включают в группу экономических прав и свобод.

Так, Г. А. Гаджиев в число основных экономических прав включает «конституционное право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и



НАУЧНЫЙ
ОТДЕЛ





иной, не запрещенной законом экономической деятельности (ч. 1 ст. 34 Конституции), право частной собственности (ч. 1 ст. 35 Конституции), право граждан и их объединений иметь в частной собственности землю (ст. 36 Конституции), право каждого свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию (ч. 1 ст. 37 Конституции)»².

В материалах, подготовленных Международным комитетом Красного Креста в сотрудничестве с секретариатом Лиги обществ Красного Креста (Женева, 1983) по вопросам концепции «трех поколений» прав человека, делается вывод, что свобода производства, основанного на индивидуальной экономической деятельности (свобода частного предпринимательства и инициативы), относится к первой категории (первому поколению) прав человека³. Классификация прав и свобод не только по объекту защиты и его ценности, но и по времени возникновения является особенностью западного конституционного права. Разделение прав на личные, политические, социально-экономические, культурные в Европе встречается только в рамках международных договоров ООН. Во внутренних договорах Европейского союза не встречается выделение прав исходя из их структуры (исключение сделано для административно-процессуальных основных прав, например, Хартия Европейского союза об основных правах⁴).

На наш взгляд, предпринимательская деятельность является одной из разновидностей социальной самореализации субъекта, основанной на частной автономии лица, возможности, в первую очередь, свободно распоряжаться своими способностями и талантами в экономической сфере. В предпринимательской деятельности наибольшим образом отражается свобода при принятии экономических решений, то есть осознанное неограниченное использование личностью своих индивидуальных возможностей и особенностей, направленных на организацию и успешное ведение предпринимательской деятельности в условиях рыночной конкуренции.

Нельзя не отметить «персональный фундамент» данного права, его тесную связь именно с личностью носителя (его биологическими способностями, полом, возрастом, образованием, культурой), который полностью отражается в этом виде социальной деятельности. Полагаем, что данное право является экономическим правом, реализующимся в близкой связи с личностью человека и тесно связывающим в единый узел многие конституционно-правовые положения, определяющие в первую очередь социально-экономический порядок государства. Особенностью данного экономического права является его «хрупкость», связанная с необходимостью государственного обеспечения в области как права, так и экономики. Именно «хрупкостью»

данного права обусловлена государственная поддержка или ограничение отдельных видов предпринимательской деятельности. Использование государством «режима наибольшего или наименьшего благоприятствования» для отдельных предприятий в зависимости от сферы деятельности, количества оборотного капитала и т.д. является шагом по созданию равных конкурентных возможностей, равных условий экономической деятельности для всех, желающих участвовать в рыночных отношениях.

Особенная «хрупкость» обеспечения права на свободное занятие предпринимательской деятельностью наблюдается в государствах, переживших тоталитарный режим. Поэтому важной гарантией его обеспечения в посттоталитарных государствах является закрепление основных положений рыночной экономики, в том числе и свободы предпринимательства, в конституциях этих государств. По пути непосредственного закрепления в качестве конституционно защищаемого и признаваемого права пошли и «отцы» российской Конституции. Статья 34 Конституции РФ устанавливает, что каждый имеет право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности. Закрепление в Основном законе права на свободное занятие предпринимательской деятельностью является характерной особенностью российского конституционного законодательства, отличающего его от современных конституций высокоразвитых капиталистических стран, в которых свобода предпринимательской деятельности прямо не закрепляется в конституции страны, а вытекает из отдельных прав и свобод (например, из общей экономической свободы) или даже из отдельных конституционных положений, определяющих конституционный строй страны (например, из рамочных условий правового государства). При этом законодательство западных государств не может являться идеальным примером, поскольку народы с высокоразвитым чувством частной собственности не нуждаются в специальной конституционной защите прав на предпринимательскую деятельность и частную собственность⁵.

В контексте нашего исследования важно установить содержание права на свободное занятие предпринимательской деятельностью, что невозможно сделать без определения его понятия российскими и немецкими учеными. При рассмотрении содержания данного экономического права мы будем использовать термин «свобода предпринимательской деятельности» или «свобода предпринимательства», который является общепринятым в немецких научных работах по праву, а также в решениях Федерального Конституционного суда ФРГ.



Существует мнение, что свобода предпринимательской деятельности включает в себя право на выбор: любого вида и формы предпринимательства; любой сферы предпринимательской деятельности; установленных законом организационно-правовых форм предпринимательской деятельности; а также создание новых форм предпринимательства⁶.

По мнению И. Н. Плотниковой, свобода действия предпринимателя означает его добровольную, осознанную, нестесненную возможность использовать свое имущество (движимое и недвижимое, деньги), наемный труд и личные качества, способности по личному усмотрению (свобода выбора рода занятий и профессии, свобода использования и распоряжения своей собственностью, свобода создания предприятия); производить и реализовывать полученный продукт по собственному усмотрению (свобода производства и торговли); право предпринимателя на равные условия деятельности (свобода соревнования, конкуренции)⁷.

Г. А. Гаджиев констатирует, что свобода предпринимательства подразумевает: 1) свободу выбирать род деятельности или занятий, свободу быть либо наймодателем-предпринимателем, либо нанятым (ст. 37); 2) свободу передвижения, выбирать место пребывания и жительства – свободу рынка труда (ст. 27); 3) свободу объединения для совместной экономической деятельности – свободу выбора организационно-правовой формы предпринимательской деятельности и образования в уведомительном порядке различных предпринимательских структур (ст. 34); 4) свободу иметь имущество в собственности, владеть, пользоваться и распоряжаться им как единолично, так и совместно с другими лицами, свободу владеть, пользоваться и распоряжаться землей и другими природными ресурсами – свободу обладания недвижимостью (ст. 34 и 35); 5) свободу договора – свободу заключать гражданско-правовые и иные сделки (ч. 2 ст. 35); 6) свободу от незаконной конкуренции (ч. 2 ст. 34); 7) свободу заниматься любой предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельностью в соответствии с принципом «разрешено все, что не запрещено законом» (ч. 1 ст. 34 Конституции РФ)⁸.

Полагаем, что свобода предпринимательства не может быть сведена к выбору формы, вида и сферы деятельности и ограничиваться только юридическими понятиями. Под свободой предпринимательской деятельности следует понимать основные формы реализации прав и гарантии их осуществления в условиях рыночно-конкурентного порядка, без чего такая свобода останется лишь теоретическим принципом, не наполненным конкретным практическим содержанием. Рассматривая свободу предпринимательства не только в качестве конституционного принципа,

но и в виде самостоятельной юридической возможности реализации права, следует включать в ее содержание конкретные экономические правомочия, которыми обладает предприниматель, действующий в условиях рыночных отношений. Поэтому содержанием данного права, на наш взгляд, должны являться:

- 1) свобода выбора сферы экономической деятельности;
- 2) свобода образования и ликвидации предприятия;
- 3) свобода выбора организационно-правовых форм;
- 4) свобода реализации предпринимательской инициативы;
- 5) свободное использование имущества;
- 6) свобода доступа (выхода) на рынок;
- 7) свобода выбора средств защиты предпринимательской деятельности (административная, судебная защита, медиаторство);
- 8) свободное управление предприятием (свобода в отношении экономического планирования, формирования капитала и персонала, свобода инвестирования и расширения бизнеса до среднего или крупного и т.д.);
- 9) свобода выбора участия или неучастия в общественных объединениях предпринимателей;
- 10) гарантия функционирования основных рыночных механизмов, являющихся структурным элементом свободной рыночной экономики (свобода конкуренции, рекламы, предложения, договора, ценообразования и т.д.);

В отличие от российской Конституции, Основной закон Германии не знает отдельного права на свободу предпринимательства. У немецких ученых существует различный подход к определению понятия «предпринимательская свобода» и выведению его из разных основных прав, закрепленных в Конституции ФРГ.

П. Бадура отмечает, что предпринимательская деятельность является социальным поведением, которое конституция воспринимает как комплексное явление, включающее свободу реализации предпринимательской инициативы и свободу использования имущества для экономических целей⁹.

По мнению Х. П. Ипсена, гарантируемая предпринимательская свобода основана на предпринимательской инициативе и свободных предпринимательских решениях и связана с другими основными правами; в первую очередь, это проявляется при ограничении или вмешательстве в область собственности, свободы договора или свободы образования объединений¹⁰.

Ф. Оссенбюл выделяет отдельный сектор защиты предпринимательской свободы. К правомочиям предпринимателя, заложенным в экономическом правопорядке страны, он относит свободу образования предприятия, свободу доступа



на рынок, организационную свободу, свободу управления предприятием, свободу рыночной деятельности, защиту предпринимательской деятельности¹¹. При этом свобода образования предприятия является актом выбора профессии, с одной стороны, а с другой – ввиду имущественно-ценностного состояния предприятия – областью защиты права собственности.

Но не все немецкие ученые поддерживают такую точку зрения. Так, Э. Р. Хубер считает, что предпринимательская свобода в смысле предпринимательской свободной диспозиции самостоятельна в русле ч. 1 ст. 2 Основного закона; «...свободное личностное развитие в экономике называют не иначе, как свободное развитие самостоятельной предпринимательской деятельности. Экономическая свобода развития есть предпринимательская свобода. Ч. 1 ст. 2 Основного закона обеспечивает совместно со свободой занятия предпринимательской деятельностью также право на предприятие как имущественный комплекс, т.е. защищает от вмешательства в организацию производства, которое является практической и функционирующей стороной свободы предпринимательства»¹².

Таким образом, предпринимательская свобода не является самостоятельным и независимым правом по конституционному праву Германии. Свободная предпринимательская деятельность при разности подходов имеет одну общую черту – свободную предпринимательскую диспозицию, основанную на принципе частной автономии деятельности («разрешено все, что прямо не запрещено»), общей свободы действия, закрепленная ч. 1 ст. 2 Основного закона. Общая свобода действия определяет не только экономическую свободу, но и свободу в экономическом процессе, то есть свободу конкуренции и свободу договора.

При этом многие авторы отмечают, что предпринимательская свобода действия вытекает из свободы на выбор профессии как возможности реализации способностей и талантов личности. «Профессия предприниматель» в рамках ч. 1 ст. 12 Основного закона гарантирует свободную основу ведения своего дела, свободное инвестирование, развитие предпринимательской инициативы и участие на рынке. С экономической и правовой точки зрения большое значение имеет право собственности, поскольку Конституцией гарантируется единство «правового института» и объекта предприятия в их субстанции, понимаемой как едино функционирующий организм, включая его экономические ценности в виде работающего производства и доступа к транспортной сети и торговые ценности (отношения с клиентами). Свобода образования союзов и объединений (ст. 11) включает свободу образования экономических союзов. Сотрудничество с другими экономическими объединениями и обществами

создает действенные основы предпринимательской деятельности, поскольку предоставляет возможность общественно-правового финансирования предприятия и, соответственно, пользуется самостоятельной конституционной защитой в силу того, что предпринимательская свобода как свобода деятельности отдельного предпринимателя может отличаться от предпринимательской свободы коммерческого юридического лица¹³. Это основное право означает конституционно-правовое признание и правовую защиту деятельности по формированию единого волеизъявления и волеобъяснения группы лиц, связанных через общие экономические интересы (Решение Федерального Конституционного суда ФРГ BVerGE 10,89\99)¹⁴.

Таким образом, немецкие ученые большое внимание при определении понятия и сущности предпринимательской свободы отводят экономическим понятиям, в том числе экономическим принципам рыночной экономики. На наш взгляд, такой подход является оправданным при условии использования также и юридических понятий, выработанных конституционным и гражданским правом.

В целом, рассматривая понятие и содержание конституционного права на занятие предпринимательской деятельностью, можно отметить близость позиций российского и немецкого конституционного права. В частности, свобода предпринимательства по смыслу Конституции РФ и Основного закона ФРГ является:

- одной из форм проявления частной автономии личности в сфере экономики;
- одним из комплексных прав в системе конституционных прав и свобод человека, тесно связанным с правом на труд, правом собственности, правом на свободу научного, технического и других видов творчества, общей свободой действия;
- основой свободного экономического правопорядка, определяющего рыночную экономику.

В то же время стоит отметить и отличия в рассмотрении содержания данного экономического права. Если российские ученые делают акцент на правомочиях, установленных в конституционном и гражданском праве, можно сказать ограничиваются формальной юридической стороной, то немецкие – большее внимание уделяют экономическим гарантиям реализации права, практической стороне функционирования предприятия в рамках социально-рыночной экономики. На наш взгляд, использование экономических категорий при рассмотрении данного права, как это делают немецкие конституционалисты, наполняет его содержание практической значимостью, поскольку право на предпринимательскую деятельность является комплексным субъективным правом, оно включает в себя многочисленные правомочия, являющиеся структурными элементами содержания данного права¹⁵, и тесно связано с иными



конституционными положениями в сфере экономики и правами личности. При этом полагаем, что невыделение предпринимательской свободы как отдельного самостоятельного права отражается на его конституционно-правовой защите. Безусловно, незакрепление предпринимательской свободы не является критерием, влияющим на ограничение прав или предметных сфер защиты, но может иметь значение при определении интенсивности вмешательства государства в права предпринимателей при регулировании экономических отношений. С практической точки зрения незакрепление в конституции страны самостоятельного права на свободное занятие предпринимательской деятельностью в условиях социальной государственности и социальной обязанности собственника сказывается на реализации предпринимательской инициативы и предпринимательской собственности, и фактически в силу этого предпринимательская свобода становится «ущербной» (обладает более слабой конституционной защитой) среди других основных прав в условиях либерального западного общества и не соответствует либеральным идеям Европейского союза (ст. 16 Хартии Европейского союза об основных правах требует от государств-членов ЕС признания предпринимательской свободы¹⁶), членом которого является Германия. В этом контексте закрепление права на свободное занятие предпринимательской деятельностью в Конституции России является положительным моментом, поскольку способствует конституционной защите не только экономического права отдельного гражданина, но и свободного экономического правопорядка страны в целом.

Примечания

¹ См.: Ручкина Г. Ф. Конституционное закрепление основ предпринимательской деятельности в Российской Фе-

дерации // Конституционное и муниципальное право. 2002. № 4. С. 15.

- ² Гаджиев Г. А. Основные экономические права (сравнительное исследование конституционно-правовых институтов России и зарубежных государств) : дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1996. С. 16.
- ³ См.: Права человека. История, теория и практика / под ред. Б. Л. Назаров. М., 1995. С. 44.
- ⁴ См.: Право Европейского Союза: [сайт]. URL: <http://eulaw.ru/treaties> (дата обращения: 15.06.2010).
- ⁵ См.: Гаджиев Г. А. Основные экономические права и свободы предпринимателей в Российской Федерации. Н. Новгород, 1997. С. 124.
- ⁶ См.: Предпринимательское (хозяйственное) право / под ред. О. М. Олейник. М., 2003. С. 160.
- ⁷ См.: Плотникова И. Н. Конституционное право человека и гражданина на предпринимательскую деятельность в России : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1998. С. 31.
- ⁸ См.: Гаджиев Г. А. Защита основных прав и свобод предпринимателей за рубежом и в Российской Федерации. М., 1995. С. 22.
- ⁹ См.: Badura P. Mitbestimmung und Gesellschaftsrecht. Verfassungsrechtliches Korollarium zur Rolle des Privatrechts in der Rechtsordnung. München, 1991. S. 5.
- ¹⁰ См.: Ipsen H. P. Rechtsfragen der Wirtschaftsplanung. Berlin, 2001. S. 95.
- ¹¹ См.: Ossenbuhl F. Die Freiheit des Unternehmers nach dem Grundgesetz. AOR 115. Dresden, 1990. S. 15.
- ¹² Huber E. R. Der Streit um das Wirtschaftsverfassungsrecht. Frankfurt, 1956. S. 135.
- ¹³ См.: Badura P. Staatsrecht. München, 1986. S. 85.
- ¹⁴ См.: Судебная практика Федерального Конституционного Суда Германии: [сайт]. URL: <http://www.bundesverfassungsgericht.de/entscheidungen.html> (дата обращения: 19.09.2010).
- ¹⁵ См.: Плотникова И. Н. Указ. соч.
- ¹⁶ См.: Право Европейского Союза: [сайт]. URL: <http://eulaw.ru/treaties> (дата обращения: 15.06.2010).

УДК 342:21

ОСОБЕННОСТИ ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ ГОСУДАРСТВА И РЕЛИГИОЗНЫХ ОБЪЕДИНЕНИЙ В ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАНАХ

М. Л. Воронкова

Поволжский институт имени П. А. Столыпина –
филиал РАНХиГС при Президенте РФ
E-mail: marina.voronckowa2012@yandex.ru



Статья посвящена анализу взаимодействия государства и религиозных объединений в зарубежных странах. Автор рассмотрел страны с различными типами государственно-конфессиональных отношений, исследовал религиозные изменения, происходящие в мире, уделил особое внимание Ближнему Востоку и

пришел к выводу о необходимости налаживания межрелигиозного диалога во избежание конфликтов на религиозной почве.
Ключевые слова: религия, теократическое государство, государственная религия, светское государство, атеистическое государство.