

Постовалова, Т.А. Доктринальные подходы к социальному праву как отрасли права // Российский ежегодник трудового права. -№ 7.-2011 / Под ред. д-ра юрид. наук, проф. Е.Б. Хохлова. / Т.А. Постовалова. – СПб.: «Университетский издательский консорциум «Юридическая книга»», 2012. – С. 713-728

Постовалова Т. А. Доктринальные подходы к социальному праву как отрасли права * Postovalova T. A. Doctrinal Approach to Social Law as Branch of Law

Правовая наука как в Республике Беларусь, так и в Российской Федерации в последние годы вновь переживает период осмысления известных, вполне устоявшихся правовых понятий и категорий, а также поиска новых путей, выявления нетрадиционных подходов в исследовании различных базовых и отраслевых аспектов права. Объектом исследования является комплекс общественных отношений, регулируемых социальным правом. Цель данной работы — исследование доктринальных подходов к социальному праву как отрасли права в различных правовых системах. Результаты исследования могут быть использованы в правотворческой деятельности и в педагогической практике. * Социальное право, право социального обеспечения, социальное страхование, социальные права, социальное обеспечение. * Law as a science has been experiencing a period of comprehension of well-known legal concepts as well as search of new means and finding out non-traditional approaches in the research of basic and branch aspects of law. The process is taking place both in the Republic of Belarus and in the Russian Federation. The object of the research is a set of public relations regulated by social law. The aim of the work is the research of doctrinal approach to social law as a branch of law in different legal systems. The results of the research can be used in legal practice and in teaching. * Social law, social security law, social insurance, social rights, social security.

Т. А. Постовалова*

* Постовалова Татьяна Александровна — кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского процесса и трудового права юридического факультета Белорусского государственного университета (luboko@mail.ru).

Доктринальные подходы к социальному праву как отрасли права

Правовая наука как в Республике Беларусь, так и в Российской Федерации в последние годы вновь переживает период осмысления известных, вполне устоявшихся правовых понятий и категорий, а также поиска новых путей, выявления нетрадиционных подходов в исследовании различных базовых и отраслевых аспектов права. Одна из идей, привлекающих достаточно серьезное внимание ученых, — идея формирования социального права как отрасли права. Ученые вкладывают разный смысл в понятие социального права, единой общепризнанной позиции пока не выработано. В настоящей работе мы учитываем, что формально (юридически) блок прав социального обеспечения закреплен в Европейском кодексе социального обеспечения (с изм. и доп. по состоянию на 1 марта 2008 г.), являющемся аналогом Конвенции МОТ 1952 г. № 102 «О минимальных нормах социального обеспечения».¹ В названиях Кодекса и Конвенции отражено, что основным предметом этих актов является социальное обеспечение. Нормы Кодекса регламентируют основания, порядок предоставления и размер таких видов социального обеспечения, как медицинская помощь, помощь по болезни, безработице, старости, помощь в случае производственной травмы, помощь семьям, по беременности и родам, инвалидности, в случае смерти кормильца.

С классической точки зрения, часть социальных прав нашла свое отражение в социальном страховании и в социальном обеспечении, социальных компенсациях, социальной помощи, которые устраняют и предотвращают индивидуальные различия в благосостоянии путем предоставления организациями публичного (общественного) управления различных услуг и платежей.

Цель настоящей работы — исследование доктринальных подходов к социальному праву как отрасли права в различных правовых системах. Т. К. Миронова обращает внимание на то, что вопросы, касающиеся социального права, затрагивают теоретические

¹ Конвенции и Рекомендации МОТ. Женева, 1991. Т. 1. С. 1055–1086.

основы права социального обеспечения.² Согласно суждениям ряда ученых и специалистов формирование социального права как отрасли необходимо в связи с тем, что право социального обеспечения не в состоянии урегулировать многие впервые появившиеся отношения в сфере социальной защиты. Большинство авторов рассматривают социальное право как отрасль права — либо в качестве самостоятельной, либо в качестве комплексной отрасли. В связи с этим рассмотрим теоретические характеристики этих двух правовых феноменов.

В Российской Федерации наиболее широкое распространение получила разработанная С. А. Ивановым и И. А. Лядех концепция социального права как комплексного правового образования, объединяющего различные отрасли и институты российского права (административного, гражданского, трудового, экологического, права социального обеспечения и др.).³ Общее назначение такого социального права — это социальная защита населения.⁴ К ним присоединяется М. И. Лепихов и определяет социальное право, как комплексную отрасль, представляющую совокупность правовых норм, регулирующих общественные отношения, которые возникают в связи и по поводу организации и осуществления социальной защиты населения в целях смягчения социальной напряженности в обществе. При этом право социального обеспечения он считает подотраслью социального права.⁵

По мнению О. А. Парягиной, социальное право может быть надотраслью.⁶ Развивая данное направление, М. В. Филиппова склонна считать, что предмет этой «надотрасли» составляют отношения, складывающиеся в связи с осуществлением государством социальной политики в целях социального развития. Социальное право занимает в системе права более высокий уровень, чем отрасль права, объединяя нормы различной отраслевой принадлежности. М. В. Филиппова и Е. Б. Хохлов дают следующее определение социального права: «Социальное право — это система правоотношений и соответствующих правовых норм, в рамках которых определяется содержание и реализуется социальная политика, т. е. регулятивная деятельность государства и иных социальных образований, выступающих в качестве публичных агентов, выражающаяся, по преимуществу, в оказании социальных услуг и направленная на социальное развитие».⁷

М. Ю. Федорова отмечает, что право социального обеспечения является ядром формирования социального права. В систему социального права она также включает образовательное и медицинское право.⁸

Т. К. Миронова считает, что право социальной защиты — многомерное комплексное правовое образование, объединяющее нормы разных отраслей права, включающее и право социального обеспечения. В обоснование необходимости изменения наименования отрасли в современных условиях она приводит два основных аргумента. Во-первых, в последние годы произошла значительная трансформация отрасли права социального обеспечения. Расширился круг субъектов (негосударственные пенсионные фонды, организации медицинского страхования и др.), изменился характер правоотношений, появились новые виды и формы социального обеспечения, в том числе частные, идет становление различного уровней правового регулирования (нормативного и договорного) и т. д. Во-вторых, термин

² *Миронова Т. К.* Право социального обеспечения и современные тенденции правового регулирования отношений в сфере социальной защиты: Автореф. дис. ... д. ю. н. М., 2008.

³ См. об этом: *Лушикова М. В., Лушиков А. М.* Курс права социального обеспечения. М., 2008. С. 330–334.

⁴ *Иванов С. А.* Защита прав человека в условиях перехода к рынку: Мат-лы круглого стола // Государство и право. 1993. № 6. С. 15–46.

⁵ *Лепихов М. И.* Право и социальная защита населения (социальное право). М., 2000. С. 9–11.

⁶ *Парягина О. А.* Правовые проблемы социальной политики. Иркутск, 2001. С. 58.

⁷ *Филиппова М. В., Хохлов Е. Б.* О понятии социального права // *Российский ежегодник трудового права.* № 1. 2005. С. 500.

⁸ *Федорова М. Ю.* Социальное страхование как организационно-правовая форма социальной защиты населения: проблемы правового регулирования. Омск, 2000. С. 254.

«социальное обеспечение» — порождение превалировавшего ранее государственного начала социального обеспечения; в условиях рыночной экономики и гражданского общества проявляется все большая дифференциация между социальным обеспечением и социальным страхованием. Предложения по формированию социального права высказываются чаще всего в исследованиях конституционно-правового характера и не учитывают особенности рассматриваемой отрасли права в Российской Федерации. Сохранение самостоятельности отрасли — не самоцель и не формальное требование. Принципиально важным является сохранение адекватности правового регулирования, базирующегося на отраслевой специфике используемого правового инструментария. На корректировку научных представлений в праве социального обеспечения оказывает влияние взаимосвязь понятий «социальная защита» и «социальные права». Указанные процессы формируют основу для обновления нормативной правовой базы отрасли.⁹

М. В. Лушникова и А. М. Лушников не являются сторонниками выделения комплексных отраслей права.¹⁰

Совершенно другой доктринальный подход к данной проблеме наблюдается в некоторых государствах Европейского Союза. Термин «социальное право» соответствует немецкой языковой традиции и систематике юриспруденции. Социальное право — это отрасль права, характерная для законодательства ФРГ и Австрии. Известно, что понятие «социальное» употребляется и в широком смысле (как синоним общественного отношения), и в узком смысле (как разновидность общественного).

Как отмечает Е. Эйхенхофер, понятие «социальное право» является неоднозначным, неясным и допускает разные толкования. Это понятие нельзя толковать в таком смысле, что «социальное право» регулирует социальную совместную жизнь и общественное сосуществование. В праве ФРГ данное понятие употребляется в трех значениях: 1) как часть права, которая образовалась на социальной идее — защита слабых; 2) как третья часть права наряду с частным и публичным правом или 3) как отдельная отрасль права, предметом которой являются социальные выплаты и услуги.¹¹ Далее он отмечает, что понятие «социальное право» имеет наряду с юридическим и философское содержание. «Индивидуалистическому праву», которое основывается на частной автономии, свободе, а также равенстве прав противостоит «социальное право», или «общественное право», в котором подчеркиваются общественные зависимости и из них вытекающие общественные обязанности. При этом право служит социальному выравниванию, но право, понимаемое в этом значении, толковалось бы неточно, как технократическое, или тоталитарное.

«Социальное право» Е. Эйхенхофер понимает как отрасль права, предметом которой являются социальные выплаты и услуги. «Социальное право» не регулирует социальное сосуществование, которое регулируется правом вообще. «Социальное право» не равнозначно некоторым отраслям права, которые сформировались под влиянием социальных идей. Слабых защищают многочисленные отрасли права. Общественным правом (социальным правом) должны называться правовые нормы, цель которых — воплощение в жизнь социальных идей. Примерами этого являются: защита прав должников, прав потребителей и прав нанимателей жилья в «социальном гражданском праве»; «социальное частное право», в котором трудовое право служит для защиты наемных работников; «социальное уголовное право», в котором цель уголовного права состоит в ресоциализации преступников и введении зависимости размера денежного штрафа от учета материального положения преступника. Освобождение от уплаты подоходного налога, различное налогообложение продажи жизненно важных товаров, например продуктов питания и других товаров, а также прогрессивные ставки налогообложения тоже говорят о «социальном налоговом праве». «Социальное процессуальное право» предусматривает освобождение от уплаты судебных

⁹ Миронова Т. К. 1) Право социального обеспечения и современные тенденции правового регулирования отношений в сфере социальной защиты; 2) Право и социальная защита. М., 2006. С. 244–335.

¹⁰ Лушникова М. В., Лушников А. М. Курс права социального обеспечения. С. 333.

¹¹ Eichenhofer E. Sozialrecht. 7. Aufl. Tübingen, 2010. S. 2–4.

расходов, бесплатное консультирование малообеспеченных слоев населения и наличие перечня имущества, которое не может быть конфисковано по решению суда. «Общественное право» приводит в действие социальные принципы при регулировании правовой материи, целью которой в общем не является защита слабых. Так, гражданское право регулирует охрану прав и благ, обмен услугами, семью, брак и наследственное право. Уголовное право рассматривает деликты и преступления, налоговое право регулирует формирование средств для государственных задач и расходов, процессуальное право занимается правоприменением. «Общественное право» гарантирует осуществление вышеназванных целей одновременно с социальными интересами. «Общественное право» — своеобразная корректировка при осуществлении «несоциальных» стремлений права.

В отличие от «общественного права» лейтмотивом для социального права как отрасли права является защита слабых слоев населения. В противоположность другим отраслям права было создано социальное право, которое прямо направлено на защиту слабых. Социальная идея — основание и граница социального права. Таким образом, социальное право — это часть общественного права, которое в свою очередь является частью права.¹²

В правовой науке ФРГ имеется и ряд других подходов к понятию «социальное право».¹³ Социальное право — это правовая область (отрасль права), которая отличается повышенной интенсивностью социально-политического содержания. Это определенная часть права, которая в интересах уравнивания социальных противоположностей определенным способом устраняет дефицит материального обеспечения у отдельных лиц или определенных групп населения и содействует равенству возможностей.¹⁴

Как видим, проблема определения социального права с социально-политической точки зрения состоит в том, что понятие такого рода основано на нечетком отличии социально-политического содержания от других отраслей права. Увеличение социально-политического содержания характерно и для многих институтов гражданского права ФРГ, например для законодательства по кредитованию потребителей или по защите прав нанимателей жилья.

Таким образом, определение социального права с социальной точки зрения не дает нам четких отграничений от других отраслей права. Трудно установить, когда происходит требуемое увеличение интенсивности такого содержания. То же самое относится к попытке Захера (*Zacher*) дать определение социального права с позитивистской точки зрения: «Социальное право — это широкая система ожиданий, которые возникают в обществе относительно экономического обеспечения и предоставления услуг и наличия равенства в физическом и экономическом существовании отдельных лиц путем обеспечения выполнения этих ожиданий».¹⁵ Данное им определение является абстрактным. В нем нет границы между юридическим и политическим разговорным языком,¹⁶ не дается четкого разграничения социального права от других отраслей. Эту цель можно достигнуть только при использовании формального (прагматического) определения социального права. Такие попытки уже делались ранее, например, под социальным правом понимались нормы,

¹² Ibid.

¹³ *Waltermann R. Sozialrecht*. 9. Aufl. Heidelberg, 2011; *Muckel S. Sozialrecht*. 3. Aufl. München, 2009.

¹⁴ *Zacher H. F.* 1) Grundfragen theoretischer und praktischer sozialrechtlicher Arbeit // Vierteljahresschrift für Sozialrecht (Zeitschrift). 1976. Vol. 4. S. 1, 7; 2) Verfassung und Sozialrecht Aspekte der Begegnungen // Das akzeptierte Grundgesetz / Hrsg. H. Maurer. München, 1990. P. 67–90; 3) Sozialversicherung, soziale Sicherheit // Handwörterbuch der Versicherung / Hrsg. D. Farny. Karlsruhe, 1988. P. 795–806; 4) Sozialrecht // Zukunft des Alterns und gesellschaftliche Entwicklung / Hrsg. P. B. Baltes, J. Mittelstraß. Berlin, 1992. P. 305–329; 5) Soziale Gleichheit // Archiv des öffentlichen Rechts. 1968. Vol. 93. P. 341–383; 6) Die Entwicklung der sozialen Sicherheit in Europa // Sociaal en zeker / Hrsg. F. A. J. van den Bosch und A. M. Dancot-Devriendt. Deventer, 1986. P. 221–239; 7) Das Sozialstaatsprinzip in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts // Bayerische Verwaltungsblätter. 1969. Vol. n. F. 15. P. 113–116.

¹⁵ *Zacher H. F.* Grundfragen theoretischer und praktischer sozialrechtlicher Arbeit. S. 1, 7.

¹⁶ Ibid.

которые регламентируют социальное страхование и социальную помощь, права жертв войны, содействие занятости.

Блей (*Bley*) и Крейкебом (*Kreikebohm*) дают такое определение: «Социальное право — это право, которое устраняет и предотвращает индивидуальные различия в благосостоянии путем предоставления организациями публичного управления различных услуг и платежей». ¹⁷ Шулин (*Schulin*) под социальным правом понимает «право, которое служит социальной справедливости и социальному обеспечению, которое выполняет специфические задачи социального обеспечения и социальной помощи». ¹⁸

Эти и аналогичные определения могут рассматриваться как материальные, социально-политические или позитивистские определения. Определения, которые относят нормы к социальному праву по их функции или по их социально-политическому содержанию, не дают четкие существенные отграничения социального права от других отраслей права.

После вступления в силу общей части Свода социальных законов ФРГ (*Sozialgesetzbuch — SGB*) стал применяться формальный способ определения социального права, согласно которому «под социальным правом понимаются нормы, которые регулируются в данном Своде социальных законов». ¹⁹ Согласно немецкой теории социального права «государство создает рамки для развития индивидуальной свободы. Из социальных прав и социально-правовых институтов, перечисленных в § 3–10 т. I Свода, следует, что социальное право должно обеспечивать справедливость в регулировании потребностей (§ 7 т. I Свода), шансов (§ 3, 6, 10 т. I Свода), а также услуг (§ 4 т. I Свода) и, таким образом, различные образцы и идеалы справедливости. Социальная справедливость требует создавать комбинацию и прочную связь различных идеалов и образцов как “комплексное равенство”. Социальная справедливость предполагает различные многогранные связи людей. Из этого следует долженствование поддержки друг друга, а именно предоставление услуг нуждающимся. Социальное право основывается на коммунитарном предположении, согласно которому способность предоставлять услуги обязывает помогать нуждающимся». ²⁰ Социальная справедливость соответствует принципу социального государства (ст. 20, 28 Конституции ФРГ), который дает полномочие государству и побуждает его быть активным участником в регулировании социальной сферы. Эта обязанность пришла к государству от общества труда, услуг, рынка и мены, которое вознаграждает и поддерживает услуги. Оно находит свое отражение и выражение в частном праве. Беззащитными в обществе услуг являются те, которые в действительности ничего не могут себе позволить. Бездеятельное отношение к такой беспомощности противоречило бы идеалам равенства и прав человека, защита которых требуется в социальном государстве.

Понятие социальной справедливости уточняется в § 1 т. 1 Свода. Социальное право должно «обеспечивать достойное человека существование, создавать... равные условия для свободного развития личности, защищать и поддерживать семью, делать возможным зарабатывание средств на существование путем свободно выбранной деятельности и предотвращать или компенсировать особые тяготы жизни». Этим выражается общее стремление к справедливости, т. е. предоставить каждому то, что ему необходимо. Кроме того, цель социального права сформулирована в функциональной теории социального государства.

Социальное правовое регулирование стремится к «социальной справедливости». Это понятие неясно и очень спорно. Скептики видят в этом понятии, скорее, «ничего не говорящую формулу» или меру для корректировки распределения рыночной экономики. Другие находят в нем юридическое и традиционное требование братства или

¹⁷ *Bley H., Kreikebohm R. Sozialrecht. 7. Aufl. München, 1993. S. 2.*

¹⁸ *Schulin B., Igl G. Sozialrecht. 6. Aufl. München, 1999. S. 1.*

¹⁹ *Wannagat G. Sozialrecht und Sozialpolitik // Sozialrecht und Sozialpolitik. Festschrift für K. Jantz zum 60. Geburtstag / Hrsg. von H. Peters. Stuttgart; Berlin; Köln; Mainz, 1973. S. 55.*

²⁰ *Eichenhoffer E. Sozialrecht. S. 2–4.*

солидарности — выражение взаимной связи людей друг с другом и многообразной ответственности.

Социальные выплаты закреплены в § 11 т. I Свода как широкое родовое понятие для услуг, денежных и натуральных выплат, но их определение отсутствует. Понятие можно вывести из § 2–10 т. I Свода. Социальные выплаты — это денежные выплаты, услуги или выплаты в натуральном виде, которые являются должными для отдельных лиц со стороны публичных учреждений. Правовые основания обязательности таких выплат содержатся в § 3–10 т. I Свода, исключая такие выплаты (§ 2 т. I Свода), как: выплаты на поддержку образования и занятости; выплаты по социальному страхованию (страхование на случай болезни, пенсионное страхование, страхование на случай производственного травматизма и страхование на случай необходимости ухода); социальные компенсации (например, выплаты по обеспечению военнослужащих или жертв насилия); выплаты семьям (пособие на детей или пособия родителям); жилищные пособия; социальная помощь; помощь молодежи или поддержка инвалидов. Понятие «социальная выплата» ограничивается указанием на необходимость обращения к публичным органам. Таким образом, им не охватываются социально мотивированные выплаты от частных лиц (общественные бесплатные столовые, дарение одежды, поддержка и предоставление работы матерям) или от работодателей (пенсии от предприятий, детские сады или предоставление мест на отдых и санатории). Согласно Эйхенхоферу, «предметом социального права является (за исключением права субвенций или права государственных служащих) право публичного управления выплатами, которое является частью специального административного права».²¹

При прагматическом определении социального права, закрепленном в § 3–10 т. I Свода, не учитывается динамика развития социального права. Оно не подходит для построения научно обоснованной системы этой отрасли права. Однако определение можно использовать как противоположность к материальным, социально-политическим и позитивистским определениям социального права, потому что оно дает явное отграничение социального права от других отраслей. К социальному праву в формальном смысле относятся, без учета их содержания, те правовые нормы, которые законодатель закрепил как социальные права.

С формальным определением социального права связано также согласие о том, какие объекты являются существенными для социального права и закрепляются так же, как предмет социального права, в науке, учебной дисциплине и в исследованиях.

Большинство немецких ученых считают, что точное понятие социального права до сих пор не сформулировано и что его не удастся сформулировать удовлетворительно. Это связано с тем, что в таком случае описывается содержание социального права с научно-правовой точки зрения.

Итак, определения понятия «социальное право» в законодательстве ФРГ не дано. Поэтому исходят из того, что социальное право, как отрасль, закрепляет обязанность правового порядка обеспечить социальную справедливость и социальное обеспечение. Учение исходит из формальных (прагматических) и материальных (содержание) понятий социального права.

Социальные выплаты — предмет индивидуальных прав требования; импульсом для их регулирования является социальная справедливость, а целью регулирования — осуществление социального обеспечения. Социальное право поясняет, что социальные выплаты имеют в праве свои основания и свои границы и подчиняются законности и закономерности, а не являются актами политического оппортунизма или самоуправства.

По мнению ряда немецких ученых, социальное обеспечение входит в социальное право,²² и социальное право должно включать в себя три подотрасли, которые различаются между собой по методу возмещения потерь при наступлении социальных и индивидуальных

²¹ Ibid.

²² Gitter W. Sozialrecht: ein Studienbuch. 4. Aufl. München, 1996. S. 1–6.

рисков. К ним относятся социальное страхование, социальное обеспечение, социальная помощь.

Социальное страхование базируется на принципе, согласно которому все застрахованные независимо от риска должны вносить страховые взносы. Характерной чертой социального страхования является и то, что у застрахованных лиц возникает правопритязание на страховые выплаты, а само страхование осуществляется по принципу самоуправления.

Социальное страхование обязательно по закону, в то время как частное страхование основано на принципе добровольности. Право социального страхования является отраслью публично-государственного права (административного), тогда как право частного страхования представляет собой составную часть гражданского права. Различие между социальным и частным страхованием имеется и в субъектах страхования. При социальном страховании в роли страхователей выступают органы социального страхования, являющиеся по своему юридическому статусу публично-правовыми корпорациями или учреждениями. При частном страховании субъектами являются учреждения, обладающие статусом частноправовых обществ или объединений (гражданско-правовые юридические лица). Органы социального страхования лишены возможности выбора страховых рисков и конкретных физических лиц, подлежащих страхованию, в то время как учреждения, осуществляющие частное страхование, обладают таким правом и возможностью. Наконец, социальное страхование основывается на принципе выравнивания или перераспределения доходов, тогда как частное страхование базируется на принципе эквивалентности.

Метод социального страхования состоит в том, что лица, находящиеся под угрозой общего для них риска, объединяются в сообщество для того, чтобы солидарно возмещать последствия, наступившие в результате страхового риска. Фонды, необходимые для материального возмещения страхового риска, создаются за счет взносов, выплачиваемых застрахованными и предпринимателями. Для социального страхования характерно, что меры страхования уже заранее предписаны в законодательном порядке. Социальное страхование основано на принципе самообеспечения, согласно которому все застрахованные независимо от потенциальной возможности наступления риска для отдельного застрахованного лица должны вносить страховые взносы.

Метод социального обеспечения выражается в том, что меры «обеспечения» заранее правомерно регламентированы в законодательстве. Однако в отличие от социального страхования социальное обеспечение является государственной мерой, поскольку в данном случае средства, необходимые для преодоления последствий того или иного риска, создают не объединения застрахованных, а государство или общество в целом, поэтому в методе социального обеспечения не существуют признака «самообеспечения». Выплаты предоставляются лицам, доказавшим принадлежность к тому или иному виду государственной службы (например, в случае обеспечения государственных служащих), либо лицам, являющимся жертвами особого рода событий (например, обеспечение жертв войны, жертв преступлений).

Метод социальной помощи не обладает элементами плановости, присущими социальному страхованию и социальному обеспечению. Вместе с тем помощь, как и социальное обеспечение, является государственной мерой, но выплаты предоставляются не в заранее установленных суммах, а строго индивидуально. Таким путем социальная помощь пытается облегчить существование человека в бедственном положении, приспособившись к отдельному случаю. Рассматриваемый метод носит субсидиарный характер, поскольку оказание помощи осуществляется тогда, когда нет оснований для предоставления других предусмотренных законом видов помощи либо они являются недостаточными. Нужно отметить, что выдаче средств в порядке помощи предшествует процедура проверки нуждаемости.

Такая модель расчленения социального права на три подотрасли имеет в значительной мере относительный характер. В этих методах имеются и общие черты. Они

применяются в тех случаях, когда наступление страхового риска вызывает у пострадавшего новые потребности, для удовлетворения которых необходимы дополнительные материальные средства.

Характерной чертой социального права можно назвать применение и развитие в нем смешанных методов, включающих в себя элементы социального страхования, социального обеспечения и социальной помощи. Наряду с социальным страхованием, обеспечением и помощью в систему социального права включают и подотрасль так называемого субсидиарного права, т. е. совокупность норм, регулирующих ряд мероприятий, содержание которых заключается в предоставлении особых денежных выплат, выдаваемых при наличии определенных правовых оснований и направленных по своей сущности на достижение специфических целевых установок государства (семейно-политической, образовательно-политической, трудовой).

Таким образом, социальное право в ФРГ — это отрасль права, которая занимается возмещением таких страховых рисков, как болезнь, материнство, безработица, старость, инвалидность, трудовое увечье, профессиональное заболевание, многодетность и смерть кормильца, методом социального страхования, социального обеспечения и социальной помощи, при условии что перечисленные способы возмещения направляются или, по крайней мере, контролируются государством.

Не существует общепризнанного и точного определения социального права и в праве Австрии. Как указывает австрийский ученый К. Гриллбергер (*Grillberger*) «понятие “социальное” означает в связи с этим очень общую защиту социально-слабых слоев населения, но этой цели служат также другие отрасли права, такие как право найма жилья, защита прав потребителей и прежде всего трудовое право в целом. Однако данное законодательство регулирует не государственные выплаты, а правоотношения между частными лицами. Также налоговое право преследует социальные цели, например, предусматриваются налоговые льготы для физических лиц, которые имеют детей. Однако в этом случае нельзя говорить о выплатах. Государственными выплатами являются выплаты студентам, доплаты на жилье и пособия семьям. Мнения о ситуациях, в которых определенные лица должны получать государственные выплаты, не являются постоянными, а ориентируются на изменяющиеся представления общества, которые выражаются в правопорядке. На современном этапе основой социального права являются такие социальные риски, как болезнь, трудовое увечье, профессиональное заболевание, снижение трудоспособности, безработица, материнство и старость. Еще предусмотрены государственные выплаты (помощь) и в других случаях (таких как необходимость в постоянном постороннем уходе, обеспечение жертв войны), и в общем для обеспечения достойной человека жизни, если человек не в состоянии обеспечить ее себе. Нечеткое ограничение социального права не создает никаких особых проблем для правоприменительной деятельности».

Кроме того, Гриллбергер указывает, что «конституционное правовое разделение компетенции между законодательной и исполнительной властью Австрии не содержит термина “социальное право”, а компетенция по разрешению социально правовых споров регулируется детально. Защита от вышеназванных рисков происходит различным образом, т. е. речь идет о различных системах страхования. Законодатель обязывает отдельные группы, которые существенно подлежат одинаковым рискам, создавать страховые общества для финансирования будущих выплат. Только тот, кто вносит страховые взносы, имеет право требования на выплаты. Речь идет о двусторонних правоотношениях. В основе этого обеспечения лежит социальное страхование.

Другой вид защиты предусмотрен при социальном обеспечении. Случаи обеспечения тоже установлены законодательно, но выплаты финансируются не из взносов, а из общих налоговых поступлений. Таким образом, соответствующие социальные выплаты предоставляются только тем группам лиц, для которых законодатель исходит из того, что им должны предоставляться любые выплаты или они являются потерпевшими особого рода

(имеются в виду, например, обеспечение жертв войн, потерпевших от преступлений, пенсии государственным служащим).

Выплаты в рамках социального страхования и социального обеспечения не зависят от индивидуальных потребностей получателя выплат, играющего центральную роль в третьем виде социальной поддержки, которая называется социальной помощью. Она предоставляется субсидиарно, если лицо не может удовлетворить материальные жизненные потребности другим способом. Выплаты по социальной помощи, как и по социальному обеспечению, финансируются из общих налоговых поступлений. Подобный общий обзор не охватывает все случаи социальной защиты. Так, и социальное страхование, и социальное обеспечение содержат элементы социальной помощи, например, страхование от несчастных случаев на производстве без уплаты страховых взносов и всевозможные доплаты. В обеспечение государственных служащих все более усиливается принцип страхования. Некоторые разделы социального права вообще сложно структурировать, например, выплаты в случае потребности в постоянном постороннем уходе и выплаты (помощь) семьям.²³

Социальное право Европейского Союза²⁴ в своих важнейших правовых институтах стремится обеспечить типичные социальные стандарты, которые должны находиться выше уровня минимальных стандартов. Правовые основы предметной юрисдикции права Европейского Союза, в том числе социального права, вытекают из Преамбулы к Договору о функционировании Европейского Союза и Договора о Европейском Союзе (в Лиссабонской редакции). В Преамбуле сформулированы мотивы создания Евросоюза, а цели изложены в ст. 2 Договора о ЕС. Кроме того, в ст. 8 Договора о функционировании Европейского Союза содержится перечень основных вопросов, относимых к ведению ЕС.

Для социального права ЕС значение имеет первичное и вторичное право. В первичном праве много положений, имеющих значение для социального права: определение цели и задач Европейского Союза, требование запрета дискриминации, компетенция в политике занятости, задачи межгосударственной координации в социальном праве, предписания о минимальных стандартах и гарантиях социального обеспечения, социальный диалог, основные свободы, публичная помощь, государственная помощь.

Однако эти предписания связаны не только с социальным правом. Вторичное право в форме постановлений (регламентов) вытесняет национальное право, а Директивы ЕС обязывают государства-члены выравнивать собственное право с требованиями права ЕС. Вторичное право исходит из первичной правовой компетенции и превращает их в задачи и цели ЕС. На территории ЕС установлены единые технические нормы и правила действия систем социальной защиты трудящихся и членов их семей, переезжающих в другие государства. Наибольшее значение для социального права имеют следующие регламенты: Регламент № 883/2004/ЕС Европейского парламента и Совета от 29 апреля 2004 г. «О координации системы социального обеспечения»,²⁵ Регламент № 987/2009/ЕС Европейского парламента и Совета от 16 сентября 2009 г. «Об установлении условий для применения

²³ Grillberger K. Österreichisches Sozialrecht. Wien, 2008. S. 2–5.

²⁴ В ФРГ опубликован ряд монографий, в частности, монографии «Социальное право Европейского Союза» (Eichenhofer E. Sozialrecht der Europäischen Union. 4. Aufl. Berlin, 2010. S. 29; Europäisches Sozialrecht / K. J. Bieback [und andere], Hrsg. M. Fuchs. Baden-Baden, 2005; Hanau P. Handbuch des europäischen Arbeits- und Sozialrechts. München, 2002). В этих работах широко употребляется понятие «социальное право Европейского Союза». Впервые в русскоязычной юридической литературе общие проблемы социального права ЕС нашли некоторое отражение в учебнике «Европейское право», в главе «Социальное право Европейского Союза» которого освещены только такие общие вопросы, как пути и тенденции развития социальной политики ЕС; формирование ее правовой основы; механизм реализации социального права; трансформация его под воздействием внутренних и внешних факторов (Европейское право. Право Европейского Союза и правовое обеспечение защиты прав человека: Учебник / Отв. ред. Л. М. Энтин. М., 2005. С. 737–776). Актуальные вопросы социального права Европейского Союза впервые на постсоветском пространстве подробно рассмотрены в монографии Т. А. Постоваловой (Постовалова Т. А. Социальное право Европейского Союза. Минск, 2007), а также в учебных пособиях: Постовалова Т. А. 1) Трудовое и социальное право Европейского Союза. Минск, 2010; 2) Трудовое и социальное право зарубежных стран: Учеб.-метод. пособие. Минск, 2010.

²⁵ Official Journal L 166. 30.04.2004.

Регламента Европейского парламента и Совета от 29 апреля 2004 г. «О координации системы социального обеспечения»²⁶. С 1 мая 2010 г. перестал действовать Регламент № 1408/71/ЕЭС, но он продолжает действовать в отношении граждан третьих государств²⁷ — Гренландии, Швейцарии и государств — членов европейского экономического пространства.

Социальное право Европейского Союза образует европейскую социальную модель. Европейская социальная модель — это основанный на рыночных свободах конкурентно-ориентированный правопорядок, который включает общественное (публичное) социальное обеспечение и социальную помощь для того, чтобы в рыночной жизни могли участвовать те, кто не в состоянии делать это собственными силами.²⁸

Система социального права в Европейском Союзе представляет собой структурно и функционально упорядоченный массив взаимосвязанных нормативно-правовых актов, создаваемых и действующих на основе единых принципов (принципы свободного движения товаров, услуг, капитала, рабочей силы, запрета дискриминации), и запрещает действия, нарушающие эти принципы. В первичном и вторичном праве содержатся меры, обеспечивающие и облегчающие реализацию названных принципов путем установления норм, координирующих несходные между собой национальные законодательства с тем, чтобы последние не противоречили применению этих принципов. Задача по координации национальных систем социального права очень сложна, так как координируется огромный труднообозримый массив социальных норм.²⁹

Из этого вытекает, что социальное право Европейского Союза — это система юридических норм, действующих и применяемых в пределах юрисдикции ЕС на основе учредительных договоров и общих принципов права и в соответствии с ними. Социальное право можно определить и как совокупность социальных норм учредительных договоров, нормативно-правовых актов, принятых институтами ЕС, правовой доктрины, принципов права, применяемых к социальным отношениям, и решений Суда ЕС по социальным вопросам. В силу прямой отсылки, содержащейся в ст. 6 Договора о Европейском Союзе (в Лиссабонской редакции), нормы Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г. инкорпорированы в право ЕС.

Наконец, выделим два возможных объекта социального права ЕС, которые можно определить общими понятиями «координация» и «гармонизация». Координация регулирует взаимоотношения и связь между социальным правом государств-членов. Она ограничивается, в частности, международной сферой социального права отдельных государств-членов по единым принципам и, кроме того, обеспечивает международное влияние социального права. К координационному праву относятся межгосударственные отношения (открытый метод координации).³⁰ Путем применения открытых методов координации государства — члены Европейского Союза по модели экономической политики и политики занятости устанавливают общие цели и в области социальной защиты; их осуществление связано с применением согласованных руководящих начал и точного распределения по времени, а также основывается на установлении новых стандартов, базирующихся на системе индикаторов (показателей).

²⁶ Official Journal L 284. 30.10.2009.

²⁷ «О распространении Регламента № 883/2004/ЕС на граждан третьих государств» (КОМ (2007)439 endg.).

²⁸ *A Concerted Strategy for Modernising Social Protection «Social Protection as an integral part of the European Social Model»*. COM Documents 1999. 347 final (Стратегия модернизации социальной защиты «социальная защита как интегральная часть европейской социальной модели»).

²⁹ *Постовалова Т. А.* 1) Координация социального законодательства в Европейском Союзе // Развитие и перспективы национальной правовой системы в контексте европейских интеграционных процессов: Мат-лы межд. науч.-практ. конф., Минск, 16–17 июня 2005 г. Минск, 2005. С. 181–184; 2) Координация и гармонизация социального права Европейского Союза // Проблемы развития юридической науки и совершенствования правоприменительной практики: Сб. науч. тр. / Редкол.: С. А. Балашенко. Минск, 2005. С. 203–212.

³⁰ *Platzer H. W.* Offene Methode der Koordinierung und Europäisches Sozialmodell. Stuttgart, 2009.

Открытые методы координации, которые будут применяться в областях защиты от социального отторжения, страхования по старости, политики в области здравоохранения и политики поддержки лиц, которые нуждаются в постоянном постороннем уходе, могут определяться как шаг в направлении более сильной «европеизации» социальной политики. Европейская Комиссия дает такое определение: «Применение открытых методов координации означает, что все государства-члены устанавливают общие цели в определенной области политики, разрабатывают национальные планы действий, стандарты которых под руководством Комиссии всесторонне проверяются, и делают выводы по результатам положительной и отрицательной практики. Это новый вид совместной работы в Европейском Союзе, осуществляемый не только путем правотворчества, но и в рамках гибкого, но структурированного сотрудничества между государствами-членами. Эти методы будут применяться и в сфере социальной защиты».³¹

Как политическая стратегия, открытые методы координации в социальном праве применяются в областях социальной интеграции, борьбы с бедностью, страхования по старости (пенсии) и с недавнего времени в здравоохранении и при нуждаемости в постоянном постороннем уходе; практически они являются альтернативой европейского правотворчества в тех областях, где недостаточно компетенции ЕС и где из-за демографических, общественных, технологических и экономических изменений требуется одновременная модернизация системы социального обеспечения и одобрения этого государствами-членами на европейском уровне, чтобы эти системы могли и дальше быть работоспособными, стабильными.

Право социального обеспечения является отраслью права Республики Беларусь. Республика, провозгласив себя социальным государством, политика которого направлена на создание условий достойной жизни и свободного развития человека (ст. 1 Конституции), обязуется проводить в жизнь определенную социальную политику, направленную на обеспечение достойной и свободной жизни людей. В связи с этим законодательство Республики Беларусь регулирует реализацию права на социальное обеспечение, устанавливает дополнительные гарантии для отдельных категорий граждан.

В постсоветский период в Республике Беларусь под воздействием экономических, социально-политических, идеологических, правовых факторов произошли существенные изменения в системе и содержании законодательства. Принят ряд основополагающих законодательных актов, например, Законов от 17 апреля 1992 г. № 1596-XII «О пенсионном обеспечении»,³² от 17 декабря 1992 г. № 2050-XII «О пенсионном обеспечении военнослужащих, лиц начальствующего и рядового состава органов внутренних дел, Следственного Комитета, органов и подразделений по чрезвычайным ситуациям и органов финансовых расследований»,³³ от 5 января 2008 г. № 322-3 «О профессиональном пенсионном страховании»,³⁴ от 31 января 1995 г. № 3563-XII «Об основах государственного социального страхования»,³⁵ от 6 января 1999 г. № 230-3 «Об индивидуальном (персонифицированном) учете в системе государственного социального страхования»,³⁶ от 30 октября 1992 г. № 1898-XII «О государственных пособиях семьям, воспитывающим детей»,³⁷ от 14 июня 2007 г. № 239-3 «О государственных социальных льготах, правах и гарантиях для отдельных категорий граждан»,³⁸ от 22 мая 2000 г. № 395-3 «О социальном обслуживании»,³⁹ и ряд других нормативно-правовых актов.

³¹ Ibid. S. 27–51.

³² Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. 2000. № 50. 2/170; 2010. № 2. 2/1622.

³³ Там же. 2001. № 7. 2/365.

³⁴ Там же. 2008. № 16. 2/1419.

³⁵ Ведомости Верховного Совета Республики Беларусь. 1995. № 14. Ст. 138.

³⁶ Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. 1999. № 4. 2/5.

³⁷ Там же. 2007. № 305. 2/1403.

³⁸ Там же. 2007. № 147. 2/1336.

³⁹ Там же. 2000. № 50. 2/170.

Национальная система социального обеспечения сформировалась с учетом специфики экономического, социального и культурного развития страны, а также с учетом мирового опыта. Несмотря на различия в путях развития и особенностях организации, качестве и объеме услуг, а также методах финансирования, все системы социального обеспечения функционируют на основе единых принципов. Выделяются три основные группы принципов. К первой группе относятся общие принципы, определяющие фундаментальные характеристики систем социального обеспечения и объединяемые под именем «принципы социального страхования»; ко второй — принцип социального обеспечения, к третьей — принцип социальной помощи (принцип вспомоществования). Социальные услуги может получить каждый нуждающийся в необходимом для него объеме в том случае, если для получателя не предоставляется возможности самостоятельно выйти из бедственного положения. Как и принцип социального обеспечения, данный принцип предусматривает финансирование социальных нужд из средств общего налогообложения, а значит, финансирование социальной помощи в большей степени зависит от состояния бюджета страны. Особенностью основанных на принципе вспомоществования социальных программ (таких как социальная помощь) является необходимость проверки нуждаемости бенефициара.

Подведем итоги.

В рамках науки права социального обеспечения ряда стран на постсоветском пространстве высказываются мнения о необходимости выделения социального права как новой отрасли. В последние годы произошла значительная трансформация отрасли права социального обеспечения Республики Беларусь. Расширился круг субъектов, изменился характер правоотношений, появились новые виды и формы социальной защиты. Название отрасли «право социального обеспечения» является порождением превалировавшего ранее государственного начала в социальном обеспечении, а не страхового. Право социального обеспечения Республики Беларусь, как и социальное право ФРГ, в настоящее время включает в себя три подотрасли, которые различаются между собой по методу возмещения потерь при наступлении социальных и индивидуальных рисков, а именно: социальное страхование, социальное обеспечение и социальную помощь. Следует согласиться с мнением ряда российских ученых, согласно которому ни одна комплексная отрасль права не в состоянии вобрать в себя и удерживать в более или менее структурированном виде близкие по содержанию, субъектному составу, иным параметрам нормы многих отраслей отечественного права, сформировавшихся на принципе социальной справедливости. Поэтому исходя из формально юридического метода, который применен в социальном праве ФРГ, а также в Европейской социальной хартии от 18 октября 1961 г. и пересмотренной Европейской социальной хартии от 3 мая 1996 г., в Европейском кодексе социального обеспечения, Конвенции МОТ № 102 «О минимальных нормах социального обеспечения», вполне обосновано считать, что в современных условиях право социального обеспечения Республики Беларусь является подотраслью социального права. Полагаем, что под социальным правом следует понимать отрасль права, предметом которой являются часть социальных прав и которая, используя методы социального страхования, социального обеспечения и социальной помощи, регулирует возмещение страховых и социальных рисков, связанных с болезнью, материнством, производственным травматизмом и профессиональными заболеваниями, многодетностью, смертью кормильца, и других социальных рисков при потере средств существования, возникших помимо воли индивидуума, вследствие случайного стечения обстоятельств при условии, что их возмещение направляется, стимулируется либо контролируется государством.

Понятие «социальное обеспечение» по-прежнему является отраслевой и общеправовой категорией.⁴⁰ Основой для такого вывода являются прежде всего положения

⁴⁰ *Постовалова Т. А.* 1) Генезис и развитие понятия «социальное обеспечение» // *Право и демократия: Сб. науч. тр. Вып. 21. Минск, 2010. С. 149–167;* 2) *Социальные права как общеправовая категория* // Там же. Вып. 19. Минск, 2008. С. 31–46.

Европейской социальной хартии от 18 октября 1961 г. и пересмотренной Европейской социальной хартии от 3 мая 1996 г., Европейского кодекса социального обеспечения, Конвенции МОТ № 102 «О минимальных нормах социального обеспечения». Наряду с ними при решении вопроса об объеме социального права и его составных частей необходимо учитывать и Декларацию ООН «О правах человека», гарантирующую индивидууму защиту от других потерь средств к существованию, возникших помимо воли индивидуума, вследствие случайного стечения обстоятельств.

Право на социальное обеспечение — это признанная международным сообществом и гарантированная государством возможность человека удовлетворять свои физиологические, социальные и духовные потребности в объеме, необходимом для поддержания достойной жизни. Социальное обеспечение — это система общественных отношений, складывающихся между физическими лицами и государством по поводу предоставления указанным лицам за счет бюджетных фондов различных видов обеспечения вследствие наступления жизненных обстоятельств, влекущих за собой утрату или снижение заработка (дохода), малообеспеченность или нуждаемость, а также вследствие наличия у них заслуг перед государством или осуществления ими специфических видов общественно полезной деятельности. Социальное обеспечение является государственной мерой, поскольку в данном случае средства, необходимые для преодоления последствий того или иного риска, создают не объединения застрахованных, а государство или общество в целом.