

**М.В. Пономарев,  
Ю.В. Гаврилова**

## **Защита прав меньшинств как дискурсивная практика современного конституционализма<sup>1</sup>**

В статье «проблема меньшинств» рассматривается с точки зрения конструктивизма, а также представлен вывод о роли каждого парадигмального подхода в решении данной проблемы и невозможности признания ни одного из них в качестве приоритетного.

*Ключевые слова:* права меньшинств; дискурс; конституционализм; инструментализм; примордиализм; конструктивизм; договорное правопонимание; органическое правопонимание; субсидиарность; либерализм; социальный консерватизм; коммунитаризм.

### **Часть II**

**П**арадигма *конструктивизма* возникла существенно позже инструментализма и примордиализма и в особой степени отразила специфику эпохи «рефлексирующей современности» (ее разработка совпала с расцветом философии постмодернизма, зарождением теорий постиндустриального общества, «лингвистическим поворотом» в науке и распространением постнеклассической эпистемологии). Ключевой особенностью конструктивизма является представление о социальном пространстве как виртуальной среде, которая в равной степени сопряжена и с объективной реальностью, и с воображением человека, его рефлексией, дискурсивным мышлением. Причем для социальной активности ключевое значение имеют именно «воображаемые миры», т. е. системы знаково-символических интерпретаций, приобретающих актуальность и целостность в ходе коммуникативного обмена: «Мы конструируем реальность, в то время как полагаем, что воспринимаем ее, и то, что мы называем реальностью (индивидуальной, социальной, идеологической), есть интерпретация, сконструированная посредством коммуникации и через нее» [10: с. 109]. Тем самым подразумевается, что любая социальная ситуация представляет собой интерактивное взаимодействие различных субъектов, вынужденных «достраивать» образы друг друга, создавать совместные смысловые интерпретации, соотносить собственный

<sup>1</sup> Первую часть статьи см.: Вестник МГПУ. Серия «Юридические науки». 2015. № 3 (19). С. 15–25.

образ мира с миропониманием окружающих людей. Таким же «воображенным сообществом» является и нация: «Оно воображенное, поскольку члены даже самой маленькой нации никогда не будут знать большинства своих собратьев по нации, встречаться с ними или даже слышать о них, в то время как в умах каждого из них живет образ их общности» [1: с. 31]. С точки зрения конструктивизма стабильность общества как социальной системы поэтому не может быть в полной мере достигнута ни гарантиями свободного самовыражения личности и состязательной активностью граждан, ни приверженностью традициям и культурным паттернам, ни нормативным регулированием, ни совершенствованием институциональной «архитектуры» государства. Ключевыми факторами являются высокая динамика общественных коммуникаций, их интерактивный характер и рефлексивная насыщенность. В этом плане парадигма конструктивизма приобретает особую актуальность на фоне современных социальных процессов и тесно смыкается с теориями сетевого общества, инноватикой, коммуникативистикой, когнитивной психологией. Однако эти же установки определяют специфическую роль конструктивизма в идеологическом пространстве общества и сложность воплощения этой парадигмы в системе правоотношений.

Направленность на идеалы динамичного, толерантного, рефлексивного общества сближает коммунитаризм с либеральным мышлением. Однако гораздо в большей степени современный конструктивизм близок к *коммунитарной идеологии*, ориентированной на сосуществование множества социальных сообществ, каждое из которых дает своим членам узнаваемую идентичность и комфортную жизненную среду. При этом все сообщества рассматриваются как открытые комьюнити, что позволяет индивиду свободно покидать их и присоединяться к иным группам, либо одновременно выступать в роли участника сразу нескольких «социальных миров» [9: с. 125]. Именно такое поликультурное, коммуникативно насыщенное пространство, формирующее идентичность человека на нескольких уровнях (от личного, группового и национального до регионального, цивилизационного и глобального), коммунитаристы считают наиболее прочной основой для реализации любых социальных практик. Каждый из компонентов этого пространства служит основой для «человеческой деятельности по осмыслению и репрезентации, организации и интерпретации» [3: с. LP], а его скрепляющей основой являются публичные дискурсы. Поэтому коммунитаризм оказывается исключен из обычного идеологического противостояния. С точки зрения его приверженцев, любые идейные доктрины имеют право на существование, поскольку представляют собой лишь дискурсивные формации, необходимые для культурной множественности и эластичности общества, — именно в их напряженном диалоге, в перманентной борьбе их нарративов за умы и сердца людей рождается социальная идентичность человека, «вновь и вновь переопределяемая через слова и дела» [3: с. 8–9].

Равным образом конструктивистское мышление не вписывается и в дихотомию договорного и органического правопонимания. Власть и право воспринимаются конструктивистами в том же контексте дискурсивного самоопределения,

сосуществования и конкуренции различных культурных моделей. Поэтому отрицается сама возможность строгой иерархии между индивидуальной и коллективной правосубъектностью. Альтернативой представляется *субсидиарная модель правоотношений*. Субсидиарность представляет собой «организационный принцип, предусматривающий многоуровневую систему принятия решений, согласно которому задачи должны решаться на самом низком (максимально приближенном к низовым структурам), малом или удаленном от центра уровне, на котором их решение возможно и эффективно, то есть преимущество отдается... осуществлению удовлетворению самостоятельности меньших социальных образований и отдельных личностей в целом» [5: с. 109]. Иными словами, речь идет не просто о специфической модели распределения компетенции, а о признании презумпции социальной инициативы и свободного самовыражения индивидов и социальных групп при условии эффективности их действий, а также при координирующем и рамочном регулировании со стороны общества и государства [2; 7]. Подобный подход соответствует логике *либерально-этактистской модели конституционализма*, призванной сбалансировать систему отношений «человек – общество – государство», обеспечить ее институциональную целостность на основе гибких ролевых отношений, а не формализованных организационных структур. Примером успешного решения такой задачи является конституционная система ФРГ. Закрепился принцип субсидиарности и в современном международном праве, в том числе превратившись в одну из самых действенных опор правового пространства Европейского союза<sup>2</sup>.

Проблема меньшинств является принципиально значимой для конструктивистской парадигмы. Любые формы дискриминации и давления по отношению к меньшинствам представляются неприемлемыми, поскольку ведут не только к деформации жизненного пространства отдельных социальных групп, но и разрушают всю систему дискурсивных коммуникаций в обществе. Однако, в отличие от либерального (инструменталистского) подхода, защита естественного права человека «оставаться в своем состоянии» отнюдь не считается приоритетной задачей. Более того, современные конструктивисты с немалым скепсисом относятся к нарочитой борьбе за права меньшинств. Например, показательны рассуждения профессора Йельского университета Сейлы Бенхабиб: «Ввиду того, что женщины, расовые, этнические и языковые меньшинства, аборигенные народы, религиозные общины и мигранты потребовали признать и учесть их право на “особость”, возникли новые политические представления и новый политический вокабуляр. “Особость” стала общим термином, затуманивающим вполне реальные различия между группами людей... Такая политика идентичности страдает от парадоксального стремления сохранить чистоту нечистого и фундаментальность случайного» [3: с. XXXII, 12]. Конструктивисты считают, что в борьбе за права человека нельзя забывать о социальной

<sup>2</sup> См.: Протокол о применении принципов субсидиарности в пропорциональности // Европейский Союз: основополагающие акты в редакции Лиссабонского договора с комментариями. М.: Инфра-М, 2008. С. 396–400.

природе его идентичности. Другое дело, что в современном обществе идентичность все в большей степени утрачивает примордиальную основу и приобретает игровой характер. Представители разных страт и комьюнити начинают отличаться друг от друга не столько по *уровню и качеству*, сколько по *стилю* жизни. Принадлежность к таким сообществам уже не может быть очерчена внешними статусными признаками — требуется активное, узнаваемое *исполнение* своей социальной роли. В итоге именно игровая симуляция формирует комьюнити как самобытные социальные сообщества, а всеобщим социальным языком становится «культура перфоманса» — имиджевое поведение в знаковых ситуациях [11: с. 58; 8: с. 13–14].

С этой точки зрения очень показательным, что эпицентром конструктивистских дискуссий о правах меньшинств становится не проблема культурного самоопределения этнических, языковых или конфессиональных групп, а социальные притязания гендерных меньшинств. Понятие «гендер» имеет именно конструктивистскую природу — оно противопоставляется «половой принадлежности» как врожденной биосоциальной характеристике. Гендер представляет собой *приобретаемую и исполняемую* роль, даже если речь идет о традиционных стандартах мужественности и женственности [4: с. 45–111]. В плоскости правоотношений гендерная идентичность порождает очень неоднозначную ситуацию. Совершенно очевидна необходимость защиты гендерных меньшинств от дискриминации как нарушения общегражданских прав, поводом к которым послужила нетрадиционная ориентация. Однако для ЛГБТ-сообщества как особого комьюнити этого совершенно недостаточно. Эмансипация гендерных меньшинств требует перехода к полноценному статусу социальных страт, что означает не только свободу имиджевого поведения, но и признание обществом нормальности соответствующих ценностных и поведенческих моделей. Не случайно за последние два десятилетия ЛГБТ-сообщество сменило перформанс узнавания (гей-парады, тематические клубы и сайты, театрализованная эстетика) на борьбу за легализацию однополых браков (что означает полноправное участие лесбиянок, геев, бисексуалов и трансгендеров во всех видах правоотношений). И эта ситуация вышла за пределы противостояния традиционного большинства и нетрадиционных меньшинств. Так, легализация однополых браков во Франции в 2013 году вызвала массовые демонстрации как в поддержку, так и в знак протеста против этого решения, но среди сторонников ЛГБТ-сообщества оказалось множество гетеросексуалов, воспринимающих проблему гораздо шире — как борьбу за право свободного взаимодействия и самопрезентации не только в приватной жизни, но и в сфере публичных отношений. Еще более показательным, что примерно в том же ключе высказался и папа римский Франциск I, что стало настоящим потрясением для традиционного большинства в католическом мире<sup>3</sup>. Подобные факты наглядно показывают, что любое линейное решение проблемы меньшинств, как выбор между «запретить» и «разрешить», не имеет должного эффекта. Разумной альтернативой с точки

<sup>3</sup> Папа Франциск призвал защитить геев от дискриминации: «Мы должны быть братьями» // NEWSru.com. URL: <http://www.newsru.com/religy/29jul2013/papa.html> (дата обращения: 20.12.2014).

зрения парадигмы конструктивизма является широкое внедрение субсидиарной модели правоотношений.

Итак, проблема меньшинств может быть рассмотрена в контексте трех совершенно разных парадигмальных подходов, каждый из которых имеет определенные основания с точки зрения эпистемологической логики, специфики современных социальных практик, структуры идеологического пространства, опыта конституционно-правового и международно-правового регулирования. Но при этом ни один из них не может рассматриваться в качестве доминирующей стратегии в вопросе о защите прав меньшинств.

Инструменталистская парадигма выглядит особенно уязвимо, хотя именно она в наибольшей степени соотносится с существующим международно-правовым стандартом в области прав человека и привычными установками в области развития гражданского общества, плюралистической демократии, правового государства. Несмотря на явное падение общественного интереса к либеральным идеологемам, инструментализм сохраняет значимость в качестве социальной стратегии (достаточно вспомнить, что именно его логика во многом предопределяет направленность современного развития образовательных систем). Однако сама по себе установка на социальную автономию индивида и ситуативный характер общественного взаимодействия резко сужает возможность реализации принципов инструментализма в рамках конституционно-правового регулирования. Это касается даже стран с англосаксонской правовой культурой, население которых все в большей степени утрачивает культурную гомогенность.

Более востребованной в современных условиях выглядит примордиальная парадигма — недаром политические партии социально-консервативного толка явно доминируют в странах евро-атлантического пространства на протяжении последних полутора десятка лет. Сказывается потребность общества в устойчивых и комфортных атрибутах идентичности, помогающих преодолеть ощущение разрыва времен, снять стресс от нарастающего медийного прессинга и глобальной информационной открытости. Следует учесть и явную этатизацию конституционализма, связанную с усилением социальной роли государства в условиях многочисленных рисков и вызовов современности. Примордиальные ценности позволяют соотнести эту тенденцию с возрождением органического единства нации, а не технократической бюрократизацией. В таком контексте решение проблемы меньшинств с точки зрения интересов общепринятой культуры общества выглядит вполне логичным и приемлемым для большей части общества (что демонстрирует, например, ход дискуссий об угрозах исламизации Европы). Однако в действительности такой примордиальный вектор ставит целый ряд вопросов. Характерная для него установка на правовую защиту и даже поощрение культурной самобытности меньшинств предполагает их полную лояльность по отношению к культуре большинства, т. е. недвусмысленное принятие роли младших братьев. Меньшинства при этом воспринимаются в качестве статичных и относительно замкнутых социальных групп. Их культура «фольклоризируется»,

«мыслится в качестве строго определенного набора обычаев и норм, задаваемых исторической традицией» [6: с. 69], что совершенно противоречит и социодинамике современного общества, и интересам меньшинств, нуждающихся в эмансипации, а не патернализме. Поэтому не случайно возрождение этничности в современном обществе носит преимущественно протестный характер и сопровождается всплесками сепаратистских настроений (наглядными примерами являются референдум 2014 года о независимости Шотландии, широкое движение за самостоятельность в Каталонии и Стране Басков, деятельность движения за отделение Квебека, многолетний этнополитический кризис в Бельгии). Не менее противоречивый характер носит примордиальная политика в отношении языковых меньшинств. Их представителям, по сути, предлагается превратить собственную лингвистическую культуру в приватную, ибо ее полноправная легализация воспринимается как угроза общенациональным культурным кодам (показательным с этой точки зрения является зарождение современного украинского кризиса). Схожим образом примордиальная позиция в отношении религиозно-конфессиональных меньшинств приводит к рассуждениям об опасности прозелитизма, нетрадиционных верований и разнообразных сект, неприемлемых на канонической территории исконных религий (что весьма напоминает спекулятивную полемику о правах коренных и некоренных народов). Любая же попытка нормативно определить меру религиозного многообразия лишь обостряет проблему совместимости культурных кодов (показательны примеры дискуссий вокруг запрета на ношение хиджабов во Франции, запрета на строительство минаретов в Швейцарии, судебной попытки запрета размещения распятия в классных комнатах в итальянских государственных школах). А такие проблемы, как социализация гендерных или субкультурных меньшинств, вообще не имеют внятного решения в русле примордиального подхода.

Роль конструктивизма в качестве стратегии решения проблемы меньшинств выглядит не менее противоречивой. С одной стороны, именно конструктивизм наиболее близок к ритму современной жизни. Его концепты позволяют на новом уровне осмыслить перспективы развития гражданского общества и значимость защиты прав человека на свободное самоопределение — на смену морализаторским призывам к политкорректности и всеобщей толерантности приходит признание инновационного, множественного, интерактивного, сетевого характера современных социальных практик, вполне прагматичная установка на всемерное развитие человеческого капитала. Однако такой подход очень сложно реализовать на уровне практического правового регулирования. Например, субсидиарная модель правоотношений в полной мере закрепились лишь в ФРГ, где ее открытость и множественность опираются на ментальные традиции немецкого «орднунга» (нем. Ordnung — порядок). А вот в Европейском союзе принципы субсидиарности в значительной степени вытеснены французской бюрократической культурой, стремлением к административной централизации и упорядочивающему регулятивному воздействию сверху вниз. Что еще более важно, конструктивистский



мультикультурализм совершенно чужд огромному количеству людей, которые испытывают стресс от рефлексивной современности, склонны видеть в любых проявлениях инаковости «нашествие чужаков», «агрессивную экспансию фриков», «господство гомосексуального лобби». Показательно, что еще в 2011 году ведущие лидеры европейских стран А. Меркель, Н. Саркози, Д. Кэмерон в унисон заявили о крахе проекта мультикультурализма в Европе.

Перечисленные проблемы не носят, конечно, фатальный характер. Но очевидно, что ни один парадигмальный подход с сопутствующими ему идеологическими приоритетами и рецептами правового регулирования не может рассматриваться как бесспорная основа для эффективного решения проблемы меньшинств. И именно этот факт подтверждает правильность первоначальной гипотезы о том, что защита прав меньшинств в современных условиях имеет характер дискурсивной социальной практики. Поиск приемлемых правовых и политических решений в этой сфере должен быть основан не на аксиомах той или иной стратегии, а на постоянном и напряженном общественном диалоге, интенсивном проговаривании любой государственной или гражданской инициативы. Конечно, даже такой подход не может стать залогом прочного и долговременного общенационального консенсуса — множественный и изменчивый характер современного социального пространства в принципе исключает такую возможность. Однако формирование единого дискурсивного поля, интегрирующего противостоящие друг другу модели мышления, аргументации, миропонимания, позволяет вывести на новый уровень рефлексивную активность общества, минимизировать роль стереотипов и фобий, признать ту истину, что только реализация права *каждого* человека быть *услышанным* и *понятым* со стороны общества обеспечивает возможность формирования устойчивого большинства в общенациональном масштабе.

### *Литература*

1. *Андерсон Б.* Воображаемые сообщества. Размышления об истоках и распространении национализма. М.: КАНОН-пресс-Ц, Кучково поле, 2001. 288 с.
2. *Аристова К.С.* Что же такое субсидиарность? // Российское правосудие. 2010. № 11. С. 62–66.
3. *Бенхабиб С.* Притязания культуры. Равенство и разнообразие в глобальную эру. М.: Логос, 2003. 350 с.
4. *Гофман И.* Представление себя другим в повседневной жизни. М.: КАНОН-пресс-Ц, Кучково поле, 2000. 304 с.
5. *Канифатов А.С.* О содержательных аспектах принципа субсидиарности // Государственное и муниципальное управление. Ученые записки СКАГС. 2009. № 4. С. 109–116.
6. *Малахов В.С., Осипов А.Г.* Категория «этническое меньшинство» в российском публичном и законодательном дискурсах // Мир России: Социология, этнология. 2008. Т. 17. № 3. С. 67–91.
7. *Пономарев М.В.* Принцип субсидиарности — диалектика свободы и ответственности // Вестник Московского городского педагогического университета. Серия «Юридические науки». 2009. № 1. С. 56–63.

8. *Пономарев М.В.* «Человек играющий» в социокультурном пространстве «общества спектакля» // CLIO-SCIENCE: Проблемы истории и междисциплинарного синтеза: сб. науч. тр. Вып. V. М.: Прометей, 2014. С. 8–17.
9. *Уолцер М.* О терпимости. М.: Идея-Пресс, 2000. 160 с.
10. *Цоколов С.А.* Радикальный конструктивизм: эпистемология без онтологии? // Вестник Московского университета. Серия 7. Философия. 1999. № 2. С. 105–117.
11. *Штайн О.А.* Маска как форма идентичности. Введение в философию образа. СПб.: РХГА, 2012. 160 с.

### *Literatura*

1. *Anderson B.* Voobrazhaemy'e soobshhestva. Razmy'shheniya ob istokakh i rasprostraneniі nacionalizma. М.: KANON-press-C, Kuchkovo pole, 2001. 288 s.
2. *Aristova K.S.* Chto zhe takoe subsidiarnost'? // Rossijskoe pravosudie. 2010. № 11. S. 62–66.
3. *Benxabib S.* Prityazaniya kul'tury'. Ravenstvo i raznoobrazie v global'nyu e'ru. М.: Logos, 2003. 350 s.
4. *Gofman I.* Predstavlenie sebya drugim v povsednevnoj zhizni. М.: KANON-press-C, Kuchkovo pole, 2000. 304 s.
5. *Kanifatov A.S.* O sodержatel'ny'x aspektax principa subsidiarnosti // Gosudarstvennoe i municipal'noe upravlenie. Ucheny'e zapiski SKAGS. 2009. № 4. S. 109–116.
6. *Malaxov V.S., Osipov A.G.* Kategoriya «e'tnicheskoe men'shinstvo» v rossijskom publichnom i zakonodatel'nom diskursax // Mir Rossii: Sociologiya, e'tnologiya. 2008. T. 17. № 3. S. 67–91.
7. *Ponomarev M.V.* Princip subsidiarnosti — dialektika svobody' i otvetstvennosti // Vestnik Moskovskogo gorodskogo pedagogicheskogo universiteta. Seriya «Yuridicheskie nauki». 2009. № 1. S. 56–63.
8. *Ponomarev M.V.* «Chelovek igrayushii» v sociokul'turnom prostranstve «obshhestva spektaklya» // SLIO-SCIENCE: Problemy' istorii i mezhdisciplinarnogo sinteza: sb. nauch. tr. Vy'p. V. М.: Prometei, 2014. S. 8–17.
9. *Uolcer M.* O terpimosti. М.: Ideya-Press, 2000. 160 s.
10. *Czokolov S.A.* Radikal'ny'i konstruktivizm: e'pistemologiya bez ontologii? // Vestnik Moskovskogo universiteta. Seriya 7. Filosofiya. 1999. № 2. S. 105–117.
11. *Shtain O.A.* Maska kak forma identichnosti. Vvedenie v filosofiyu obraza. SPb.: RHGA, 2012. 160 s.

*M.V. Ponomarev, U.V. Gavrilova*

### **Protection of Minority Rights as a Discursive Practice of Modern Constitutionalism (Part II)**

In Part II of the article minority problem is viewed from the perspective of constructivism and the conclusion about the role of each paradigm approach in solving the problems discussed and the impossibility to recognize any of them as a priority is represented.

*Keywords:* minority rights; discourse; constitutionalism; instrumentalism; primordialism; constructivism; contractual legal thinking; organic legal consciousness; subsidiarity; liberalism; social conservatism; communitarism.