

В.А.Тархов

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

Общая часть

Книга В.А.Тархова, доктора юридических наук, профессора, заслуженного деятеля науки РСФСР представляет собою переиздание ранее вышедших книг: Понятие гражданскою права, 1987; Гражданское правоотношение, 1993; Гражданские права и ответственность, 1996, обновленное в соответствии с действующим законодательством и полностью охватывающее общую часть (Общие положения) российского гражданского права.

Научный редактор - доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой гражданскоправовых дисциплин Чебоксарского кооперативного института Московского университета потребительской кооперации **В.А.Рыбаков.**

Т 22

Тархов В. А. Гражданское право. Общая часть. Курс лекций, г. Чебоксары: Чув. кн. изд-во, 1997. - 331 с.

Для преподавателей, аспирантов и студентов (учащихся) высших и средних специальных учебных заведений, научных и практических работников в области права, читателей, интересующихся вопросами теории права и гражданского права.

ББК 34 С.4

РАЗДЕЛ I. ПОНЯТИЕ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА

ГЛАВА I. ПОНЯТИЕ И СИСТЕМА ПРАВА

Понятие права

Общее понятие права является необходимым для всех юридических исследований. Поэтому освещению отраслевого понятия представляется целесообразным предпослать рассмотрение вкратце понятия общего.

1. С появлением на земле людей между ними с непреложной необходимостью складываются различные отношения¹. С одной стороны, люди нуждались друг в друге. Это обуславливалось, во-первых, естественными, природными отношениями между полами, между родителями и детьми; такие отношения с возникновением человеческого общества сразу же приобретают социальный характер². Во-вторых, необходимость взаимного общения обуславливалась развитием производительных сил, требовавшим объединения труда на базе общественной собственности на средства производства;

производственные отношения с самого начала являются социальными, они не существуют до человеческого общества. С другой стороны, связанность людей временем и пространством создавала возможность столкновений, разнообразных конфликтов по всевозможным поводам. Взаимное общение непременно требовало ответа на неизбежно возникающие многочисленные вопросы, как нужно поступить (и поступать впредь) в тех или иных случаях, как разрешать естественно возникающие разногласия. Понятно, что подавляющее большинство жизненных ситуаций повторяется, а вместе с тем повторяются возникающие вопросы и ответы на них. Складываются определенные правила поведения, обычаи. Одни из них связаны с оценочными понятиями правды и неправды, добра и зла и являются нормами нравственными. Другие не связаны с этими понятиями, а являются результатом оценки только правильности или неправильности поведения и представляют собою нормы технические.

Первоначально правила поведения, нормы складывались лишь для нужд общения внутри маленьких ячеек человеческого общества -

¹ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. 2-е изд. Т. 3. С. 439-440.

² См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 42. С.343; Т. 46. Ч. I. С. 18.

семьи, рода, племени, но затем свои правила появляются и для отношений между этими ячейками, между народами. С расколом общества на классы обычаи приобретают классовый характер. Возникшее государство в интересах господствующего класса закрепляет в своем законодательстве те или иные выгодные и удобные этому классу обычаи и издает новые правила. Возникает право³.

2. Слово «право» в русском языке употребляется в различных значениях⁴. Прежде всего это слово возникло, видимо, как синоним слов «правда», «правильно», «притязание». Пока люди не различали права и обязанности⁵, понятие «правильно», вероятно, в какой-то мере отождествлялось с понятием «обязательно». В первоначальном значении слово «право» употребляется до сих пор в ситуациях чисто этического характера: «Какое Вы имеете право так со мной разговаривать?» Это не более чем требование вежливости в обращении людей друг к другу. Очевидно, что отождествлять такое понимание с юридическим значением недопустимо⁶. Право весьма определенно отличается от таких категорий как чувство и совесть⁷.

Далее это слово употребляется в «непосредственно-социальном смысле»⁸. Это нечто большее, чем этическая категория, это действительно право, отличающееся от юридических субъективных прав тем, что оно существует независимо от закрепления его государством: право на революцию⁹, право на мирную жизнь и т.п. В таком значении эта категория имеет большой вес в некоторых аспектах международного права, а также для межмирового права, если оно окажется необходимым¹⁰.

Наконец, слово «право» употребляется в юридическом смысле¹¹.

Это понимание отличается от предшествовавших и потому соединение их¹² невозможно без утраты каждым своего значения.

В юридическом смысле это слово тоже не однозначно. Общераспространенным является деление права на объективное и субъек-

³ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 18. С. 272-273; Т. 19. С. 393. 'См.: Словарь русского языка. М., 1959. Т. 3. С. 485; О понимании советского права // Советское государство и право. 1979. № 8. С. 60. ⁵ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 21. С. 159. 'См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 3. С. 309 и 313.

⁷ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 2. С. 107.

⁸ Алексеев С. С. Общая теория права. М., 1981. Т. 1. С. 54; см также: Марксистско-ленинская концепция прав человека и современная идеологическая борьба // Сов. гос-во и право. 1980. № 7. С. 5; 1988. № 3. С. 145; Правоведение. 1985. № 2. С. 58.

⁹ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 22. С. 545.

¹⁰ См.: Иойрыш А.И. Проблема вземных цивилизаций и «метараво» // Сов. гос-во и право. 1978. № 9. С. 64. Евинтов В. И. Общепризнанные нормы международного права и идеологическая борьба // Сов. гос-во и право. 1983. № 7 С 111

¹¹ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 21. С. 46.

¹² См.: Сов. гос-во и право. 1979. № 7. С. 59; Нерсесянц В.С. Право: многообразие определений и единство понятий // Сов. гос-во и право. 1983. № 10. С. 26.

тивное, хотя нередко эти понятия и смешиваются. Когда право определяется как известная мера свободы поведения участников отношений, то это - определение субъективного права¹³. Между тем их необходимо различать. Нельзя сказать, будто бы эти понятия не выводят нас за пределы правовой формы и употребляются не в философском смысле¹⁴. Такое деление соответствует философским представлениям. Объективное имеет две стороны: противостоящее субъекту и независимое от его сознания¹⁵. Объективное право представляет собою • нечто внешнее для субъекта, существующее независимо от него, субъективное же право принадлежит определенному субъекту, является присущим, принадлежащим ему, связанным с его существованием:

чье право на свободу, право кого на мирную жизнь и т. п. Право в объективном смысле тоже субъективно, потому что оно создается людьми, хотя их воля и объективно обусловлена, но существование его не зависит от воли и сознания каждого отдельного субъекта".

Более того, право является объективным фактом и для создавшего его государства и потому оно с полным основанием называется объективным правом.

Надо сказать, что в неюридическом значении слово «право» почти всегда обозначает право в субъективном смысле, потому что связывается с принадлежностью его какому-то субъекту: чье право, кому оно принадлежит. Для того, чтобы стать объективным, право должно быть отделено от каждого отдельного субъекта, приобрести общий характер и общеобязательность, найти общее выражение в качестве «институционального нормативного образования»¹⁷. Субъективное право в юридическом значении всегда является зависимым от права объективного. В настоящем разделе мы остановимся на понятии объективного права, о субъективном праве в различных его значениях пойдет речь в разделе о гражданском правоотношении. Словом «право» обозначается также отраслевая наука.

3. Наша юридическая литература в определении права отправляется главным образом от слов К.Маркса и Ф.Энгельса, обращенных к буржуазии в «Манифесте Коммунистической партии», одном из первых произведений зрелого марксизма¹⁸: «Ваше право есть лишь возведенная в закон воля вашего класса, воля, содержание которой определяется

"См.: *Нерсесянц В.С.* Философия права Гегеля и современность. М., 1977. С. 57; Сов. гос-во и право. 1979. № 7. С. 71; № 8. С. 58; *Алексеев С.С.* Указ. соч. С. 93-94.

¹⁴ См.: *ДуОин А.П.* Диалектика правоотношения. Саратов, 1983.С. 3.

¹⁵ См.: *Маркс К, Энгельс Ф.* Соч. Т. 2. С. 90.

"См.: *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. Т. 3. С. 311-313; *Ленин В. И.* Полн. собр. соч. Т. 29. С.

10.

¹⁷ *Алексеев С.С.* Указ. соч. С. 92. См. его же. Право-институциональное социальное образование//Вопросы теории государства и права. Саратов, 1983.

¹⁸ См.: *Ленин В.И.* Поли. собр. соч. Т. 33. С. 22.

материальными условиями жизни вашего класса»". Из этих слов вытекают основные признаки права.

Во-первых, право представляет собою волю господствующего в данном обществе класса.

Во-вторых, содержание этой воли объективно определяется материальными условиями жизни данного класса.

В-третьих, воля господствующего класса возведена в закон.

Пояснение этого признака мы находим в словах Энгельса: «Все потребности гражданского общества - независимо от того, какой класс в данное время господствует, - неизбежно проходят через волю государства, чтобы в форме законов получить всеобщее значение»²⁰.

Поскольку юридические законы способно издавать только государство, постольку юридическое право непременно связано с существованием государства.

Положения Маркса и Энгельса развиты В. И. Лениным. Он пишет:

«Воля, если она государственная, должна быть выражена как закон, установленный властью; иначе слово «воля» пустое сотрясение воздуха пустым звуком»²¹. В брошюре «Объяснение закона о штрафах, взимаемых с рабочих на фабриках и заводах» Ленин говорит, что закон - это акт высшего органа государственной власти, однако законным является требование, основанное не только непосредственно на законе, но также на договоре или на правилах²². В другом месте он поясняет:

«... Что такое закон? Выражение воли классов, которые одержали победу и держат в своих руках государственную власть»²³. По-видимому, воля класса может найти свое выражение не только в законах высших органов государственной власти, но и в иных актах, а в период революции, пока не создана еще новая власть, и вообще не найти проявления в писанных документах, хотя, тем не менее, полностью соответствовать представлению о праве как о возведенной в закон воле класса.

Революционному правотворчеству масс В. И. Ленин уделял большое внимание, о чем свидетельствует то, что он дважды публиковал одно и то же свое высказывание - в брошюре «Победа кадетов и задачи рабочей партии» и в заметке «К истории вопроса о диктатуре»: «Во взятом нами примере мы видим диктатуру именно *народа*, ибо народ, масса населения, неоформленная, «случайно» собравшаяся в данном месте, сама и непосредственно выступает на сцену, сама чинит суд и расправу, применяет власть, творит новое революционное право»²⁴.

" Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 4. С. 443. Ср.: Т. 3. С. 322; Т. 8. С. 208.

²⁰ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 21. С. 310.

²¹ Ленин В. И. Полн. собр. соч. Т. 32. С. 340.

²² См.: Ленин В. И. Полн. собр. соч. Т. 2. С. 33-34.

²³ Ленин В. И. Полн. собр. соч. Т. 16. С. 306. См. также: Т. 17. С. 164. -'Ленина. И. Полн. собр. соч. Т. 12. С. 320-321. См. также: Т. 41. С. 383.

После Великой Октябрьской социалистической революции В. И. Ленин писал: «Отменив законы свергнутых правительств, партия дает выбранным советскими избирателями судьям лозунг -осуществлять волю пролетариата, применяя его декреты, а в случае отсутствия соответствующего декрета или неполноты его, руководствоваться социалистическим правосознанием»²⁵, применять не *corpus juris romani*... а *наше революционное правосознание*²⁶. Как отмечал Д. И. Курский, «если в первые годы революции нормы уголовного и гражданского права в очень значительной степени творил суд и, за немногими исключениями, в этой отрасли действовало написанное право, то теперь за пройденное время мы в этой области работы сменяем второй этап. Неписанное право периода военного коммунизма мы заменили проработанными нами в условиях и на основе новой экономической политики кодексами советского уголовного и гражданского права, а далее, выделив основы этого законодательства в общесоюзном масштабе, вплотную подошли к выработке кодекса эпохи социалистического планового строительства»²⁷. Ссылки на правосознание как на критерий правоприменительской практики еще долго встречаются в нашем законодательстве, в первые же годы Советской власти революционное правосознание играет роль правообразующего фактора.

В. И. Ленин подчеркивает классовое содержание права²⁸. Оно определяется условиями материальной жизни класса, но в свою очередь право воздействует на эти условия. Ленин показывает возможности такого воздействия²⁹, обращая одновременно внимание на то, что право не всевластно. «Закон есть мера политическая, есть политика. Никакой политической мерой нельзя запретить экономики»³⁰. Фундаментальным вкладом в теорию государства и права явилась работа В.И.Ленина «Государство и революция». В ней он пишет:

«Всякое право есть применение одинакового масштаба к различным людям, которые на деле не одинаковы, не равны друг другу; и потому «равное право» есть нарушение равенства и несправедливость»³¹. Ленин разъясняет, что «в первой фазе коммунистического общества (которую обычно зовут социализмом) «буржуазное право» отменяется не вполне, а лишь отчасти, лишь в меру уже достигнутого экономического переворота, т.е. лишь по отношению к средствам производства». «Но оно остается все же в другой своей

²¹ Ленин В. *Л.* Поли. собр. соч. Т. 38. С. 115. ³⁶ Ленин В. И. Поли. собр. соч. Т. 44. С. 398

²⁷ Курский Д. И. Избранные статьи и речи. М., 1958. С. 322.

²⁸ См.; Ленин В. И. Полн. собр. соч. Т. 24. С. 209.

²⁹ См.; Ленин В. И. Полн. собр. соч. Т. 6 С. 326.

³⁰ Ленин В. И. Полн. собр. соч. Т. 30. С. 99.

³¹ Ленин В. И. Полн. собр. соч. Т. 33. С. 93.

части, остается в качестве регулятора (определивателя) распределения продуктов и распределения труда между членами общества»³². Этот «недостаток» будет преодолен только при необходимых экономических предпосылках и когда люди научатся «работать на общество без всяких норм права»".

Далее В.И. Ленин указывает: «Буржуазное право по отношению к распределению продуктов *потребления* предполагает, конечно, неизбежно и *буржуазное государство*, ибо право есть ничто без аппарата, способного *принуждать* к соблюдению норм права»³⁴. Следует отметить, что в нашей литературе часто цитируется именно конец этой фразы и толкуется иногда не совсем правильно³⁵. В цитате ясно говорится о неизбежной связи права с государством, способным принуждать к соблюдению норм права. Вместо же способности, то есть возможности принуждения, говорят подчас о непременном принуждении, что явно не соответствует цитате. Да и принуждение может осуществляться без вмешательства государственного аппарата[^]. Из цитаты, думается, нельзя также сделать вывод, будто бы каждая норма обязательно должна сопровождаться возможностью принуждения. И уж совсем неправильно привязывать это высказывание Ленина, у которого говорится о праве в объективном смысле, к субъективным правам.

4. В юриспруденции неоднократно проводились дискуссии о понятии права. Нельзя считать подобные дискуссии бесполезными. Не случайно М. В. Ломоносов считал первой задачей юристов составление точных определений терминов, «ибо употребление слов неограниченных и сомнительных и двузначенательных производит в суде великие беспорядки и отдаляет от правды к заблуждению и к ябедам»³⁷. В результате дискуссий большинство авторов определяет право более или менее одинаково, но между отдельными определениями имеются и существенные различия. Еще больше замечаний, которые не воплотились в определения.

Некоторые авторы ограничиваются воспроизведением процитированной в пункте 3 формулы К. Маркса и Ф. Энгельса³⁸. Против такого определения возразить по существу, конечно, нечего, оно прекрасно выражает сущность права. Но для практического

"Там же. С. 94. См. также: *Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 19. С. 19. "Ленин В.И. Полн. собр. соч. Т. 33. С. 95.*

³⁴ Там же. С. 98-99.

³⁵ См.: *Боброва Н. А. О понятии права, его значении в категориальном аппарате правоведения//Сов. гос-во и право. 1981. №11. С. 51.*

³⁶ См.: *Сов. гос-во и право. 1979. № 7. С. 70. "Ломоносов М. В. Полн. собр. соч. М., 1957. Т. 10. С. 149* ³⁸ См.: *Денисов А. И. Теория государства и права. М., 1948. С. 293-294; Общая теория советского права. М., 1966. С. 3*

использования юристами оно представляется недостаточно развернутым. Что мы должны извлечь из закона для определения права? Видимо, те правила поведения общего характера, в соответствии с которыми можно установить, какое поведение является правильным. Поэтому более распространены определения, указывающие признаки права подробнее.

Эти определения отпращиваются от той же формулы Маркса и Энгельса и с некоторыми вариациями охватывают следующие признаки:

это - совокупность правил поведения (норм), установленных или санкционированных государством, выражающих волю господствующего класса, применение которых обеспечивается принудительной силой государства в целях охраны, закрепления и развития общественных отношений и порядков, выгодных и угодных господствующему классу³⁹. В основе этих определений лежит высказывание Н. В. Крыленко: «Право есть выражение в писанной форме действующего закона в неписанной форме обычного права, - выражение тех общественных отношений людей друг с другом, которые сложились на основе производственных отношений данного общества, имеют своим содержанием регулирование этих отношений в интересах господствующего в данном обществе экономического класса и охраняются его принудительной силой»⁴⁰.

Замена слова «закон» словами «правила поведения (нормы)» вполне правомерна. Во-первых, она ориентирует на содержание закона, во-вторых, на понимание закона в широком смысле слова, ибо нормы содержат не только законы в узком их понимании⁴¹, но и другие акты, рассчитанные не на разовое применение. Однако здесь не упоминается об обусловленности воли господствующего класса материальными условиями его жизни⁴². Позже получили известное распространение

³⁹ См.: Основные задачи советского социалистического права. М., 1938. С. 183;

Голунский С. А., Строгович М. С. Теория государства и права. М., 1940. С. 156; Теория государства и права. М., 1949. С. 113; *Карева М. П., Кечекьян С. Ф., Федосеев А. С., Федькин Г. И.* Теория государства и права. М., 1955. С. 70, Марксистско-ленинская общая теория государства и права. Основные институты и понятия. М., 1970. С. 375.

Крыленко Н. В. Беседы о праве и государстве. М., 1924. С. 33.

⁴¹ Поэтому нельзя согласиться с противопоставлением закона норме (см.: *Тененба-ум В. О.* О сущности права//Правоведение. 1980. № 1. С. 36.) Иногда обращают внимание на то, что Маркс и Энгельс не предлагали определять право через нормы (см.: Сов. гос-во и право. 1979. №8. С. 49). Однако у классиков марксизма-ленинизма слово «нормы» связывается как с законом, так и с правом (см.: *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. Т. 1. С. 63; *Ленин В. И.* Полн собр. соч. Т. 33. С. 99). Видимо, в политическом «Манифесте» необходимо было предельно четко показать классовый характер права, а слово «закон» достаточно ясно обнаруживает связь с государством. В обращении к массам большое значение имеет разящая афористичность (сравним ленинское определение коммунизма Полн собр. соч. Т. 42. С. 159).

⁴² См.: Сов. гос-во и право 1979 № 8. С. 74.

определения, указывающие это обстоятельство и заменяющие слово «совокупность» более точным «система», но опускающие обеспеченность принудительной силой и цели права⁴³. Имеются и определения, охватывающие все названные признаки⁴⁴ или без упоминания о принуждении⁴⁵, а также такие, в которых отсутствуют те или иные из этих признаков и вводятся новые, в частности указание на действие права через субъективные права и обязанности⁴⁶. Предельно краткое определение гласит: «право - это совокупность (система) установленных или санкционированных государством общеобязательных норм (правил поведения)»⁴⁷.

Необходимо отметить, что нередко слова «нормы», «правила поведения» соединяют словами «нормы поведения». В таком соединении кроется опасность смешения понятий. Последнее словосочетание создает впечатление «нормального поведения», где слово «норма» приобретает значение синонима слова «нормально»⁴⁸. Поэтому в понятии права, как и вообще в юриспруденции, должно следить за точностью употребляемых слов и выражений.

Если в первых дискуссиях стремились прийти к единому пониманию объективного права, то в последней большинство ее участников высказалось за допустимость нескольких определений, хотя конкретных предложений было внесено немного. Следует полагать, что определение сущности одного предмета должно быть одним⁴⁹. Разные определения могут отражать лишь отдельные стороны предмета⁵⁰. Множественность определений закономерна как переходный момент, пока не найдено единственно верное научное определение.

Сложившееся определение называют нормативным. Это верно, если

⁴³ См.: Теория государства и права. М., 1967. С. 75; Теория государства и права. М., 1970. С. 103; Теория государства и права. М., 1977. С. 77; Осьюв: теории государства и права. М., 1982. С. 31.

⁴⁴ См.: Александров Н.Г., Калинычев Ф. И., Карез Д. С. и др. Основы теории государства и права. М., 1960. С. 28; Александрин И. Г., Калинычев Ф. И., Мицкевич А. В. и др. Теория государства и права. М., 1968. С. 63.

⁴⁵ См.: Теория государства и права. М., 1983. С. 71. * См.: Алексеев С. С. Общая теория права Т. 1, С. 104; Теория государства и права. Л., 1982. С. 64.

⁴⁷ Марксистско-ленинская общая теория государства и права. Основные институты и понятия. С. 348. То же краткое и оторванное от государства определение дает курс лекций Общая теория права. И. Новгород, 1993. С. 111. Связывает с государством и обществом определение курс лекций Теория государства и права. Саратов, 1995. С. 112

⁴⁸ См.: Кудрявцев В. И. Юридические нормы - фактическое поведение // Сов. гос-во и право. 1980. №2. С. 13-15.

⁴⁹ См.: Сов. гос-во и право. 1979. № 8. С. 61: Рабинович П. М. О понимании и определениях права // Правоведение. 1982. № 4. С. 54 и 59

⁵¹¹ С.ч : Ленин В. И. Полн. собр. соч. Т. 29. С. 216.

не отождествлять нормативное с нормативистским, противопоставляемым социологическому. А. Ф.Черданцев, разбирая все признаки права, убедительно показывает, что доминирующее определение является по преимуществу и в первую очередь социологическим⁵¹.

По-видимому, в определении права должны во всяком случае войти признаки, непосредственно вытекающие из определения Маркса и Энгельса: нормативность, классовость и материальная обусловленность⁵². Поэтому нельзя согласиться с определениями, сохраняющими только первый из этих признаков⁵³.

Обращает на себя внимание широкая распространенность как определений, включающих указание на обеспеченность (поддержку, охрану) норм принудительной силой государства, так и определений, не содержащих этого признака. Надо полагать, что последние более правильны⁵⁴. По приведенным ленинским словам, государство представляет собою аппарат, способный принуждать к соблюдению норм права, поэтому указание на государство в определении права достаточно. Упоминание наряду с этим еще и об обеспеченности принудительной силой государства излишне и способно создать ошибочное представление, будто бы норма права, не обеспеченная непосредственным принуждением, не является правовой⁵⁵.

Не удержались в литературе определения, не содержащие в себе сколько-нибудь конкретных признаков определенного явления. Например, право - особая форма политики⁵⁶: в чем ее особенность, чем она отличается от других форм? Или - определение права как системы (порядка) общественных отношений⁵⁷. То, что право представляет собою общественное отношение - это бесспорно⁵⁸, но общественные отношения многочисленны и разнообразны и для различения их необходимы определенные признаки, уточнения. П. И.Стучка писал:

«Словом *право* мы определяем охраняемое государственной властью классового государства распределение людей в производстве, т.е. распределение средств производства (частную собственность) и роль людей в производстве»⁵¹. Здесь трудно различить, где собственно

⁵¹ См.: Черданцев А. Ф. О структуре теории государства и права // Сов. гос-во и право. 1980. №8. С. 21.

⁵² См.: Сов. гос-во и право. 1979. № 1. С. 67.

⁵³ См.: там же. С. 60; ср. С. 66.

⁵⁴ См.: Сов. гос-во и право. 1979. № 8. С. 53.

⁵⁵ См.: Лейст О. Э. Санкции в советском праве. М., 1962. С.17. Эта точка зрения уже разбиралась в наших работах и к ней мы вернемся в книге о правоотношениях.

⁵⁶ См.: Курс советского хозяйственного права. М., 1935. Т. I. С. 6.

⁵⁷ См.: СУ РСФСР. 1919. № 66. Ст. 590; Стучка П. И. Избранные произведения по марксистско-ленинской теории права. Рига, 1964. С. 58, 296, 702.

⁵⁸ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 20. С. 155. К>. Г. Ткаченко отрицает это (см.ее: Методологические вопросы теории правоотношений. М., 1980. С. 67, 71).

⁵⁹ Стучка П. И. Указ. соч. С. 295.

объективное право, где субъективные права и где регулируемые правом общественные отношения. Представляется необходимым различать эти три категории.

Не соответствует этому требованию и потому вряд ли может быть принято предложение определить право как «институт справедливого руководства обществом, посредством которого социалистическое государство закрепляет и направляет соответствующую общим интересам советского народа систему общественных отношений»⁶⁰. Как и в определениях, появлявшихся на страницах советской печати в прошлом, тут сразу же возникает вопрос: какой институт, в чем его сущность, характерные черты и особенности?

5. В той же мере, в какой необходимо различать объективное и субъективное право, нужно проводить различие между объективным правом и правовыми отношениями, элементами которых являются субъективные права. Между тем в литературе⁶¹ встречаются даже утверждения, будто бы «Маркс и Энгельс в «Немецкой идеологии» (да и в иных работах) неоднократно рассматривали понятие «право» как тождественное понятию «правоотношение» (в сноске указывается с.336-337.-Д. Г.). Приводя положение Штирнера: «Вместе с абсолютным правом погибает само право...», Маркс и Энгельс писали:

«Для нас не является неожиданностью, что правовые отношения выступают здесь опять-таки в качестве господства *понятия* права» (в сноске - т.3, с. 311, 317; т. 13, с. 6. - *В. Т.*). И в данном случае о праве говорится как о правовом отношении. Есть и другие примеры отождествления права и правоотношения в «Немецкой идеологии» (сноски нет. - Д. Г.)⁶². Автор данного утверждения явно видит то, чего нет".

В первом случае К. Маркс и Ф. Энгельс пишут, «что в наиболее ранние и примитивные эпохи эти индивидуальные, фактические отношения в их самом грубом виде и являются непосредственно правом. С развитием гражданского общества, т. е. с развитием личных интересов до степени классовых интересов, правовые отношения изменились и получили цивилизованное выражение. Они стали рассматриваться уже не как индивидуальные отношения, а как *всеобщие*»⁶⁴. Что следует из этих слов Маркса и Энгельса? То, что индивидуальные фак-

⁶⁰ Сов. гос-во и право. 1979. № 8. С. 57.

⁶¹ См.: *Шебанов А. Ф.* О содержании и форме права // Правоведение. 1967. № 2. С. 15; *Алексеев С.* О понятии права // Правоведение. 1970. № 1 С. 1, *Явич Л. С.* Право и общественные отношения. М., 1971. С. 119.

⁶² *Разин Э. Л.* Проблемы права в «Немецкой идеологии» // Правоведение. 1976. № 5. С. 15.

⁶³ Ср.: *Алексеев С. С.* Общее понятие права: сущность марксистско-ленинского подхода, проблемы, перспективы разработки // Сов. гос-во и право. 1977. № 6. С. 25. - *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. Т. 3. С. 336-337.

тические отношения являются непосредственно правом лишь в наиболее ранние и примитивные эпохи, когда «еще нельзя говорить о праве в юридическом смысле»⁶⁵. Право в современно юридическом понимании появилось с появлением классов, классовых интересов. Тогда правовые отношения, как говорят Маркс и Энгельс, стали рассматриваться уже не как индивидуальные, а как всеобщие. А это значит, что господствующий класс придает отношениям всеобщее значение в форме законов⁶⁶. Как отмечал П. И. Стучка, абстрактная форма отношения - это закон⁶⁷. Правовые же отношения всегда конкретны, индивидуальны. Например, закон гласит: Продавец обязуется передать товар в собственность покупателю, а покупатель обязуется принять товар и уплатить за него определенную денежную сумму (см. ст. 454 ГК). Это не правоотношение, это норма права, выражающая правовое отношение абстрактно как всеобщее отношение. Конкретного отношения еще нет, есть только модель правоотношения. Когда же, скажем, гражданин Иванов отберет в магазине для себя нужную вещь, то между ним и фирмой, которой принадлежит магазин, возникнет правовое отношение купли-продажи, в котором стороны должны руководствоваться нормами права. Никакого отождествления понятий «право» и «правоотношение» здесь нет и не должно быть.

В следующей цитате - «правовые отношения выступают здесь опять-таки в качестве господства *понятия* права»⁶⁸ - это у Штирнера так, и делать отсюда вывод об отождествлении права и правоотношения Марксом и Энгельсом по меньшей мере неосторожно. Из предшествующего и дальнейшего изложения ими взглядов Штирнера видно, что тот не различал объективное и субъективное право и оба подменял их понятием. Субъективное же право существует только в правоотношениях, поэтому при отсутствии правоотношения «право оказывается чем-то произвольным»⁶⁹.

Относительно же ссылки на знаменитое предисловие К. Маркса к «Критике политической экономии» надо сказать, что утверждение, будто бы в нем Маркс отождествлял понятия права и правоотношения, совершенно голословно. Термин «правовые отношения»⁷⁰ не дает оснований полагать, что имелись в виду не они, а право, о котором не упоминается.

6. Другие авторы, не отождествляя права и правоотношений, в то же время полагают, что право складывается из правовых норм и

⁶⁵ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 21. С. 46. " См. там же. С. 310.

⁶⁷ См.: Стучка П. И. Указ. соч. С. 332.

⁶⁸ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 3. С. 311.

⁶⁹ Там же. С. 317.

⁷⁰ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 13. С. 6.

правовых отношений⁷¹. Основные доводы сторонников этой концепции сводятся к тому, что если право является правовым отношением, то и нормы права представляют собою правоотношения, поэтому право должно охватывать и правоотношения, в которых нормы права реализуются; определение должно охватывать право не только в статике, но и в динамике; нормы права и правоотношения представляют собою диалектическое единство; сведение права к нормам недооценивает субъективные права.

Ошибочность данной концепции заключается в том, что она смешивает различные элементы правовой части надстройки или правовой системы⁷² в одном понятии. Между тем для двух явлений - права и правоотношений - неизбежно нужны два понятия. Вопреки мнению Н. А. Бобровой предмет спора остается независимо от того, как понимать правоотношения, о чем свидетельствует и ее собственная критика включения в право как юридически очерченной связи, так и фактического поведения⁷³. Право как возведенная в закон воля господствующего класса не может выражаться в чем-то не «возведенном в закон». В современных условиях только в форме законов или иных нормативных актов эта воля представляет собою право. Оно является общественным отношением между законодателем, с одной стороны, и субъектами права, с другой. Это отношение и по форме и по содержанию есть отношение надстроечное, не существующее вне законодательства. Что же касается правовых отношений между гражданами, организациями и другими субъектами, то они не только коренятся в материальных условиях жизни общества, но и непосредственно порождаются во многих случаях конкретными материальными потребностями. Все материальные и множество идеологических отношений между людьми в состоянии существовать и без правового регулирования. Правовую форму эти отношения приобретают вследствие правового регулирования их государством. В большинство отношений люди вступают по своей воле, и ставить эту волю в один ряд с регулирующей волей законодателя никак нельзя. Вредность этого хорошо была показана Р. О. Халфиной в дискуссии о понимании права на примере коллизии между про-

⁷¹ С*д.: Пионтковский А. А. Некоторые вопросы общей теории государства и права // Сов. гос-во и право. 1956. № 1. С. 18; Его же. К вопросу о взаимоотношениях объективного и субъективного права // Сов. гос-во и право. 1958. № 5. С. 25; Его же. К вопросу об изучении международного права // Сов. гос-во и право. 1962. № 11. С. 24;

Бельх А. К. Политическая организация общества и социалистического управления Л., 1967. С. 96; Сов. гос-во и право. 1979. № 8. С. 55 и 75; 1980. № 4. С. 51.

⁷² См.: Сов. гос-во и право. 1980. № 3. С. 135; Алексеев С. С. Общая теория права. Т. 1. С. 89; РаутиН М. И. О нормативно-классовом понимании права // Вопросы теории государства и права. С. 29; Тиуном Л. Б. О понятии правовой системы // Правоведение. 1985. № 1. С. 23; Кудрявцев В. Н., Васильев А. М. Право: развитие общего понятия // Сов. гос-во и право. 1985. № 7. С. 13.

"См.: Боброва Н. А. Указ. ст. // Сов. гос-во и право. 1981. № 11. С. 48.

грессивным законодательством и пережитками прошлого в Индии⁷⁴.

Из того, что право реализуется в правовых отношениях, вовсе не следует, что каждое из них не существует порознь в качестве объективной реальности и не может, тем более, послужить предметом научной абстракции.

Когда говорят о правах капиталиста, рабочего, индивида, то речь идет о субъективных правах. Естественно, что каждый субъект понимает свои права по-своему и склонен толковать их в свою пользу⁷⁵. Истинное содержание субъективных прав и применение равного масштаба дается объективным правом. Субъективные права закрепляются в законе и воплощаются в правовых отношениях субъектов. Если же нет конкретной нормы, в которой было бы выражено определенно субъективное право, то создается впечатление, будто оно существует только в правоотношении. Отсюда и смешение правоотношения с законом, которому оно подчинено.

По поводу предложения включить в понятие права субъективные права не без оснований замечается, что они не существуют без соответствующих обязанностей, о которых авторы таких предложений не упоминают⁷⁶.

Право реализуется в жизни, в практике, в общественных отношениях. Говорить в таких случаях о «динамике права» можно лишь с большой степенью условности, натяжкой, потому что в этих случаях мы имеем дело не только с правом, сколько с иными явлениями. Действительная динамика объективного права заключается в его противоречивости и ломке, в его изменениях, дальнейшем совершенствовании⁷⁷.

Общественные отношения носят регулирующий характер лишь пройдя через сознание и волю государства, чтобы в форме законов получить всеобщее значение. Отношения, в которых выражена воля только их участников, являются регулируемыми в сравнительно редких случаях установления прав и обязанностей, не предусмотренных законом, но и тогда они опираются на волю государства, определяющего, какие субъективные права стороны вправе предусмотреть, а какие не вправе. Следовательно, в подобных случаях волю сторон нельзя ставить рядом с волей государства. Кроме того, эти отношения нельзя включить в понятие права потому, что в состав его должны входить правила поведения общего характера, стороны же

⁷⁴ См.: Сов. гос-во и право. 1979. № 3. С. 49-50; Кудрявцев В. Н. Указ. ст. // Сов. гос-во и право. 1980. № 2. С. 19.

⁷⁵ См.: Сов. гос-во и право. 1979. № 8. С. 62; Тененбаум В. О. Указ. ст. // Правоведение. 1980. № 1. С. 38-39.

⁷⁶ См.: Сов. гос-во и право. 1979. № 8. С. 72.

⁷⁷ См.: Ушаков А. Л. Совершенствование советского права - закономерность его развития // Правоведение. 1980. № 6. С. 22.

устанавливают правила для себя, индивидуальными, а не нормативными актами.

7. Не входит в содержание права и правосознание. Во-первых, потому, что правосознание выступает не только в качестве общественного, но, в отличие от права, оно в то же время и индивидуально, вследствие чего не может войти в право, носящее непременно общий характер. Во-вторых, общественное правосознание отличается от права и по времени и по существу. Оно - предшественник права - представление о том, каким право должно быть. Оно близко к нравственному сознанию (если не часть его⁷⁸), потому что исходит главным образом из этических категорий добра и зла. Но с того момента, как правовое представление нашло свое внешнее выражение в правовых велениях - это уже не правосознание, а право. В дальнейшем правосознание играет ту же роль в изменениях права и возникает его новая роль в реализации права⁷⁹. В зависимости от уровня общественного и индивидуального правосознания и его соотношения с объективным правом соблюдение и применение правовых норм осуществляется более или менее успешно.

Некоторые авторы предлагают включить правосознание в понятие права, утверждая, что оно обладает нормативностью⁸⁰. Представляется очевидным, что это не так. Сознание либо отражает уже существующую норму права, либо порождает решение, приобретающее, может быть, нормативный характер. Само же сознание, не нашедшее выражения во внешнем решении, нормативностью обладать не может⁸¹. Под нормой понимается правило поведения общего характера, обязательное для других, а не только для носителя правосознания.

Для того, чтобы стать таковой, норма должна найти свое внешнее выражение в определенном акте, либо исходящем от государства, либо признанном им. То и другое упоминается в распространенном определении права.

8. Подчас необходимость включения в понятие права правовых отношений мотивируется тем, что будто бы иначе право отождествляется с законом, с чем согласиться нельзя⁸². Действительно, отождествлять право и закон нельзя, но такое отождествление и не вытекает из нормативного определения права. Закон есть выражение права⁸³. Право представляет собою совокупность норм, закон же является

⁷⁸См.: Сов. гос-во и право. 1975. №7. С. 43,47; 1986. №8. С. 120.

⁷⁹Существование правосознания и права не учитывается Ю. Г. Ткаченко Указ соч. С. 51-56,73.

⁸⁰См.: Сов. гос-во и право 1979. №8. С. 75

⁸¹См.: Рабинович!! М. Право как явление общественного сознания//Правоведение 1972. №2. С. 107.

⁸²См.: Нерсесянц В. С. Право и закон. М., 1983. С. 351; Иванова Г П. О понятии права // Правоведение. 1983 № 1. С. 22

⁸³См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 1. С. 63.

нормативным актом, а совокупность нормативных актов представляет собою законодательство. Само собой разумеется, что под словом «совокупность» не понимается сборник⁸⁴. Как право, так и законодательство образуют системы. Близость друг к другу закона и права обуславливает и близость названных систем, однако тождества между ними нет. Это будет рассмотрено в следующем параграфе.

Система права означает его внутреннее единство и требует отсутствия внутренних противоречий⁸⁵. Но право эксплуататорского общества, раздираемого внутренними противоречиями, не может быть не противоречивым. Эксплуатация встречает сопротивление эксплуатируемых и вызывает стремление буржуазии применять более замаскированные формы эксплуатации и угнетения трудящихся, ее готовность в ряде случаев идти на частичные реформы с тем, чтобы по возможности удерживать массы под своим идейным и политическим контролем⁸⁶. Затем, в благоприятный для эксплуататоров момент, они стремятся отобрать у эксплуатируемых свои вынужденные уступки. В среде господствующего класса тоже нет единства, борьба между различными группировками и классами эксплуататоров отражается направо. Нередко сама буржуазия стремится избавиться от ею же созданной и для нее ставшей невыносимой законности⁸⁷. Поэтому нельзя полагать, что каждый закон, каждая норма соответствует праву как системе. К. Маркс отмечал: «Уже самые законы, издаваемые правительством, представляют собою прямую противоположность тому, что они возводят в закон»⁸⁸. Вследствие этого и получается, что какой-то порядок возникает в обществе «по закону, но не по праву»⁸⁹ или «появляется нечто такое, чего никто не хотел»⁹⁰. Однако нельзя забывать о том, что эти высказывания относятся к действиям эксплуататоров⁹¹.

9. В процессе обсуждения понимания советского права высказываются различные суждения, не рассмотренные в предыдущих пунктах.

Предлагается расширить представление о праве.

Так, М. И. Пискотин полагает, что право-не только совокупность правил поведения, установленных государством, но и совокупность правил, которые регулируют отношения между государством и гражданином, определяют правовой статус гражданина в обществе⁹². В этом

⁸⁴ См.: Сов. гос-во и право. 1979. № 7. С. 70. "См.: Маркс К, Энгельс Ф. Соч. Т. 21. С. 312; Т. 37. С. 418.

⁸⁶ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 21. С. 497, 515.

⁸⁷ См.: Ленин В. И. Полн. собр. соч. Т. 20. С. 16.

⁸⁸ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 1. С. 16.

⁸⁹ Маркс К, Энгельс Ф. Соч. Т. 19. С. 41.

⁹⁰ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 37. С. 396.

⁹¹ См.: Халфина Р. О. Право как средство социального управления. М., 1988. С. 35-40.

⁹² См.: Сов. гос-во и право 1979. № 7. С. 56.

предложении остается неясным, откуда же появились, кем установлены правила, отличающиеся от правил, установленных государством. Не представляется возможным согласиться с тем, что объективное право могут составлять какие-то правила, не соответствующие воле государства. Разумеется, воля эта может быть выражена по-разному, одни правила прямо написаны в законе, другие устанавливаются людьми в соответствии с законом. Нельзя согласиться с утверждением, будто бы нормативное понятие права не обладает нужной универсальностью⁹³. Называемое при этом прецедентное, обычное, каноническое право состоит именно из правил поведения (норм), которые приобретают общеобязательный характер по воле государства, выражаемой различным образом: либо право создания норм прямо признается за судом или корпоративными органами, либо санкционируются сложившиеся в практике нормы (обычай). Думается, что все пути возникновения правовых норм достаточно полно охватываются формулой «установленных или санкционированных государством» и дальнейшего расширения определения права не требуется. Определение должно быть достаточно кратким, чтобы иметь не только теоретическое, но и практическое значение⁹⁴.

Говорят, что право не сводится только к нормам, наряду с ними существуют и действуют разнообразные виды общих правовых (исходных законодательных) предписаний: правовые декларации, правовые определения, принципы и т. п.⁹⁵. Но что представляют собою эти явления? Они существуют либо в правосознании, либо в праве⁹⁶. Нетрудно видеть, что правовой характер им придает воля государства, в форме законов, то есть юридических норм, приобретающая всеобщее значение. Все дело, видимо, в том, что правила поведения формулируются законодателем по-разному. Основной закон нашей страны в первой своей статье провозглашает: «Российская Федерация - Россия есть демократическое федеративное правовое государство с республиканской формой правления». Выражены в этой декларации правила поведения (нормы)? Несомненно! Во-первых, они закрепляют право народа на свое государство на демократической основе; во-вторых, обязывают всех не посягать как на демократический, так и на республиканский характер нашего государства. В нашем законодательстве нет слов «не убий», этой древней формулы человеческого общежития, но правило поведения такого есть: оно выражено в ряде норм, охраняющих жизнь людей, карающих за убийства, предусматривающих возмещение убийцей вреда, причиненного иждивенцам убитого. Первая часть п.2 ст. 15 ГК РФ содержит понятие убытков, это

⁹³См.: Сов. гос-во и право. 1979. № 8. С. 70.

⁹⁴См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 20. С. 84.

⁹⁵См.: Сов. гос-во и право. 1975. № 7. С. 43; 1979. № 8. С. 51, 59; 1981. № 11. С. 51

⁹⁶См.: Сов. гос-во и право. 1975. № 7. С. 50-51

научное определение, но в то же время это и правовая норма, указывающая, что именно надо возмещать, когда закон говорит о возмещении убытков и не содержит в себе иного указания.

Спрашивают, почему нужно игнорировать такие весьма существенные признаки права, как научная обоснованность, политический авторитет, идеологическая и моральная сила, формирование ценностных установок⁹⁷. Бесспорно, такие признаки очень важны и неизвестно, кто их игнорирует. Но столь же очевидной представляется и невозможность (да и ненужность) введение этих признаков в определение права. Видимо, не случайно лица, вносящие подобные предложения, не пытаются сделать это сами, потому что тогда им стала бы ясна необоснованность таких предложений, во-первых, потому, что в дефиницию все втиснуть невозможно, а во-вторых, и не нужно, поскольку многие признаки являются производными от основных⁹⁸:

научная обоснованность должна не провозглашаться, а вытекать из сущности определения, что и имеет место, так как общеизвестно, что социалистическое строительство, в том числе и правотворчество, осуществляется на основе научных открытий Маркса, Энгельса, Ленина; политический авторитет тоже нет нужды упоминать, потому что его праву придает установление государством; идеологическая и моральная сила, формирование ценностных установок заключается в воле господствующего класса.

Следующее предложение связано с суждением о роли права. Что делает право? А. А. Ушаков полагает, что право не регулирует общественных отношений, регулированием занимаются люди на основе права, социальное же назначение права состоит в оценке, что хорошо, а что плохо; первое дозволяется, второе запрещается. Отсюда введение в определение указания на то, что обязательные веления служат исходной единицей измерения поведения людей⁹⁹.

С этим предложением согласиться нельзя. Во-первых, оно принижает регулятивную роль права. Конечно, никакие предписания не действуют сами по себе, они реализуются людьми, но люди в своих действиях руководствуются (и должны руководствоваться) нормами права и поэтому право выступает в качестве государственного регулятора поведения людей. Во-вторых, социальное назначение права заключается не только в оценке поведения людей с точки зрения понятий добра и зла. Если бы это было так, то правовые нормы представляли бы собою всего лишь нормы морали, закрепленные государством. В действительности же государство не только дозволяет что-то, но и показывает, как более правильно осуществлять дозволенное; не только

⁹⁷ См.: Керимов П. А. Соотношение теоретической и практической деятельности в процессе познания права // Сов. гос-во и право. 1980. № 3. С. 20.

⁹⁸ См.: Боброва Н. А. Указ. ст. // Сов. гос-во и право. 1981. № 1). С. 49. " Сов. гос-во и право. ! 97Q. № 8. С. 62.

дозволяет то, что субъект хотел бы совершить, но и предписывает ему то дозволенное, чего он, может быть, и не хотел бы сделать; не только запрещает, но и определяет, как надо поступить, чтобы запрет не был нарушен, а если он все-таки будет нарушен, то что делать в таком случае, и т. д. Регулятивная роль права многогранна, поэтому правильно подчеркивается активность права. Право - это не только мера, но и, так сказать, рецепт к ее применению. Не случайно В. И. Ленин называет право не масштабом, а его применением¹⁰⁰. Однако в определение права вовсе не обязательно вводить как регулятивность, так и активность.

Вносятся предложения иначе выразить цель права: распределение социальных благ и их охрана. На это последовало обоснованное возражение: основная задача права - не столько распределение, сколько регулирование производства¹⁰¹. Формулировка цели в традиционном определении представляется более удачной, как более широкая, охватывающая все отношения.

Предлагается отразить в определении права идею правовой справедливости. Однако эта идея находит свое проявление в правовых нормах. Противопоставлять ее правовым нормам недопустимо¹⁰², потому что право - высшее проявление классовых интересов. Конечно, в классовом обществе имеются различные и противоречивые представления о праве и справедливости, но эти представления обусловлены одними и теми же условиями материальной жизни, возникают одновременно и у одних и тех же людей одинаковы.

Р. 3. Лившиц, отметив, что «правовая материя существует в трех проявлениях: правосознание, нормы и общественные отношения, регулируемые нормами», тут же заявляет: «Определение права только как системы норм, т. е. сведение общего понятия к одному из трех проявлений, не имеет методологического обоснования». Почему не имеет, откуда видно, что так называемая правовая материя и право одно и то же - неизвестно, да пояснение этого и не нужно, потому что автор сразу же разбивает свою конструкцию: «Для всех трех проявлений права характерны по крайней мере две черты: а) надстроечный характер, обусловленность материальными сторонами жизни общества, что присуще всем элементам надстройки (это верно, если «общественные отношения, регулируемые нормами», являются надстроечными. - В. Т); б) нормативно-регулятивный характер, что специфично только для права»¹⁰³. Верно! Однако нормативно-регулятивный характер специфичен только для одного «из трех проявлений», а именно для норм. Ни правосознание, ни правоотношения не нормативны, о

¹⁰⁰ См.: Ленин В. И. Поля. собр. соч. Т. 33. С. 93. "" См.: Сов. гос-во и право. 1979. № 7. С. 60 и 66.

¹⁰² См. там же. С. 67.

¹⁰³ Сов. гос-во и право. 1979. № 8. С. 59.

чем уже говорилось в пунктах. 6 и 7. Отсюда следует, что право представляет собою систему норм не только для большинства юристов, но и для Р. 3. Лившица.

10. Общее определение права должно быть, конечно, конкретизировано применительно к праву каждого государства. Государства различны: монархические - абсолютистские и конституционные, демократические - буржуазные и социалистические, фашистские и т.д. Соответственно различно и право. Развитие человеческого общества порождает различные формы государства и права.

Движущей причиной развития общества служат противоречия. Главным является противоречие между старым и новым. Оно имеет различные аспекты. Во-первых, это противоречие между достигнутым уровнем развития производительных сил и состоянием общественных отношений, снимаемое решением задачи совершенствования общественных отношений. Во-вторых, это противоречие между противоположными интересами различных социальных групп, снимаемое ликвидацией противоположностей. В-третьих, противоречие между прогрессивным и консервативным сознанием людей, снимаемое решением задачи воспитания, повышением материального и культурного уровня жизни трудящихся. В четвертых, это противоречие между старым и новым в самом праве, нередко отстающем от общественного развития, а подчас забегающем несколько вперед. Оно снимается постоянным совершенствованием законодательства и практики его применения.

Противоречия не исчерпываются борьбой старого и нового. В праве эти противоречия возникают в результате поисков наилучшего стимулирования общественного производства, одновременного решения одних и тех же задач в различных отраслях народного хозяйства, не всегда удачных решений, а также по другим объективным и субъективным причинам.

Иногда говорят о противоречии между правом и моралью. Думается, что в наших условиях такого противоречия нет, не должно быть¹⁰⁴. Представления о праве, воплощающиеся в правовых нормах, складываются у тех же людей и в той же среде, что и представления о морали. Противоречия внутри той или иной сферы возникают одни и те же, главным образом между старым и новым¹⁰⁵. Мнения о наличии противоречий между правом и моралью возникают из-за различия между ними по сфере действия и точности выражения. Право охватывает более узкую сферу отношений, в которой каждый вопрос должен получить единое решение и формализованное выражение, в принципе не допускающее различия мнений. Общественное же мнение

¹⁰⁴ См.: Сов. юстиция. 1983. № 15. С. 26; Хозяйство и право. 1984. № 1. С. 50.

¹⁰⁵ Ср.: Мален Н. С. О справедливости советского права // Сов. гос-во и право. 1983 № 10. С. 67.

по этическим вопросам не имеет согласованно формализованного выражения и вследствие этого не является единым. Одно и то же явление одни считают этическим, другие - не этическим, а какое мнение преобладает - это не всегда удастся установить и путем поименного опроса. Например, одни считали необходимым по вопросу о внебрачном отцовстве вернуться к порядку, существовавшему до 8 июля 1944 г., другие возражали против этого как по практическим, так и этическим соображениям.

Система права

Система права представляет собою обусловленное экономическим и социальным строем внутренне согласованное единство и деление правовых норм⁰⁶. Нормы группируются по институтам, которые объединяются в разделы, подотрасли и отрасли права.

Обусловленность права материальными условиями жизни общества влечет за собою объективную обусловленность как существования правовых норм, так и их систематизации. От воли людей не зависит, быть отраслям права или не быть. Однако право проявляет относительную самостоятельность и потому существование отраслей определяется не только развитием общественных отношений, в первую очередь производственных отношений, но и обусловленным им развитием самого права. Вследствие этого в различных обществах, даже одностипных, имеются различные системы права. Наука не может создать систему права, она в состоянии лишь правильно познать ее и осветить.

По системе права в юридической науке также неоднократно проводились дискуссии. Основным вопросом их являлся критерий разграничения отраслей права.

Казалось бы, коль скоро право служит регулятором общественных отношений, то именно в них и нужно искать критерий разграничения. К этому склоняется большинство юристов. К сожалению, мало кто из них последовательно остается на этой позиции. Различие норм права заключается не только в том, что они регулируют, но и как регулируют. Речь, следовательно, может идти не только об общественных отношениях как предмете соответствующей отрасли права, но и о методе правового регулирования.

Метод регулирования имеет важное значение в правотворчестве. Перед законодателем всегда стоит вопрос о том, какой метод избрать, хотя возможность выбора связана с характером регулируемых

⁰⁶См.- Маркс К., Энгельс ф. Соч. Т. 37. С. 418; Марксистско-ленинская общая теория государства и права. Социалистическое право. С. 287

общественных отношений¹⁰⁷. Метод необходимо постоянно иметь в виду в правоприменительной практике, иначе решение, правильное по существу, может оказаться неправильным по форме изложения.

Метод правового регулирования избирается в качестве критерия разграничения отраслей права, очевидно, в силу его относительной простоты. Это внешняя сторона явления сравнительно легко распознаваемая, подчас даже очевидная. По-видимому, из-за этого в ст. 2 ГК, очерчивающей отношения, относящиеся к разным отраслям, говорится о методе подчинения одной стороны другой, потому что в отраслевом законе невозможно дать научный анализ и характеристику каждой отрасли права, отграничиваемой от той, к которой данный закон относится. Но для науки ссылки на указанную норму¹⁰⁸, очевидно, недостаточно и, если говорить о системе права, то простота разграничения по методу оказывается ложной.

В литературе обычно ссылаются на два метода: метод координации (согласования между равными субъектами) и метод субординации (подчинение одной стороны другой). Однако два метода могли бы послужить критерием разграничения права лишь на две части, подобно тому, как было сделано древнеримским юристом Ульпианом, разделившим право на публичное и частное¹⁰⁹. Это позволило Г. Н. Амфитеатрову по поводу предложения использовать для разграничения отраслей права метод правового регулирования¹¹⁰ написать:

«Совпадение здесь полное, как будто нас отделяют от Ульпиана не века и эпохи, а лишь время, потребное т. Братусю для того, чтобы сочувственно отозваться, допустим, на статью товарища Ульпиана, помещенную, скажем, в очередном номере «Советского государства и права»».

Думается, что метод правового регулирования не может служить не только основным, но и дополнительным критерием разграничения отраслей права. Объясняется это тем, что, во-первых, метод сам определяется предметом правового регулирования, что признают и сторонники метода как критерия². Во-вторых, отраслей права насчитывается полтора десятка- (подробнее см. дальше), а методов указывается немного меньше, следовательно, один и тот же метод должен действовать в ряде отраслей, что не дает возможности их разграничить

¹⁰⁷ См.: Система советского права и перспективы ее развития//Сов. гос-во и право. 1982. №6. С. 102.

¹⁰⁸ См., напр.: Советское гражданское право. Л., 1982. Ч. 1. С. 19.

¹⁰⁹ См.: Д. 1.1.1.2; Дигесты Юстиниана. М., 1984. С. 23.

¹¹⁰ См.: Брошюра С. Н. О предмете советского гражданского права//Сов. гос-во и право. 1940. № 1. С. 38.

¹¹¹ Сов. гос-во и право. 1940. № 11. С. 88.

¹¹² См.: Братусь С. Н. Предмет и система советского гражданского права. М., 1963. С. 53. Однако предмет он сводит к методу, (см.: Правоведение. 1983. № 4. С. 34).

по этому критерию. В-третьих, попытки использования данного критерия создают искаженную картину отраслей. Так, гражданское и административное право различают по методам равенства (автономии) власти-подчинения (гетерономии), в то время как административноTM считают такую квалификацию «крупным препятствием, мешающим осуществлению» задачи административной охраны прав граждан"³, и усматривают у себя, кроме указанного, еще четыре метода, включая метод равенства"⁴.

Поэтому авторы первого советского учебника теории государства и права категорически заявляли: «Основанием для построения системы права во всех случаях является не метод правового регулирования, а различие общественных отношений, регулируемых правом»"⁵. Это мнение поддерживается и в настоящее время"⁶.

Высказывая сомнение в возможностях предметного критерия, говорят, будто бы отраслью права называют два разных явления: в одних случаях под отраслью понимают сферу права, в других - реальный, объективно существующий элемент целостной системы права как единого структурированного образования. Поэтому использование одного предметного критерия якобы позволяет не только обрисовать реально существующие подразделения правовой системы, но и выделить целые сферы, обширные зоны права (сельскохозяйственное, право технического прогресса и т. д.), которые в силу наличия у них особого предмета также должны рассматриваться в качестве отраслей права"⁷.

Правовое регулирование обусловлено осознаваемыми государством объективными потребностями общества, общественными отношениями, среди которых определяющее значение имеют производственные отношения"⁸. Очевидно, что если право представляет собою объективно существующее явление (отрицать этот факт невозможно), то и отрасль права, то есть часть его, является столь же объективно существующей. Что же касается сферы правового регулирования, то ее можно понимать по-разному: либо как сферу определенных общественных отношений, независимо от места их

³ См.: Петров Г. И. Об административной охране прав граждан СССР // Проблемы гражданского и административного права. Л., 1962. С. 91.

⁴ См.: Советское административное право. М., 1977. С. 35-36. Действие в одной отрасли разных методов признают и другие авторы (см.: Сов. гос-во и право. 1982. Мо 6 С. 99, 102; №8. С. 59).

⁵ *Голунский С. А., Строгович М. С. Указ. соч. С. 291-292.*

⁶ См.: Правоведение. 1978. №4. С. 10; Сов. гос-во и пра-во. 1982. №7. С. 101; №8. С. 51.

⁷ См.: Алексеев С. С. Отрасли советского права: проблемы, исходные положения // Сов. гос-во и право. 1979. № 9. С. 15-16; Его же. Общая теория права. Т. 1. С. 251

¹¹⁸ См.: Маркс К, Энгельс Ф Соч. Т. 13. С. 6-7.

существования, и в таком случае она совпадает с предметом правового регулирования, либо как сферу (зону) в смысле определенного места или круга лиц, и в таком случае она ничего общего с предметом правового регулирования, как он понимается в учебниках по теории государства и права и по другим предметам, не имеет. Вследствие этого упрек, будто бы использование одного предметного критерия позволяет выделить такую, например, зону права, как сельскохозяйственное право, неоснователен, ибо в последнем как раз объединяются различные общественные отношения, относящиеся к разным предметам и отраслям права - гражданскому, колхозному, трудовому, а, может быть, также уголовному, процессуальному...

Против предметного критерия выдвигается такой довод, что общественные отношения, регулируемые правом, являются категорией, не принадлежащей праву, которое в данном случае подвергается научной классификации, между тем классификация любых явлений не по свойствам, им принадлежащим, не может быть признана научной".

Такое соображение представляется несостоятельным. Нельзя забывать о том, что право играет служебную роль, выступает своего рода инструментом и потому классификация его по видам отношений, которые оно регулирует, столь же научна, как и классификация иных инструментов по видам обрабатываемых ими предметов - земля, металл, дерево и т.д.

Несостоятельность предметного критерия усматривается в том случае, если брать предмет упрощенно, укрупненно и видеть только три группы отношений: имущественные, личные неимущественные и организационные¹²⁰. Естественно, что на таком понимании предмета правового регулирования, как говорится, далеко не уедешь.

Под предметом правового регулирования следует понимать круг общественных отношений, отличающихся по своему характеру (а не месту действия), требующих особого правового режима и позволяющих отграничить их от других сходных общественных отношений определенным специфическим признаком. Например, если предметом правового регулирования являются имущественные отношения, то они принадлежат к данной отрасли права независимо от того, где имеют место. Однако имущественные отношения регулируются различными отраслями права, отличающимися друг от друга каким-то специфическим признаком, относящимся к предмету регулирования: имущественные отношения, регулируемые гражданским правом, характеризуются использованием товарно-денежной формы, обусловленным действием закона стоимости; в земельных отношениях, наоборот, отсутствует товарно-денежный характер и т. д.

¹²⁰См.: Сов. гос-во и право. 1982. №8. С. 51. ¹²⁰См: Сов. гос-во и право. 1982. №6. С. 95; 1984. №2. С. 27.

Надо сказать, что деление права на отрасли по предмету правового регулирования не дает легкого решения вопроса об отраслевой принадлежности отдельных отношений во всех случаях. Нельзя забывать о том, что речь идет о делении одного права. Оно представляет собою определенное единство, которое должно быть свободно не только от противоречий, но и от ненужных повторений. При этом неизбежно такое положение, когда одна и та же норма относится к различным отраслям права и когда норма одной отрасли имеет значение для других отраслей¹²¹. Это касается не только близких, но и далеких друг от друга отраслей, надобность в разграничении которых практически не возникает. Нельзя согласиться с утверждением, будто бы фундаментальные отрасли исключают возможность субсидиарного применения¹²². Например, гражданское право, относящееся к отрасли, признаваемой фундаментальной, определяет совершеннолетие, а вместе с ним и несовершеннолетие в ст. 21 ГК. Уголовное право, тоже относящееся к отрасли, называемой фундаментальной, не определяет совершеннолетия, а несовершеннолетие обозначается им приблизительно (ст. 87 и 96 УК).

Регулируемые правом отношения могут охватываться одновременно различными отраслями, например, гражданско-правовая сделка может представлять собою уголовное преступление¹²³.

Таким образом, различая отрасли права, нельзя требовать абсолютного решения относительно каждой нормы. Речь должна идти об основной массе норм. И в этом плане нельзя согласиться с выведением в литературе по теории государства и права за пределы системы советского права международного права целиком. Такое выведение, видимо, правильно по отношению к международному праву в собственном смысле этого слова (публичному), так как его нормы представляют собою волеизъявления различных государств, но неправильно по отношению к международному частному праву, в основном представляющему собою нормы внутренних актов отдельных государств и в этой части входящему во внутреннюю систему права каждого государства¹²⁴.

В основном деление права на отрасли определяется объективными факторами, тем не менее субъективные факторы играют свои роли

¹²¹ См.: Сов. гос-во и право. 1982. № 7. С. 112.

¹²² См. 'Алексеев С. С. Отрасли советского права С. 20; Его же. Общая теория С. 248.

¹²³ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 31. С. 307.

¹²⁴ См.: Матвеев Г. К. Международное частное право как отрасль советского права // Сов. гос-во и право 1980. № 6; Агарков М. М. Предмет и система советского гражданского права // Сов. гос-во и право. 1940. №8-9. С. 71; Лунц Л. А. Международное частное право. М., 1973. С. 61; Богуславский М. М. Международное частное право М., 1982. С 12.

различного характера. Главным основанием деления служит объективно существующее различие общественных отношений - предметов правового регулирования. Однако это объективно существующее основание само по себе проявиться не может, оно должно пройти через сознание людей, через волю законодателя, следовательно, объективная закономерность должна получить правильное отражение. Общественные отношения, регулируемые правом, могут иметь большее или меньшее распространение и значение. В этом смысле от воли и сознания людей зависит оценка этих отношений, придание им того или иного значения, их регулирование. Представляется несомненным, что для формирования отдельной отрасли права и сами общественные отношения определенного характера и их правовое регулирование должны получить известное развитие. Наглядным примером является формирование колхозного права у нас. Поэтому утверждение, будто бы выделение отраслей права не осуществляется по количественному признаку¹²⁵, несостоятельно. Вся история права убедительно показывает, что когда правовых норм и отношений мало, они не делятся ни на какие отрасли и в дальнейшем развитии дифференциация происходит не столько в связи с появлением новых предметов регулирования, сколько вследствие развития самого регулирования.

Отношения, возникающие по поводу личных неимущественных благ, представляют собой, по-моему¹²⁶, самостоятельный предмет правового регулирования. Они обладают предметным единством, характеризующимся неотделимостью от личности, недопустимостью денежной оценки, неприменимостью к ним правового регулирования сделок и т. п. Они за редкими исключениями, ничего общего не имеют с отношениями, регулируемые признанными отраслями права. Поэтому отраслевая принадлежность личных неимущественных отношений, не связанных с имущественными, пока остается нерешенной¹²⁷. На наш взгляд, при невозможности образования отдельной отрасли права личные неимущественные отношения, предусмотренные Конституцией РФ, должны составить предмет регулирования конституционного, а подробнее - государственного права, но не гражданского, с которым их связывает только традиция и процессуальная форма.

Многие авторы выдвигают предложения о конструировании комплексных отраслей права. Но если отрасль права представляет собою объективно существующее подразделение, характеризующееся

¹²⁵ См.: Правоведение. 1978. №4. С. 8-9. ¹²⁶ См.: Сов. гос-во и право. 1955. № 5. С. 60

¹²⁷ См.: Красавчиков О. А. Охрана интересов личности и Свод законов Советского государства // Гражданско-правовая охрана интересов личности в СССР. Свердловск, 1977. С. 33.

единством предмета правового регулирования, то с такими предложениями согласиться нельзя. Понятие комплексной отрасли является «терминологическим недоразумением»¹²⁸. Поскольку в какой-то сфере действуют нормы различных отраслей права, то эти отрасли и различаются, хотя бы они и объединялись одним нормативным актом. В этом одно из отличий системы права от системы законодательства.

Если право представляет собою совокупность норм, то такую же совокупность нормативных актов, содержащих в себе нормы, представляет и законодательство, вследствие чего «в данном аспекте законодательство и есть право»¹²⁹. Поэтому система права находит свою опору и отражение в системе законодательства. Думается, что отрасли права и отрасли законодательства в принципе должны совпадать. Однако, в отличие от системы права, законодательство может быть систематизировано по усмотрению законодателя или других лиц и по иным признакам¹³⁰. В результате появляются нормативные акты и группы их (разделы законодательства), объединяющие нормы различных отраслей, носящие комплексный характер. Например, кодификация жилищного законодательства не означает изъятия жилищных отношений из сферы гражданско-правового регулирования, о чем свидетельствует оставление в ГК главы «Наем жилого помещения» с резким ее сокращением во избежание дублирования. В то же время в ЖК включены нормы, относящиеся к управлению и финансированию, вследствие чего этот акт, как и многие другие (транспортные и т.п.), носит комплексный характер. Таким образом создаются комплексные отрасли законодательства, которые иногда называют комплексными отраслями права.

Перечень отраслей советского права учебники теории государства и права, как первый, так и последний, дают один и тот же, ограничиваемый десятью-одиннадцатью названиями¹³¹. Четырехтомная монография, перечисляя те же отрасли, добавляет мнения о существовании хозяйственного и исправительно-трудового права¹³²;

последнее не упоминает в своем курсе С. С. Алексеев, а называет право социального обеспечения и комплексные отрасли¹³³.

¹²⁸ Сов. гос-во и право. 1982. № 7. С. 112. См. также: *Братусь С. Н.* Предмет и система советского гражданского права. С. 121. ¹⁵ Теория государства и права. М., 1980. С. 287.

¹³⁰ См.: *Молодцов М. В.* О системе советского права//Сов. гос-во и право. 1984. № 1. С. 63.

¹³¹ См.: *Голунский С. А., Строгович М. С.* Указ. соч. С. 293; Теория государства и права. М., 1985. С. 282.

¹³² См.: Социалистическое право. С. 299.

¹³³ См.: *Алексеев С. С.* Общая теория права. Т. 1. С. 247-252. Последние называет также Общая теория права. С. 349.

В литературе по теории государства и права не говорится об отношениях, складывающихся в области пользования водами, лесами и недрами¹³⁴. Между тем эти отношения обладают определенной спецификой, имеют отдельное правовое регулирование в виде Основ законодательства и республиканских кодексов. В ст. 2 Основ гражданского законодательства были внесены изменения, изымающие из сферы действия этих Основ указанные отношения, в связи с чем напрашивается вывод о появлении соответствующих отраслей права.

На последней дискуссии по системе права М. И. Пискотин обнаружил схему, показывающую систему советского права в ее четырехкратном делении. При публикации своего выступления он внес в нее некоторые изменения: над первым рядом поставил государственное (конституционное) право, в первом ряду вместо просто процессуального назвал гражданское и уголовное процессуальное право, колхозное право перевел из второго ряда в первый, во втором ряду упомянул прокурорский надзор, природоохрнительное право перевел из четвертого ряда в первый¹³⁵. Эта схема может быть принята с некоторыми изменениями.



¹³⁴ Исключение составляют «С (повы теории государства и права)» (М., 1969 С. 276).

¹³⁵ См.: Сов гос-во и право. 1982. № 6. С. 83.

2. Заказ № К-945 33

Если данную схему рассматривать как показывающую процесс исторической дифференциации отраслей права, то она в основном соответствует действительности; разве что земельное право выделилось не из административного, а из гражданского. Интеграция отраслей не просматривается. Если же говорить о субординации отраслей, то таковая существует только между конституционным правом и отраслевыми образованиями как равными. Конституционное право занимает особое положение как ведущее и многоструктурное¹³⁶. Предложения поставить над всеми другими отраслями права государственное право нельзя принять. Мнения, будто бы часть норм государственного права одновременно является нормами других отраслей, основано на отождествлении конституционного и государственного права¹³⁷. Достаточно посмотреть на содержание государственного права хотя бы по учебнику или учебной программе, чтобы убедиться в том, что в большей своей части его нормы никакого отношения к другим отраслям права не имеют и ведущими по отношению к ним не выступают. С этой точки зрения вряд ли правильно называть конституционными законы, устанавливающие статусы отдельных органов. Что же касается законов об изменении Конституции¹³⁸, то они самостоятельного значения не имеют, их текст входит в содержание Конституций. Поэтому правильнее полагать, что конституционное право образует собою надотрасль, ведущую по отношению ко всем отраслям, а государственное право существует отдельно, наряду с остальными отраслями, со своим особым предметом регулирования¹³⁹.

Процессуальное право показано в схеме условно. Предложения рассматривать его как единое несостоятельны. Еще хуже - предложения заменить его судебным правом¹⁴⁰, потому что тогда за пределами процессуального права оказываются все нормы, регулирующие деятельность любых органов, кроме судов. Между тем, если исходить из представления К.Маркса о процессе как форме жизни закона¹⁴¹, то каждая отрасль права должна иметь свой процесс¹⁴². Однако в настоящее время сложились только два процесса, имеющие свои кодексы: гражданское процессуальное право и уголовно-процессуальное

¹³⁶ См.: Морозова Л. А. Конституционное регулирование общественных отношений в СССР // Сов. гос-во и право. 1980. № 7. С. 23.

¹³⁷ См.: Калмыков Ю. Х. Имущественные права советских граждан. Саратов, 1979. С. 7.

¹³⁸ См.: Морозова Л. А. Указ. ст. // Сов. гос-во и право. 1980. № 7. С. 27; Правоведение. 1985. № 11. С. 145.

¹³⁹ См.: Котик В. Ф. Содержание конституционного права // Сов. гос-во и право. 1971. № 2. С. III; Еременко Ю. П. К разработке предмета науки советского государственного права // Правоведение. 1980. № 6. С. 38; 1981. № 2. С. 22

¹⁴⁰ См.: Соц. законность. 1984. № 9. С. 77.

¹⁴¹ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 1. С. 158.

¹⁴² См.: Сов. гос-во и право. 1982. № 8. С. II.

право. Между ними мало общего, и соединение их в одну отрасль было бы искусственным, условным. В качестве научной специальности выделен арбитражный процесс и принят арбитражный процессуальный кодекс, но говорить о нем как об отрасли права, по крайней мере, рано. Еще меньше оснований говорить об административно-процессуальном праве, которое не сложилось еще в науке и законодательстве, и т. д.¹⁴³.

Назвав прокурорский надзор, М. И. Пискотин не указал его места в системе права. В значительной своей части прокурорский надзор регулируется гражданским процессуальным и уголовно-процессуальным законодательством. Можно ли его отсюда выделить, сказать, что это нормы другой отрасли права? Такая постановка вопроса вызывает сильные сомнения. За пределами же названных отраслей от прокурорского надзора остается очень мало - то, что регулируется государственным, административным и иными отраслями права. С таким же успехом можно было бы говорить о выделении милицейского (полицейского) права и т.п.

Спорными являются вопросы о хозяйственном (коммерческом, предпринимательском) праве. Их можно рассматривать как комплексные отрасли законодательства, как направления научной специализации, хотя и здесь встречаются почти непреодолимые трудности отграничения от других отраслей, известные не только по нашему опыту, но и по опыту зарубежных стран. Сторонники выделения одноименных отраслей права не могут указать предмет их правового регулирования¹⁴⁴.

Трудно согласиться с выделением природоохрнительного права¹⁴⁵. Здесь есть специальное регулирование, но можно ли отделить его от регулирования нормальных отношений по земле-, водо-, лесо-пользованию, пользованию недрами? Надо полагать, что предмет правового регулирования соответствующей отрасли составляет все отношения, обладающие данным специфическим признаком. Например, в водном и лесном законодательстве упоминается о таких видах водо- и лесопользования, как охота, рыбная ловля. Следовательно, эти отрасли права должны определять, каким образом названные виды пользования должны осуществляться, что является законным, что незаконным, и какая ответственность должна наступать по этим отношениям. Между тем, нередко земле-, лесо-, водонарушения рассматривают как регулируемые гражданским правом¹⁴⁶.

В схеме М. И. Пискотина не упоминается международное частное

¹⁴³ См.: Миронов Н. В. Понятие советского изобретательского процессуального права и его место в системе права // Сов. гос-во и право. 1988. № 1. С. 47-50.

i" Сов. гос-во и право. 1982. № 8. С. 65.

¹⁴⁵ Его называют экологическим, но это недоразумение. К счастью, не говорят о геологическом праве...

""См.: Сов. юстиция. 1981. №6. С. 24.

право. По изложенным уже соображениям (к которым мы еще вернемся в следующей главе) представляется уместным включить его в систему советского права.

ГЛАВА 2. ПРЕДМЕТ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА

Предмет гражданского права может быть в общих чертах определен п. 1 ст. 2 ГК: это имущественные и связанные с ними личные неимущественные отношения. Однако полное представление о предмете гражданского права требует уяснения ряда вопросов: что такое имущественные отношения, какие именно имущественные отношения составляют предмет гражданского права, что представляют собою личные отношения.

Имущественные отношения

1. Имущественные отношения, очевидно, складываются между людьми по поводу имущества, то есть того, что человек имеет¹. Под имуществом обычно понимается совокупность вещей². В таком смысле этот термин употребляется во многих нормативных актах, начиная с декрета «О земле»³, в котором, в частности, говорится о порче конфискуемого имущества, и кончая статьями 18, 48, 109, 128, 209 и др. Гражданского кодекса РФ, 158-163 и др. Уголовного кодекса РФ.

Но в ряде случаев понятие имущества выходит за пределы понятия вещей⁴. Когда в декрете от 9 декабря 1917г.⁵ говорилось об имуществе, «В чем бы это имущество ни состояло», то здесь, конечно, имелись в виду не только вещи. В декрете от 13 июля 1918 г. В добавление к общей формуле всякого имущества, «в чем бы оно ни заключалось и где бы

¹ См.: Стучка П. И. Избранные произведения ... С 671.

² См.: Словарь русского языка. М., 1957 Т. 1. С. 916. «Словарь современного русского литературного языка» дает чрезмерно узкое определение имущества: «То, что находится в чем-либо владении на правах собственности» (М., 1956. Т. 5. С. 319).

³ СУ РСФСР 1917. № 1. Ст. 3.

⁴ См.: Юридический энциклопедический словарь. М., 1984. С. 122.

⁵ «О конфискации и объявлении собственностью Российской Республики всего имущества акционерного Симского общества горных заводов» (СУ РСФСР. 1917. № 4

Ст. 69).

⁶ «О национализации имущества низложенного российского императора и членов бывшего императорского дома» // Хронологическое собрание законов, указов Президиума Верховного Совета и постановлений Правительства РСФСР. М., 1959. Т. 1. С. 23.

оно ни находилось», специально упоминается о вкладах в кредитных учреждениях, хотя вклад может представлять собой не только форму хранения вещей, но и форму займа, права не вещного, а обязательственного. В заголовке постановления ВЦИК и СНК РСФСР от 10 ноября 1932 г. «О воспреещении произвольного распоряжения имуществом колхозов, их продукцией и денежными средствами»⁷ проводится различие между имуществом и денежными средствами, но в п.3 этого постановления перечисляется, что считается имуществом, принадлежащим колхозу, и в это перечисление включаются как вещи, так и денежные средства, хотя деньги - это не только вещи, главное их значение не в том, что это кусочки металла или бумаги, а в том, что они представляют собою общественное отношение⁸. Еще больше это относится к акциям, составляющим один из видов имущества⁹. Если в ст. 141 ГК говорится о валютных ценностях, которые могут рассматриваться и в их вещественном выражении, то в ст. 17 Правил перехода к государству наследственных имуществ¹⁰ речь шла о денежных суммах, следуемых от третьих лиц, то есть могущих и отсутствовать в данный момент в вещественном выражении, в натуре. В ст. 181 ГК РСФСР 1922г. говорилось об имуществе, но в ст. 202 упоминалось о продаже долгового требования или другого права. Право требования в этом случае представляет собою юридическую форму выражения определенного материального блага, которое в таком случае тоже представляет собою имущество.

При включении в состав имущества таких объектов, как предприятия, имеется в виду не только совокупность вещей - зданий, сооружений, оборудования, - но и обязательственные права и обязанности предприятий, весь их актив и пассив (ст. 132 ГК).

При рассмотрении понятия имущества обычно указывается, что это понятие имеет тройное значение и употребляется для обозначения либо совокупности вещей, либо имущественных прав, либо имущественных прав и обязанностей, принадлежащих определенному лицу". Но по этому вопросу имеется и расхождение во мнениях. Иногда отмечается

⁷ Хронологическое собрание законов ... Т. 2. С. 256.

⁸ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 4. С. 110; Т. 23. С. 92, 140,

⁹ См.: Перечень имущества, на которое не может быть обращено взыскание недоимок по налогам и неналоговым платежам, утв. пост. СНК РСФСР 3 марта 1933 г. // Хронологическое собрание законов ... Т. II. С. 275.

¹⁰ Хронологическое собрание законов ... Т. 3. С. 380.

" См.: Гражданское право. М., 1938. Ч. I. С. 137; Гражданское право. М., 1944. Т. 1. С. 87; Братусь С. Н., Гриве К. А., Зимелева М. В. и др. Советское гражданское право. М., 1950. С. 126; Советское гражданское право. М., 1961. С. 67; Советское гражданское право. М., 1986. Ч. I. С. 178-179; Гражданское право БССР. Минск, 1975. Т. 1. С. 122. Гражданское право Казахской ССР. Алма-Ата, 1978. Ч. I. С. 108; Советское гражданское право Киев, 1983. Ч. I. С. 180; Советское гражданское право. М., 1985. Т. I. С. 188-189;

Советское гражданское право. Саратов, 1991. Т. I. С. 136-137; Гражданское право. М., 1993. Т. I. С. 112; Гражданское право. СПб. 1996. Ч. I. С. 189.

лишь два значения¹². А. К. Юрченко усматривает четыре значения слова «имущество», полагая, что деньги и ценные бумаги не могут быть предметом найма¹³, однако, такого препятствия не существует (например, для экспонирования находящихся в обращении, но редко встречающихся монет). Выделение же законом специального режима для отдельных вещей¹⁴ особого понятия имущества не образует (п.1.ст.238, п.3. ст.302 ГК и др.).

В. И. Серебровский высказывал возражения против включения в состав имущества долгов¹⁵. Он полагал, что в состав имущества могут входить вещи и права требования, но не могут входить долги, что понятие пассива имущества («отрицательного имущества») изобретено буржуазными юристами с целью показать, что имуществом обладают и лица, ничего не имеющие, кроме долгов. То, что буржуазное право и буржуазная юриспруденция исходят из формального равенства, отвлекаясь от вопиющего неравенства между имущими и неимущими, -это общеизвестно. Однако использование данного факта В. И. Се-ребровским для обоснования своей точки зрения представляется неубедительным¹⁶. Многие буржуазные юристы тоже понимают под имуществом лишь имущественные права¹⁷. Это связано с определением вещей как предметов, имеющих денежную ценность". А в нашей стране важнейший объект права собственности - земля - не оценивается на деньги. У граждан вещи служат удовлетворению их личных потребностей, и не имеет значения, могут ли такие вещи быть проданы, способны ли они превратиться в какую-либо денежную сумму. Вещи, которые не оценишь в деньгах вследствие их весьма малой стоимости, могут быть очень дороги для собственника, и все окружающие обязаны уважать права собственника на эти вещи. Никто не может взять, выбросить или уничтожить вещь, принадлежащую другому лицу, руководствуясь тем, что она, по мнению окружающих, «ничего не стоит». Изношенная или сломанная вещь, принадлежавшая погибшему

¹² См.: Гражданское право. М., 1969.Т. 1.С. 188; Советское гражданское право. М., 1979. Т. 1.С. 188; Уалфина Р. О., Масевич М. Г. Популярный словарь-справочник по советскому гражданскому праву. М., 1983. С. 82.

¹³ См.: Советское гражданское право. Л., 1971. Т. 1. С. 146.

¹⁴ См.: Советское гражданское право. Л., 1982. Ч. 1. С. 149.

¹⁵ См.: *Серебровский В. И.* Очерки советского наследственного права. М., 1953. С. 32. Впоследствии он отошел от этого взгляда (см.: Гражданское право. М., 1970. Т. 2. С. 532-533).

¹⁶ См.: *Антимонов Б. С., Граве К. А.* Советское наследственное право. М., 1955. С. 79-81.

¹⁷ См.: *Па Морандьер Л. Жюллиоде.* Гражданское право Франции. М., 1968.Т. 1.С. 239; *Enneccerus L., Nipperdey H. C.* Allgemeiner Teil des bürgerlichen Recht Tbnг., 1952. I. Hbbd.S.556.

¹⁸ См.: *Дернбург Г.* Пандекты. Общая часть. М., 1906. Т. 1.С. 55 и 182; *Conselmann Heinnch.* Der Begrffdes Vennogens Dtiss , 1937. S. 24 u. 79.

ребенку, может представлять собою неизмеримую ценность для его родителей". Что же касается долгов, то вопрос о включении их в состав имущества был положительно решен Верховным судом РСФСР вскоре после принятия Кодекса законов о браке, семье и опеке РСФСР 1926 г. указанием, что «10 ст. Код. о браке, семье и опеке, которая, говоря об имуществе, нажитом супругами в течение брака и являющемся общим имуществом, тем самым имеет в виду, что и прожитое имущество (т. е. долги) считается прожитым имуществом сообща»²⁰. То же самое можно сказать и о наследстве.

По поводу имущества между людьми, так или иначе посредством него удовлетворяющими те или иные свои потребности, складываются общественные отношения - имущественные отношения.

Понятие имущественных отношений имеет большое теоретическое и практическое значение. Между тем это понятие в настоящее время нельзя считать сложившимся. В экономической литературе, в которой, казалось бы, понятие имущественных отношений должно быть особенно четко установлено, их определения, как правило, не дается. Даже в работах, прямо посвященных имущественным отношениям, о них пишут так, будто бы понятие их наперед известно²¹. В юридической литературе имущественные отношения также не всегда определяются, даже в учебниках. В тех же случаях, когда определения даются, они в различных источниках сильно расходятся между собой.

Ряд авторов указывает, что имущественные отношения имеют экономическое содержание²². Это, в главном, правильно определяет характер имущественных отношений, но недостаточно раскрывает их сущность.

С. П. Братусь находит, что имущественные отношения - это отношения собственности²³. Такое определение тоже правильно в основном, однако, не охватывает всех имущественных отношений.

В разрешении рассматриваемого вопроса представляет интерес Декларация третьей сессии ВЦИК IX созыва от 22 мая 1922 г. «Об основных частных имущественных правах, признаваемых РСФСР, охраняемых ее законами и защищаемых судами РСФСР»²⁴, которая

²⁰ См.: *Агарков М. М.* Обязательство по советскому гражданскому праву. М., 1940 С. 41 (Учен. тр. ВЮИИ. Вып. 3); Яевэнбр/1. Г. Понятие и виды субъективных гражданских прав//Учен. зап. ВЮЗИ. М., 1960. Вып. 10. С. 27.

²¹ Судебная практика РСФСР. 1927. № 12. С. 12; см. также: 1928. № 22. С. 6 и др.

²² См., напр.: *Калганов М.* Имущественные отношения и основы гражданского законодательства // Вопросы экономики. 1960. № 12.

²³ См.: Советское гражданское право. М., 1950. С. 59; *Василев Любен.* Гражданское право Народной Республики Болгарии. М., 1958. С. 160; Советское гражданское право М., 1959. Т. 1. С. 65; Советское гражданское право. М, 1960 Ч. 1, С. 66; Советское гражданское право. Л., 1982. Ч 1. С. 4.

²⁴ См.: *Братусь С. Н.* Имущественные и организационные отношения и их правовое регулирование в СССР // Вопросы общей теории советского права. М. 1960. С 86

²⁴ СУ РСФСР. 1922 № 36 Ст. 423

имущественные права делит на вещные и обязательственные. К первым отнесено право собственности (в том числе «на денежные вклады»), право застройки, залога и заклада, изобретения, авторское право, право на товарные знаки, промышленные модели и рисунки. К обязательственным имущественным правам отнесено право заключения всякого рода не запрещенных законом договоров, в том числе имущественного найма, купли-продажи, мены, займа, ссуды, подряда, поручительства, страхования, товарищества (простого, полного, на вере, акционерного), векселя, всякого рода банковских кредитных сделок. Классификации имущественных прав, принятой этим законом, коснемся в дальнейшем изложении. Сейчас подчеркнем, что в круг имущественных прав включаются не только права, являющиеся выражением отношений собственности и различных форм использования собственности, но и права, непосредственно с отношениями собственности не связанные.

А. Г. Певзнер, предпринимая попытку классификации имущественных прав²⁵, справедливо указывает на то, что каждое имущественное право может принадлежать как собственнику, так и несобственнику. В последнем случае возможны имущественные отношения, которые ни для одного из участников не будут представлять собою форму использования объекта собственности (например, отношения между нанимателем и хранителем и т. п.).

Отношения по владению, пользованию и распоряжению вещами, безотносительно к тому, осуществляются ли данные действия собственником или несобственником, носят всегда имущественный характер вследствие наличия в них вещественного объекта. Отношения собственности носят одинаково имущественный характер и в тех случаях, когда собственник сам пользуется принадлежащей ему вещью, и в том, когда он свою вещь передает другому лицу, возмездно или безвозмездно. Имущественный характер носят также отношения собственника с нанимателем, безвозмездным пользователем, подрядчиком и другими лицами по поводу вещей, вне зависимости от того, возмездные ли эти отношения или безвозмездные. Имущественными будут и отношения, например, нанимателя с мастерской, которой вещь передана нанимателем для ремонта, чистки и т. п., заказчика с поставщиком или подрядчиком, обязавшимся передать еще не существующую, подлежащую изготовлению вещь, и т. д. В большинстве своем эти отношения имеют экономическое содержание, определяемое тем, что

"См.: Певзнер А. Г. Указ. ст. // Учен. зап. ВЮЗИ. М., 1960. Вып. 10. С. 27. Полностью удавшейся попытку автора признать нельзя. Например, А. Г. Певзнер причисляет к отношениям непроизводственного характера договор безвозмездной перевозки грузов, в то время как на самом деле перевозка является продолжением процесса производства в сфере обращения (см.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 24. С. 171. Т. 26. Ч. 1. С. 422-423) и этот производственный характер перевозки не меняется, конечно, от того, возмездна она или безвозмездна.

они возникают и развиваются по поводу экономических ценностей, но экономическая ценность вещей, как уже было сказано, не является обязательным признаком таких отношений. Имущественными будут и отношения по поводу вещи, не обладающей экономической ценностью. Отношения, предметом которых не выступают вещи, носят имущественный характер только в тех случаях, когда они направлены на (или результатом их является) получение экономических ценностей:

платы за совершенное деяние, возмещение убытков, имущественных санкций. Сюда относятся также уступки требований и переводы долгов, имеющие своей целью перемещение материальных благ. Таким образом, имущественные отношения - это отношения по поводу вещей и иных материальных благ, как наличествующих, так и безналичных.

Отношения по поводу действий, не связанных с передачей вещей и иных материальных благ, или нематериальных благ, представляют собою отношения неимущественные.

Следовательно, имущественные отношения-это отношения по поводу имущества, точнее -отношения по поводу владения, пользования и распоряжения вещам и,а также иные отношения, связанные с передачей материальных бла г²⁶.

По этому определению В. И. Корецким было сделано следующее замечание: имущественные отношения могут возникать также из других оснований - вследствие наступления юридических событий, не связанных с принадлежностью или передачей материальных благ (рождение ребенка, наступление страхового случая и др.)²⁷. Однако в приведенном определении вовсе не говорится об обстоятельствах, влекущих за собою возникновение имущественных отношений, поэтому нельзя говорить и о «других основаниях». Вызываемые любым действием или событием отношение между людьми является имущественным, если оно связано с принадлежностью либо передачей материальных благ. Рождение ребенка - событие, влекущее за собою возникновение целого ряда отношений, как имущественных, так и неимущественных. Имущественные - это, например, отношение по содержанию ребенка, отношение по наследованию (для которого требуются еще другие события и действия). Они связаны с передачей материальных благ и поэтому полностью подпадают под признаки изложенного определения, не требуют никаких его дополнений. Иначе обстоит дело со страховым случаем. Для него требуется существование ранее возникшего, из других событий или действий, отношения страхования, имеющего своей целью передачу материальных благ

²⁶ См.: Основы советского государства и права. М., 1956. С 177: Яменфельд Г М., Павлов В. В. Основы советского гражданского и трудового права. М., 1960. С 48

²⁷См : Корецким В. И. Предмет, метод и определение советского гражданского права в период развернутого строительства коммунизма. Душанбе, 1963. С. 13.

обеими сторонами друг другу и потому являющегося имущественным отношением; наступление страхового случая не влечет за собою возникновение нового имущественного отношения, а выступает в качестве необходимого условия реализации страховщиком уже существующей его обязанности. Отношение страхования тоже полностью охватывается нашим определением. В. И. Корецкий, исходящий в предлагаемом им определении имущественных отношений из их возникновения, не указывает ни определенного круга обстоятельств, порождающих имущественные отношения, ни признаков, позволяющих очертить такой круг. Едва ли это можно и нужно сделать. Нам необходимо определить понятие существующих имущественных отношений, а как они возникают - уже другой вопрос. Необходимо различать имущественные отношения как предмет правового регулирования, и имущественные правоотношения как следствие правового регулирования, о чем будет подробнее говориться в следующем разделе курса. Причины возникновения имущественных отношений вообще изучаются политической экономией и историей, что же касается конкретных случаев, то их возникновение как правовых отношений изучается наукой гражданского права.

2. Основной спорный вопрос в определении имущественных отношений - вопрос о сопоставлении имущественных и производственных отношений. Одни авторы полагают, что имущественные отношения - это производственные отношения или в основном производственные отношения". Другие считают, что имущественные отношения - это конкретные экономические отношения, волевое выражение, субъективная сторона производственных отношений²⁹.

²¹ См.: Курс советского хозяйственного права. Т. I. С. 19; *Агарков М. М.* Предмет и система советского гражданского права. С. 54; Советское гражданское право. М., 1950. С. 4; *Калганов М. В.* Собственность в социалистическом обществе. М., 1953. С. 7;

О предмете советского гражданского права. С. 53; *Дорнбергер Г., Клейне Г., Клиндер Г., Пош М.* Гражданское право Германской Демократической Республики. Общая часть. М., 1957. С. 34; *Дильнянский С. И.* Лекции по советскому гражданскому праву. Харьков, 1958. Ч. I. С. 9; *Красавчиков О. А.* Юридические факты в советском гражданском праве. М., 1958. С. 48; Основы марксизма-ленинизма. М., 1959. С. 123; *Knapp Viktor.* Predmet a system ceskoslovenskeho socialistickeho prava obcanskeho. Praha, 1959. S. 89; *Генкин Д. М.* Право собственности в СССР. М., 1961. С. 20; Курс политической экономии. М., 1963. Т. I. С. XL VI и XLIX; Гражданское право БССР. Т. 1. С. 9; Советское гражданское право. Киев, 1983. Ч. 1. С. 7; Гражданское право. М., 1993. Т. I. С. 17-18.

"См.: Советское гражданское право. М., 1959. Т. \СЛ; *Алексеев С. С.* Предмет советского социалистического гражданского права. Свердловск, 1959. С. 46 (Учен. тр. Свердловск, юрид. ин-та Сер. «Гражданское право»); Советское гражданское право. М., 1960. Ч. 1. С. 7; Советское гражданское право. М., 1986. Ч. 1. С. 7-8; *Вердников В. Г., Кабалкина Ю.* Гражданско-правовые формы товарно-денежных отношений. М., 1970. С. 10; Советское гражданское право. М., 1985. Т. 1. С. 7; Советское гражданское право. М., 1979. Т. 1. С. 10; *Философский энциклопедический словарь.* М., 1983. С. 619.

Авторы одной из рецензий на учебник советского гражданского права 1959 г. правильно отметили, что в учебнике не доказана необходимость различать производственные и имущественные отношения, но своего мнения о различии не высказали¹⁰. О том, что надо ответить на этот вопрос, писал С.Н.Братусь³¹, впоследствии примкнувший ко второй точке зрения³².

Наиболее определенно эта позиция изложена в работе С.С.Алексеева". Проводимое в ней сопоставление имущественных и производственных отношений представляется неубедительным.

С.С.Алексеев утверждает, что классики марксизма-ленинизма проводили четкие различия между производственными и имущественными отношениями. Однако в приводимых автором высказываний Маркса, Энгельса, Ленина этой мысли нет.

Исходным пунктом рассуждений С. С. Алексеева по данному вопросу является ранний перевод В. И. Лениным слов Маркса «отношения собственности» словами «имущественные порядки»³⁴. В дальнейшем С. С. Алексеев считает возможным всюду употреблять как равнозначные понятия «отношения собственности» и «имущественные отношения». Отсюда, противопоставляя имущественные отношения производственным отношениям, С. С. Алексеев одновременно противопоставляет последним и отношения собственности. Нельзя отрицать, что отношения собственности являются имущественными отношениями. Но из этого вовсе не следует, что отношения собственности или имущественные отношения могут быть противопоставлены производственным отношениям. Тождество отношений собственности и производственных отношений несомненно, можно спорить лишь о степени этого тождества³⁵.

С. С. Алексеев приводит ряд цитат, где, по его мнению, классики

³⁰ См.: Правоведение. 1960. № 3. С. 139.

³¹ См.: Братусь С. Н. О правовом регулировании имущественных отношений в СССР // Вопросы строительства коммунизма в СССР. М., 1959. С. 405.

³² См.: Братусь С. Н. Предмет и система советского гражданского права. С. 17.

³³ См.: Алексеев С. С. Указ. соч. То же, но менее определенно, см.: Алексеев С. С. Общая теория социалистического права. Свердловск, 1963. Вып. 1. С. 55-57; Его же. Общая теория права. М., 1981. Т. 1. С. 294; Т. 2. С. 90-91.

³⁴ Алексеев С. С. Предмет советского социалистического гражданского права. С. 20 (цит.: Ленин В. И. Поли. собр. соч. Т. 1. С. 135). Необходимо отметить, что в последующем В. И. Ленин дает перевод в соответствии с точным значением слов - «отношения собственности» {Ленин В. И. Полн. собр. соч. Т. 26. С. 56; ср.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 13. С. 7}.

³⁵ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 16. С. 26; Цаголов Н.А. О двух формах социалистической собственности // Вопросы строительства коммунизма в СССР. С. 397; Коммунизм и личность. М., 1964. С. 47; Философская энциклопедия. М., 1967. Т. 4. С. 385-386; 1970. Т. 5. С. 40; Курс политической экономии. М., 1973. Т. 1. С. 20;

Политическая экономия. М., 1982. Т. 1. С. 6.

марксизма-ленинизма проводили «четкие различия» между производственными и имущественными отношениями³⁶.

Прежде всего приводится высказывание К. Маркса и Ф. Энгельса в «Манифесте коммунистической партии»: «Ваши идеи сами являются продуктом буржуазных производственных отношений и буржуазных отношений собственности...»³⁷. С. С. Алексеев усматривает в этом проведение различия между производственными и имущественными отношениями, в то время как здесь, очевидно, проводится то же различие между производственными отношениями и отношениями собственности, что и в предисловии к «К критике политической экономии»³⁸.

Затем взята цитата из «Капитала» Маркса: «Однако денежная форма, - а ведь отношение должника к кредитору обладает формой денежного отношения, - здесь лишь отражает в себе антагонизм глубже лежащих экономических условий жизни»³⁹. Подменяя понятие экономических условий жизни понятием экономических, то есть производственных отношений, С. С. Алексеев противопоставляет денежные отношения производственным. Но, во-первых, понятие экономических условий жизни значительно шире понятия производственных отношений, это весь способ производства, охватывающий и производительные силы, и производственные отношения, и соотношение между ними. Такое представление вытекает из ряда высказываний К. Маркса - в предисловии к «К критике политической экономии» и в других работах*¹. Во-вторых, нельзя противопоставлять денежное отношение производственному. К. Маркс говорил в том же «Капитале»⁴¹ и в «Нищете философии», что деньги, отношение, выраженное деньгами, «есть производственное отношение»⁴².

С. С. Алексеев приводит еще две цитаты из «Капитала», где говорится, что при рабстве «Отношение собственности скрывает труд раба на себя самого», а при системе наемного труда «денежное отношение скрывает даровой труд наемного рабочего»⁴³, и указывает,

³⁶ См.: Алексеев С. С. Указ. соч. С. 22-23. Он, как и другие авторы, не анализирует, однако, прямое упоминание К. Марксом и Ф. Энгельсом имущественных отношений (см.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 3. С. 73; Маркс К., Энгельс Ф. Избранные произведения в трех томах. М., 1983. Т. 1. С. 65).

³⁷ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 4. С. 443.

³⁸ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 13. С. 7. Это различие будет рассмотрено в выпуске о праве собственности.

³⁹ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 23. С. 147.

⁴⁰ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 3. С. 171; Т. 8. С. 145; Т. 13. С. 5; Т. 46. Ч. II. С. 216, 217, 220, 347.

⁴¹ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 23. С. 92.

⁴² Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 4. С. 110: См. также: Т. 13. С. 21 и 38; Т. 23. С. 92; Т. 49. С. 61.

⁴³ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 23. С. 550

что это возможно именно вследствие различия имущественных отношений и отношений производственных. По этому поводу, помимо отмеченной в предыдущем абзаце невозможности противопоставления денежного отношения производственному, следует сказать, что в цитируемом месте у Маркса говорится о различии не имущественных отношений и производственных отношений, а о различии форм собственности и основанных на них трудовых отношений. Разнообразие же отношений собственности, производственных, имущественных, трудовых отношений отрицать невозможно, и никто не пытается это сделать.

Далее С. С. Алексеев подчеркивает следующие слова Маркса: «...так как купли и продажи совершаются лишь между отдельными индивидуумами, то недопустимо искать в них отношений между целыми общественными классами»⁴⁴. Здесь, как видно из цитаты, совсем нет речи о разграничении производственных и имущественных отношений. К.Маркс говорит о том, что в каждой сделке противостоят независимые друг от друга собственники, что прибавочная стоимость есть собственность капиталиста, она никогда не принадлежала кому-либо другому, если говорить о данном акте обмена, выделяя его из общей цепи событий. «Правда, - добавляет он тут же, - дело выглядит совершенно иначе, когда мы рассматриваем капиталистическое производство в непрерывном потоке его возобновления и вместо отдельного капиталиста и отдельного рабочего берем их совокупность, класс капиталистов и класс рабочих»⁴⁵. Следовательно, отношение между отдельными представителями двух классов в акте обмена не раскрывает отношений между целыми классами. Как отмечал П. И. Стучка, «Маркс имеет в виду здесь лишь *методологию* экономического исследования»⁴⁶.*

«Четкие различия между производственными (материальными) и имущественными отношениями, - пишет С. С. Алексеев, - проводил В. И. Ленин. Указывая на специфику материальных (производственных) отношений, «которые складываются, не проходя через сознание людей», В. И. Ленин сразу же поясняет: «... обмениваясь продуктами, люди вступают в производственные отношения, даже и не сознавая, что тут имеется общественное производственное отношение...»⁴⁷.

Где же здесь различие между производственными и имущественными отношениями? В. И. Ленин в цитируемом месте говорит о различии между идеологическими и материальными общественными отношениями. Но ведь С. С. Алексеев не пишет, что он относит имущественные отношения к идеологическим, а С. Н. Братусь, тоже

⁴⁴ Там же. С. 600.

⁴⁵ Там же.

⁴⁶ Стучка П. И. Указ. соч. С. 673-674.

⁴⁷ Алексеев С. С. Указ. соч. С. 23. Цит. по: Ленин В. И. Полн. собр. соч. Т. 1. С. 137.

разграничивая имущественные и производственные отношения, прямо указывает, что имущественные отношения нельзя считать идеологическими⁴⁸.

С. С. Алексеев приходит к выводу, что имущественные отношения - это конкретные волевые отношения между определенными участниками. Отдельные волевые акты имущественного характера «дают производственное отношение лишь в итоге, в сумме, в конечном счете»⁴⁹. Получается, будто бы имущественные отношения существуют лишь как отдельные связи, а производственные - лишь как результат, не существуя в виде отдельных связей⁵⁰. С таким представлением согласиться нельзя.

Каждая категория отношений складывается из множества конкретных отношений. «Общее существует лишь в отдельном, через отдельное», - указывал В. И. Ленин⁵¹. Это относится и к производственным отношениям⁵². Классики марксизма-ленинизма, рассматривая производственные отношения, во многих случаях говорят об отношениях индивидов, отдельных лиц⁵³. Ленинское указание о применимости к производственным отношениям общенаучного критерия повторяемости обращает внимание именно на то, что структура общества образуется из повторяющихся производственных отношений⁵⁴. Разумеется, некоторые конкретные отношения могут не соответствовать общему типу, каждое из них обладает несущественными индивидуальными особенностями⁵⁵. Но это не дает оснований отрывать сумму от слагаемых. С. Н. Братусь отмечает правильность подчеркивания Р. Шюсселером единства общего и отдельного, общественного и

⁴⁸ См.: *Братусь С. Н. О разграничении гражданского и административного права* // Проблемы гражданского и административного права. С. 39.

⁴⁹ *Алексеев С. С. Указ. соч.* С. 26.

⁵⁰ См.: *Лапаева В. В. Вопросы права в «Капитале» Маркса*. М., 1982. С. 43; Ср.: *Коммунист*. 1987. № 4. С. 10.

⁵¹ *Ленин В. И. Полн. собр. соч.* Т. 29. С. 318.

⁵² См.: *Сергеева Т. Л. К вопросу об объекте преступлений против советского социалистического хозяйства* // Сов. гос-во и право. 1961. №2. С. 71; *Шаргородский М. Д., Керимов Д. А., Толстой Ю. К.* Рец. на кн.: «Вопросы общей теории права» // Сов. гос-во и право. 1961. № 7. С. 140; *Александров Н. Г. Право и законность в период развернутого строительства коммунизма*. М., 1961. С. 184-185; *Явич Л. С. Новая книга по общей теории советского права* // Сов. гос-во и право. 1962. № 4. С. 140-141;

Покровский Б. В., Сулейменов М. К., Наменгенов К. М. Правоотношения производственных объединений и предприятий в сфере хозяйственного оборота. Алма-Ата, 1985. С. 17.

» См.: *Маркс К., Энгельс Ф. Избр. произв.* Т. 1. С. 13, 68; Соч. Т. 3. С. 24, 66, 355, 438-439 и др.; *Ленин В. И. Полн. собр. соч.* Т. 1. С. 137, 424 и др.

⁵⁴ См.: *Ленин В. И. Полн. собр. соч.* Т. 1. С. 137.

⁵⁵ Ср.: *Явич Л. С. К вопросу о предмете и методе правового регулирования* // Вопросы общей теории советского права. С. 52.

индивидуального⁵⁶, но в то же время дает основания для противопоставления отдельного в виде конкретных имущественных отношений общему в виде совокупности отношений производственных.

Рассматривая производственные отношения как итог (результат) повседневной деятельности людей, С. С. Алексеев вслед за С. Н. Братусем ссылается на высказывание В. И. Ленина, который, говоря о делении общественных отношений на материальные и идеологические, указывает: «Последние представляют собой лишь надстройку над первыми, складывающимися помимо воли и сознания человека, как (результат) форма деятельности человека, направленной на поддержание его существования»⁵⁷. Как следует понимать эти ленинские слова? Грамматически и логически правильным представляется такое понимание: в процессе повседневной деятельности человека, направленной на поддержание его существования, между людьми складываются общественные отношения; в результате эти общественные отношения образуют форму такой деятельности. Так об этом писал К. Маркс: «Эти материальные отношения суть лишь необходимые формы, в которых осуществляется их материальная и индивидуальная деятельность»⁵⁸. С. Н. Братусь же и С. С. Алексеев опускают основное слово «форма», берут второстепенное вставное слово «результат», превращают его в пояснительное слово вводимого ими другого понятия - «итог» и рассматривают производственные отношения лишь как «итог (результат) производственной деятельности людей»⁵⁹ или «результат (итог)»⁶⁰, а Ю. К. Толстой, ссылаясь на то же высказывание В. И. Ленина, пишет «результат» без пояснительных слов, также забыв основное слово «форма»⁶¹. Но такая замена отвлекается от правил

⁵⁶ См.: Братусь С. Н. Предмет и система советского гражданского права. С. 12;

Сов. гос-во и право 1964. № 9. С. 156.

⁵⁷ Ленин В. И. Полн. собр. соч. Т. 1. С. 149.

⁵⁸ Маркс К. Энгельс Ф. Соч. Т. 27. С. 403

⁵⁹ Братусь С. Н. О правовом регулировании имущественных отношений в СССР // Вопросы строительства коммунизма в СССР. С. 407; Его же. Имущественные и организационные отношения и их правовое регулирование в СССР // Вопросы общей теории советского права. С. 77; Алексеев С. С. Указ. соч. С. 26; Общая теория советского права. М., 1966. С. 21.

⁶⁰ Братусь С. Н. О некоторых вопросах соотношения экономики и права на современном этапе строительства коммунизма // Развитие марксистско-ленинской теории государства и права XXII съездом КПСС. М., 1963. С. 219; Его же. Соотношение административно-правовых и экономических методов в регулировании хозяйственной деятельности // Тезисы докладов и сообщений на межвузовской конференции по теоретическим и методологическим проблемам правовой науки. Кишинев, 1965. С. 3. См. также: Алексеев С. С. и др. Вопросы государства и права в период развернутого строительства коммунизма // Правоведение. 1964. № 3. С. 128.

⁶¹ См.: Толстой Ю. К. Понятие права собственности // Проблемы гражданского и административного права. С. 136.

пунктуации" и существенно изменяет смысл ленинского положения. В другом месте С. Н. Братусь вспоминает слово «форма», неосновным остается «результат» и пишет: «результат (форма)»⁶¹. Это тоже не соответствует букве и смыслу ленинской формулы, да С. Н. Братусь и не придает такому сочетанию большого значения и через несколько страниц опять пишет «результат (итог)»⁶⁴.

Посмотрим теперь, в каком смысле основоположниками марксизма употребляется термин «имущественные отношения» в месте, оставшемся вне поля зрения сторонников противопоставления производственных и имущественных отношений. Для этого необходимо учесть, что К. Маркс и Ф. Энгельс в «Немецкой идеологии» еще не пользуются термином «производственные отношения». Употребляемое ими понятие общения включает материальное и духовное общение, основой которого является материальное общение и прежде всего общение людей в процессе производства⁶⁵. Вследствие этого, когда им надо подчеркнуть материально-производственное положение господствующего класса, Маркс и Энгельс говорят о его имущественном положении⁶⁶. Рассматривая развитие производительных сил, а тем самым и развитие сил индивидов, и отмечая, что это развитие происходит стихийно и очень медленно, Маркс и Энгельс пишут: «Отсюда следует, что даже в рамках одной и той же нации индивиды, если даже отвлекусь от их имущественных отношений, проделывают совершенно различное развитие и что более ранний интерес, когда соответствующая ему форма общения уже вытеснена формой общения, соответствующей более позднему интересу, еще долго продолжает по традиции обладать властью в лице обособившейся от индивидов иллюзорной общности (государство, право), - властью, которая в конечном счете может быть сломлена только посредством революции»⁶⁷.

Смена форм общения - это смена производственных отношений, от которой отстают продолжающая существовать прежняя надстройка. Так от каких же имущественных отношений предлагают в данном случае отвлекаться К. Маркс и Ф. Энгельс? Представляется очевидным, что речь идет о материальных производственных отношениях, от раз-

⁶² См.: Правила русской орфографии и пунктуации. М., 1956. С. 107-108; *Шатило А. Б.* Русское правописание. М., 1961. С. 223-224.

⁶³ *Братусь С. Н.* Предмет и система ... С. 9; см. также: *Общая теория советского права.* С. 17.

⁶⁴ *Братусь С. Н.* Указ. соч. С. 15. О. А. Красавчиков тоже меняет смысл ленинских слов (см. его: *Советская наука гражданского права.* Свердловск, 1961. С. 183 и 298 (Учен. тр. Свердловск, юрид. ин-та. Т. 6).

⁶⁵ См.: *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. Т. 3. С. VII и 590.

⁶⁶ См. там же. С. 69; см. также: *Маркс К., Энгельс Ф.* Избр. произв. Т. 1. С. 31.

⁶⁷ *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. Т. 3 С. 73 См. также: Т. 3. С. 269; *Маркс К., Энгельс Ф.* Избр. произв. Т. 1. С. 65.

вития которых отделяется развитие сознания, иногда отстает, а «в некоторых вопросах, допускающих более обобщенное выражение. сознание может иногда казаться опередившим современные ему эмпирические отношения»⁶⁸. Если же под имущественными отношениями понимать не производственные отношения, а лишь их волевое, сознательное выражение, как предлагают некоторые авторы, то было бы невозможно понять различие, проводимое Марксом и Энгельсом в приведенных цитатах между интересом и формой общения, между сознанием и эмпирическими отношениями.

Почему потребовалось такое противопоставление имущественных отношений производственным отношениям, которое не находит никакого подтверждения в классической марксистской литературе? По-видимому, потому, что проводящие такое различие авторы не считают возможным допустить в какой бы то ни было степени волевой характер производственных отношений⁶⁹. В то же время они, конечно, видят, что каждый человек вступает в отношения с другими людьми в процессе производства и обмена по своей воле. Вот и найден выход: конкретные отношения, в которые люди вступают по своей воле, - это имущественные отношения; объективно складывающийся итог таких отношений, не зависящий от воли людей, - это производственные отношения. Однако К. Маркс, наоборот, говорит о том, что производственные отношения индивидов в своей совокупности образуют то, что называют общественными отношениями, обществом⁷⁰.

И. С. Самощенко проводит различие между общественно-производственными отношениями и волевыми экономическими отношениями⁷¹. На чем у него основывается это различие - он не показывает, но, видимо, на той же попытке не допустить волевой элемент в производственных отношениях. Но в марксистской литературе в основном не проводится различие между понятиями отношений производственных и экономических⁷².

Нельзя не согласиться с теми авторами, которые отмечают опре-

⁶⁸ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 3. С. 73. Ср.: Т. 27. С.403.

⁶⁹ С. С. Алексеев пишет: «... Имущественные отношения как предмет правового регулирования имеют волевой характер. Производственные же отношения складываются и существуют вне и независимо от индивидуальной воли его участников» (Алексеев С.С. Указ.соч. С. 22).

⁷⁰ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 6. С. 442; Т. 13. С. 6.

⁷¹ См.: Самощенко И. С. Понятие правонарушения по советскому законодательству М., 1963. С. 117. Ср.: Советское гражданское право. М., 1965 Т 1. С. 3.

⁷² См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т.3.С.VII; Т. 4. С. НО; Т 19. С. 208; Т. 22. С 319;

Т. 39. С. 174. Стучка П. И. Избр. произв... С. 527; Курс политической экономии. М , 1973 Т 1. С. 7, 45; Политическая экономия. М., 1982 Т 1 С 6; Философский энциклопедический словарь С. 537

деленный волевой элемент производственных отношений⁷³. Не отрицая ни в коей мере объективной обусловленности производственных отношений, указанные авторы подчеркивают, что каждое конкретное экономическое отношение, связанное с процессом производства, распределения и обмена, необходимо соединено с волей участников этого отношения.

А что экономические отношения составляют предмет гражданского права - об этом прямо говорится у Энгельса⁷⁴.

Производственные отношения - это отношения людей в процессе производства, в процессе труда, а труд - это целесообразная деятельность человека⁷⁵. «Мы предполагаем труд в такой форме, в которой он составляет исключительное достояние человека», - отмечает К. Маркс. - «В конце процесса труда получается результат, который уже в начале этого процесса имелся в представлении человека, т. е. идеально. Человек не только изменяет форму того, что дано природой;

в том, что дано природой, он осуществляет вместе с теми свою сознательную цель, которая как закон определяет способ и характер его действий и которой он должен подчинять свою волю. И это подчинение не есть единичный акт. Кроме напряжения тех органов, которыми выполняется труд в течение всего времени труда, необходима целесообразная воля, выражающаяся во внимании...»⁷⁶. Воля нужна и для обмена продуктами труда. «Чтобы данные вещи могли относиться друг к другу как товары, товаровладельцы должны относиться друг к другу как лица, воля которых распоряжается этими вещами; таким образом, один товаровладелец лишь по воле другого, следовательно, каждый из них лишь при посредстве одного общего им обоим волевого акта, может присвоить себе чужой товар, отчуждая свой собственный»⁷⁷. Разве не ясно, что эти акты производства и обмена, в которых Маркс подчеркивает волевой элемент, как раз и представляет собою ту деятельность людей, где люди вступают в производственные отношения между собой? К. Маркс говорит, что «...обмен особенных продуктов частных индивидуумов, представляет собой вместе с тем создание определенных общественных производственных отношений»⁷⁸. Марксистское положение об объективном характере производственных отношений нельзя трактовать догматически и начисто исключать из этих отношений волю и сознание людей.

⁷³ См.: Стучка П. И. Указ. соч. С. 113; Александров Н. Г. Правовые и производственные отношения в социалистическом обществе // Вопросы философии. 1957. № 1. С. 45; Schusseler Rolf. Das Verhaltnis zwischen Produktionsverhaltnissen und Rechtsverhaltnissen im Sozialismus//Staat und Reht. Bin, 1958. H. 2. S. 141.

⁷⁴ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 21. С. 311.

⁷⁵ См.: Краткий словарь по философии. М., 1979, С. 329.

⁷⁶ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 23. С. 189; см. также: Т.21. С. 306.

⁷⁷ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 23. С. 94.

⁷⁸ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 13. С. 38.

Независимость производственных отношений от воли людей заключается прежде всего в том, что эти отношения являются необходимыми⁷⁹, вытекающими из потребностей самой жизни, без которых не может существовать человечество. Это объективное положение люди изменить не могут. Не могут изменить они и зависимость производственных отношений от определенной степени развития материальных производительных сил⁸⁰. Каждое поколение людей получает в наследство от своих предшественников определенный уровень развития производительных сил, но в процессе своей жизни может сознательно его повысить. Далее, каждый человек действует сознательно, однако действует в зависимости от множества обстоятельств, и все индивидуальные действия сливаются в определенный объективный общественный результат. «Мы делаем нашу историю сами, - говорит Ф. Энгельс, - но, во-первых, мы делаем ее при весьма определенных предпосылках и условиях». «Во-вторых, история делается таким образом, что конечный результат всегда получается от столкновений множества отдельных волей, причем каждая из этих волей становится тем, что она есть, опять-таки благодаря массе особых жизненных обстоятельств»⁸¹. Очевидно, что различие или единство конечного результата действия множества индивидуальных волей зависит от того, насколько люди разъединены или сплочены в своих стремлениях.

Во всех обществах, основанных на стихийном развитии частнособственнических отношений, люди, вступая в общение, не сознают, какие при этом складываются общественные отношения⁸². Это тоже определяет независимость производственных отношений от воли и сознания людей. Но данное положение сохраняет свою силу только в определенных исторических пределах, пока «процесс производства господствует над людьми, а не человек над процессом производства», как писал К. Маркс⁸³. «Строй общественного жизненного процесса, т. е. материального процесса производства, сбросит с себя мистическое туманное покрывало лишь тогда, когда он станет продуктом свободного общественного союза людей и будет находиться под их сознательным планомерным контролем. Но для этого необходима определенная материальная основа общества...»⁸⁴. Таковую материальную основу общества создает социалистическая революция", представляющая

⁷⁹ См. там же. С. 6.

⁸⁰ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Избр. произв. Т. 1. С. 33; Соч. Т. 4. С. 133; Т. 13. С. 6; Т. 27. С. 402; Ленин В. И. Полн. собр. соч. Т. 2. С. 8.

⁸¹ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 37. С. 395; См. также: Т. 8. С. 119; Т. 21. С. 306. ⁸² См.: Ленин В. И. Полн. собр. соч. Т. 1. С. 137; Т. 18. С. 343. ⁸³ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 23. С. 91.

⁸⁴ Там же. С. 90. См. также: Т. 3. С. 31, 34; Маркс К., Энгельс Ф. Избр. произв. Т. 1. С. 26.

⁸⁵ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 33. С. 223; Т. 34. С. 138; Ленин В. И. Полн. собр. соч. Т. 6. С. 204-205.

«скачок человечества из царства необходимости в царство свободы»¹¹⁶. Авторы, продолжающие отстаивать полную независимость производственных отношений от сознания людей на все времена, эти указания классиков оставляют без внимания и не показывают отличия в этом отношении социалистического строя от предшествовавших формаций.

Невозможность противопоставления имущественных отношений производственным отношениям не обязательно должна приводить к их отождествлению. Имущественные отношения могут быть непроизводственного характера⁸⁷, равно как и производственные отношения не всегда имущественные. Здесь не место вдаваться в рассмотрение спорного вопроса о составе производственных отношений⁸⁸. Но бесспорно, что значительная часть общественных отношений представляет собою одновременно отношения и производственные и имущественные.

3. В общем определении предмета гражданского права, приведенном в начале параграфа по ст.2 ГК, говорится просто об имущественных отношениях. Однако в п.3 этой статьи сказано: «К имущественным отношениям, основанным на административном или ином властном подчинении одной стороны другой, в том числе к налоговым и другим финансовым и административным отношениям, гражданское законодательство не применяется, если иное не предусмотрено законодательством». Редакцию закона удачной не назовешь. В новом ГК, в отличие от прежнего, не упоминается о семейных, трудовых, земельных, горных, водных, лесных и колхозных отношениях. Хотя о них не говорится, но в них тоже речь идет о таких же отношениях, о которых сказано в ст.2 ГК, то есть об отношениях имущественных и неимущественных. В связи с этим и возникает вопрос, какие именно отношения являются предметом гражданско-правового регулирования.

В дореволюционной литературе, как русской, так и зарубежной, в определении гражданского права сложилось два основных направления. Одни авторы отождествляли гражданское право с частным правом в определении его не шли дальше древнеримского юриста Ульпиана, определявшего частное право как служащее пользе частных лиц⁸⁹. Другие определяли гражданское право как сферу регулирования имущественных отношений⁹⁰. Последнее определение нередко давалось

⁸⁷ *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. Т. 20. С. 295; см. там же. С.639; Т. 42. С. 116. "См.: *Алексеев С. С.* Указ. соч. С. 21; *Певзнер А. Г.* Указ. ст. //Учен. зап. ВЮЗИ. М., 1960. Вып. 10. С. 36.

⁸⁸ См.: Курс политической экономии. М., 1963. Т. 1. С. XLV-XLVI. ⁹⁰ См.: D.I.1.1.2. Дигесты Юстиниана. С. 23; *Шершеневич Г. Ф.* Учебник русского гражданского права. М., 1914. Т. I. С. 5. В буржуазной литературе подобные определения сохранились до настоящего времени. См.: *Ла Морандьер Л. Жюллио де.* Указ. соч. С. 49; *Lehmann Heinrich.* Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuches. Bin. 1957. S. 1. "См.: *Мейер Д. И.* Русское гражданское право. Спб.. 1884.С 2-3.

и в советской юридической литературе⁹¹. Оно могло бы быть принято, если бы все право делилось только на две-три части. Если же исходить из существования ряда отраслей права, о чем у нас уже шла речь, то отнесение всех имущественных отношений к одной отрасли лишило бы оснований существования многие другие отрасли, а часть других сделало в значительной мере бессодержательными. Недалеко ушло вперед и предложение определить предмет гражданского права как все имущественные отношения «за исключением» регулируемых в порядке административного управления⁹². Практически таким определением можно пользоваться, но научный критерий в нем отсутствует.

Были попытки определить специфику гражданского права через понятие экономического (гражданского) оборота⁹³. Эти попытки успеха не имели, потому что определить оборот несколько не легче, чем определить гражданское право. Предпринимавшие эти попытки авторы оставляли без ответа целый ряд вопросов: что регулирует договор контрактации - производство или оборот? Что регулирует договор капитального строительства? Относится ли к гражданскому праву собственность на вещи, не находящиеся в сфере оборота?

Заслуга профессора Д. М. Генкина заключается в том, что он обратился к экономическим признакам предмета гражданского права. Он тоже отдал дань признаку оборота⁹⁴, но позже сосредоточил внимание на таком признаке гражданско-правовых отношений, как проявление в них действия закона стоимости⁹⁵. Действие этого закона объясняет имущественное обособление, характерное и необходимое для участников гражданско-правовых отношений. В сфере частной и колхозно-кооперативной собственности, а также собственности иных общественных организаций это имущественное обособление осуществляется на праве собственности субъектов гражданских отношений. В сфере государственной собственности (а отчасти и в сфере иных форм собственности) - на праве собственности государства с одной стороны (соответственно на праве собственности колхозов, кооперативов, других общественных организаций) и на праве хозяйственного ведения или оперативного управления отдельными частями государственного (либо кооперативного, общественного) имущества, предоставленного отдельным организациям, с другой стороны. Имущественное обособление требует расчетов между участниками складывающихся на этой основе отношений, поэтому Д. М. Генкин определяет далее предмет

⁹¹ См.: Сов. гос-во и право. 1940. № 8-9. С. 63; 1947. № 11. С. 35; 1954. № 7. С. 109.

⁹² См.: Сов. гос-во и право. 1939. № 3. С. 22; *Денисов А. И.* Теория государства и права. С. 420.

⁹³ См.: Сов. гос-во и право. 1954. № 7. С. 106; № 8. С. 86.

⁹⁴ См.: Сов. гос-во и право. 1939. № 4. С. 39.

⁹⁵ См.: Научная сессия, посвященная задачам ВИЮН и вопросам гражданского права в свете решений XIX съезда партии. Тезисы докладов. М., 1953. С. 5.

гражданского права областью товарно-денежных отношений⁹⁶. Действие закона стоимости обуславливает и характерное для гражданско-правовых отношений равенство сторон.

А. В. Венедиктов, не отрицая этих признаков в качестве характерных для гражданских отношений, выдвигал на первый план эквивалентность как предметный признак⁹⁷. Но этот признак сам, в свою очередь, обусловлен действием закона стоимости. Выдвижение же его на первый план может вызвать сомнение применительно к таким областям гражданского права, как, например, наследственное право, где эквивалентность усмотреть трудно, наличие же действия закона стоимости не вызывает сомнений.

Возражения, выдвинутые против предложенного Д. М. Генкиным признака, представляются неубедительными. Так, Р. О. Халфина говорила об отношениях, связанных с планированием цен⁹⁸. Неясно, однако, что она имела в виду. Если работу по планированию цен, осуществляющуюся внутри плановых или хозяйственных органов, то здесь никаких «отношений» нет. Если же речь идет об отношениях между плановыми и хозяйственными органами по планированию цен, то здесь нет имущественных отношений. Никто ведь не предлагает все случаи, когда учитывается действие закона стоимости, относить к гражданскому праву, имеется в виду с его помощью разграничивать лишь имущественные отношения. Представляется очевидным, что подготовка и издание закона, административного акта, директивы не относятся к гражданскому праву, хотя бы в этой работе и учитывалось действие закона стоимости.

В. Г. Вердников находит, что не лишены стоимостного характера и отношения, связанные с внесением предприятиями в бюджет платы за основные фонды и оборотные средства, которые он, по-видимому, не относит к гражданскому праву, но и не определяет отраслевую природу таких отношений⁹⁹. Если данные отношения являются финансово-правовыми, то природа их не меняется от того, как определяется объект обложения - с учетом его стоимости или независимо от этого. Одновременно автор усматривает специфику гражданско-правовых отношений в том, что их участники выступают в качестве обладателей обособленного имущества, наделенных распорядительной самостоятельностью, хотя эти признаки присущи и финансово-правовым отношениям. В то же время указанные признаки, по его мнению, выражают обусловленность гражданско-правовых отношений использованием товарно-денежной формы¹⁰⁰. Позволительно спросить, чем же

⁹⁶ См.: Сов. гос-во и право. 1955. № 1. С. 106.

⁹⁷ См.: Сов. гос-во и право. 1954. № 2. С. 31.

⁹⁸ См.: Сов. гос-во и право. 1954. № 8. С. 84.

⁹⁹ См.: Вердников В. Г., Кабалкин А. Ю. Указ. соч С 15

¹⁰⁰ См. там же. С 16

определяются и эта форма и необходимое для нее имущественное обособление?

Предметом гражданского права являются имущественные отношения между имущественно обособленными сторонами, способными быть субъектами таких отношений. Этого нет в отношениях внутризаводского (внутрихозяйственного) хозрасчета, поэтому, несмотря на учет в них действия закона стоимости, трудно говорить об отнесении их к гражданскому праву.

Указанный признак получил нормативное признание. Правда, в законе говорилось не о действии закона стоимости, а об использовании товарно-денежной формы, существование которой обусловлено законом стоимости, поэтому по существу речь идет об одном и том же. В Основах гражданского законодательства и в гражданских кодексах сказано: «Советское гражданское законодательство регулирует имущественные отношения, обусловленные использованием товарно-денежной формы в коммунистическом строительстве». Так определена специфика имущественных отношений, регулируемых гражданским правом.

Новое гражданское законодательство отказывается от научного определения предмета гражданского права и отграничения его от смежных отраслей.

Личные неимущественные отношения

1. То обстоятельство, что гражданское право регулирует главным образом имущественные отношения, - бесспорно¹⁰¹. Что же касается отнесения к его предмету личных неимущественных отношений, то оно имеет различную историю и разное обоснование.

Первую группу личных неимущественных отношений, связанных с имущественными, причисляют к предмету. Например, между организацией, придумавшей себе и зарегистрировавшей определенный товарный знак, и окружающими лицами складываются личные неимущественные отношения: никто не вправе пользоваться таким же товарным знаком.

Однако эти отношения связаны с имущественными, так как зарекомендовавшая себя продукция узнается по товарному знаку и незаконное пользование им способно причинить убытки его владельцу.

Как уже упоминалось, Декларация 22 мая 1922г. относила к вещным правам право изобретения, авторское право, право на товарные знаки, промышленные модели и рисунки. Нетрудно заметить, что во всех этих случаях наряду с имущественными правами (не будем спорить, можно ли их называть вещными) имеются и определенные личные права. Более того, наличие личного права является необходимой предпосылкой

¹⁰¹ См : *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. Т. 2. С. 538; Т. 3. С. 360; Т. 46. Ч. 1. С.

осуществления права имущественного. По справедливости право на вознаграждение за созданное произведение, изобретение и тому подобное должен получить именно тот, чьим личным творческим трудом достигнут указанный результат. Трудно и неправильно было бы отделить охрану и защиту личного права от права имущественного. Возможно, что это обстоятельство повлияло на то, что в гражданские кодексы тех лет указанные права не были включены (за исключением авторского права в АзССР). Не включаются они и в гражданские (торговые, хозяйственные) кодексы большинства зарубежных стран. Основы гражданского законодательства 1961 г. предусмотрели авторское и изобретательское право и добавили к ним новый институт-право на открытие; в 1981 г. в Основы включено право на промышленный образец. Право на товарные знаки кодификацией не охватывается и регулируется отдельными подзаконными актами, нормы которых по своей однотипности относятся к гражданскому праву.

Возникающие в этой области личные неимущественные права, очень похожи на имущественные, вследствие чего довольно широко распространены понятия литературной и промышленной собственности, имеющие в виду объекты авторского и изобретательского права и объекты других исключительных прав того же рода. Эти неимущественные права тесно связаны с имущественными правами, возникающими в отношениях, однотипных с имущественными отношениями, регулируемым гражданским правом. По поводу пользования личными правами и реализации имущественных прав возможны различные гражданско-правовые сделки. Право не предусматривает возможности отчуждения авторства (хотя прямого запрета этого нет), в этом проявляется субъективная воля законодателя, соответствующая нашим представлениям; но исключить фактическую ее реализацию объективно невозможно. Нарушение рассматриваемых личных прав может повлечь за собою такие же убытки, как и нарушение имущественных гражданских прав. Поэтому причисление личных неимущественных отношений, связанных с имущественными, к сфере гражданско-правового регулирования почти никогда сомнений не вызывало.

2. Иначе обстоит дело с личными неимущественными отношениями второй группы, то есть не связанными с имущественными. Здесь и объекты другие - не отделимые от личности (например, честь и достоинство), и связи с имущественными отношениями прямой нет, которая могла бы обусловить принадлежность данных отношений к гражданскому праву. Вследствие этого включение их в сферу гражданско-правового регулирования оспаривалось как до, так и после принятия Основ (в ранее действовавших кодексах союзных республик регулирование подобных отношений не предусматривалось)¹⁰².

¹⁰² См.: Сов гос-во и право. 1939. № 4. С 38; 1940. № 8-9. С. 67.

Автором этих строк для участия в дискуссии о предмете гражданского права была подготовлена статья, принятая редакцией журнала «Советское государство и право» и намеченная к опубликованию в №3 за 1955 г., но в связи с решением об окончании дискуссии статья не вышла в свет. Однако, поскольку редакция разделяла взгляды автора, она прибегла к ссылке на неопубликованную статью в редакционном обзоре по итогам дискуссии¹⁰³. Автор указывал (к чему присоединилась и редакция), что отношения по поводу неимущественных благ, неотделимых от личности, образуют самостоятельный предмет правового регулирования, но ни по удельному весу отношений, связанных с личными неимущественными благами, ни по удельному весу норм регулирования этих отношений не может рассчитывать на выделение в самостоятельную отрасль.

Этот взгляд был подвергнут критике С. С. Алексеевым¹⁰⁴. С. Н. Братусь присоединился к нему и сам же опроверг доводы критики на примере колхозного права¹⁰⁵. О. А. Красавчиков предположил, что у автора могло быть еще что-то кроме тех строк, которые вошли в редакционную статью, хотя по данному вопросу в рукописи ничего больше не было, статья в основном посвящалась имущественным отношениям, по поводу которых тоже говорилось о значении данной области общественных отношений, об уделяемом ей внимании со стороны государства, о развитии относящихся к ней норм и институтов, в связи с чем приводилось в качестве примера возникновение колхозного права, о котором писал и О. А. Красавчиков¹⁰⁶.

Спорность положения личных неимущественных прав, не связанных с имущественными, не удивительна. Возникающие при этом вопросы и правовое регулирование сравнительно новы. Пока еще остаются неясными круг этих прав, их отраслевая принадлежность, их существование до нарушения и т. д.

Почему автор полагал, что возникающие по поводу личных благ отношения составляют самостоятельный предмет правового регулирования? Во-первых, потому, что они обладают предметным единством, характеризующимся неотделимостью от личности, недопустимостью денежной оценки, неприменимостью к ним гражданско-правового регулирования сделок и т. п. Во-вторых, потому, что за некоторыми исключениями, эти отношения ничего общего не имеют с отношениями, регулируемым специальными отраслями права. Что общего, скажем, между защитой чести и достоинства и истребованием

¹⁰³ См.: Сов. гос-во и право. 1955. № 5. С. 60.

¹⁰⁴ См.: Алексеев С. С. Указ. соч. С. 148-149.

¹⁰⁵ См.: Братусь С. Н. Предмет и система советского гражданского права. С. 79 и 108.

¹⁰⁶ См.: Гражданско-правовая охрана интересов личности в СССР. Свердловск, 1977. С. 17-19 и 28-29.

вещи из чужого незаконного владения? Только то, что обе защиты осуществляются путем искового производства. Но ведь это - процессуальная форма. Правда, она имеет большое значение, практические работники по ней делят все судебные дела на гражданские и уголовные, однако, она не может определять отраслевой принадлежности отношений, регулируемых отраслями материального права.

Недавно в литературе появилось такое соображение, будто бы объединение в предмете одной отрасли права имущественно-стоимостных и личных неимущественных отношений определяется взаимооценочным характером как тех, так и других отношений¹⁰⁷. Нетрудно, думается, убедиться в том, что такая взаимооценка характерна лишь для двусторонних обязательств, в абсолютных же правоотношениях оценка неизбежно является односторонней.

Как уже отмечалось, отраслевой предмет регулирования нельзя представлять себе полностью отделенным от других отраслей. Одинаковые отношения по какому-то специфическому признаку могут принадлежать к разным отраслям. Так, нарушения чести и достоинства относятся к предмету уголовного права, если совершено преступление[^] результате которого возникло правоотношение между государством и преступником; они относятся к трудовому праву, если имели место при расторжении администрацией трудового договора либо наложении взыскания. А куда отнести нарушения чести и достоинства при отсутствии этих специфических признаков? Думается, что ст. 7 Основ и ГК появилась в результате действия ряда факторов. Во-первых, издание подобной нормы необходимо, потому что существовавшая и ранее уголовно-правовая и административно-правовая защита не могла полностью обеспечить охрану интересов личности. Во-вторых, она не могла быть отнесена ни к одной из специальных отраслей права из-за отсутствия в ряде случаев специфических для этих отраслей признаков. В-третьих, гражданское право выросло на почве прежнего частного права, охватывавшего все случаи защиты интересов личности, которые существовали на том или ином этапе развития этого права. В-четвертых, защита чести и достоинства могла осуществляться путем использования процессуальной формы жизни гражданского закона, подобно тому, как эта же гражданская процессуальная форма используется для защиты прав, предусмотренных иными отраслями права - государственного (избирательного), административного, финансового (главы 22 - 25 ГПК РСФСР), семейного (ст. 118, 159, 268 и др. ГПК) и другими (ст. 25 ГПК РСФСР).

Однако гражданское право предусмотрело охрану и защиту, кроме чести и достоинства, еще только одного-двух личных неимущественных благ, не связанных с имущественными. В условиях, когда ин-

¹⁰⁷ См. - Егоров Н. Д. Личные неимущественные права граждан и организаций как институт советского гражданского права // Правоведение 1984 № 6 С. 34.

тересы личности неразрывно связаны с интересами общества, их охрана представляет не столько личный, сколько общественный интерес. Поэтому правовое регулирование отношений, объектом которых являются личные неимущественные блага, причем не выборочно, а в полном объеме, настоятельно привлекает к себе внимание цивилистов¹⁰⁸. Реализация этих предложений никак не связана с решением вопроса об отраслевой принадлежности регулирования личных неимущественных отношений, не связанных с имущественными. Думается, что вернее оно должно быть отнесено к государственному праву, что не исключает, разумеется, иного отраслевого регулирования случаев, непосредственно связанных с предметами специальных отраслей.

Близость личных неимущественных отношений, не связанных с имущественными, к предмету государственного права определяется тем, что Конституция закрепляет обширный круг прав и свобод граждан.

Все перечисленные в Конституции субъективные права и обязанности граждан характеризуют соотношения государства и личности. Это проблема государственного права, и в этой отрасли должно быть предусмотрено комплексное решение основной массы стоящих здесь вопросов¹⁰⁹. Положение не меняется от того, что отдельные права и свободы принадлежат не только гражданам, но и юридическим лицам (например, защита чести и достоинства). Эти рассуждения представляют чисто теоретический интерес, потому что действующее гражданское законодательство свело регулируемые им личные неимущественные отношения к связанным с имущественными, предусмотрев денежную их защиту.

Разграничение гражданского права и смежных отраслей права

Специфический признак имущественных отношений, регулируемых гражданским правом, позволяет уверенно отграничить их от имущественных отношений, регулируемых иными отраслями права¹¹⁰. В то же время каждая отрасль отличается и каким-то своим признаком.

¹⁰⁸ См.: Проблема управления и гражданского права. М., 1976. С. 89-96; Гражданско-правовая охрана интересов личности в СССР. С. 31-33; Сов. гос-во и право. 1978. № 1. С. 44; 1980. № 12; *Малеин Н. С.* Гражданский закон и права личности в СССР. М., 1981;

Красавчикова Л. О. Личная жизнь граждан под охраной закона. М., 1983.

¹⁰⁹ См.: Советское государственное право. Саратов, 1979. С. 151; *Тархов В. А.* Конституционные отношения // Правоведение. 1981. № 2. С. 26.

¹¹⁰ См.: О системе советского социалистического права // Сов. гос-во и право 1958. № 1. С. 108

1. Советские юристы в первых же работах, вышедших после Великой Октябрьской социалистической революции, в основном отказались от отождествления гражданского права с частным правом. Из традиционно понимаемой сферы частного (гражданского) права сразу же было выделено регулирование трудовых отношений. В самом деле, если в капиталистическом производстве пролетарий продает свою рабочую силу капиталисту и трудовой договор может рассматриваться как обычная имущественная сделка, подобная купле-продаже вещей, то для социалистического общества такая трактовка абсолютно неприемлема. Советский рабочий вместе со всеми другими гражданами социалистического общества является хозяином обобществленных средств производства. Заключая трудовой договор, он не продает свою рабочую силу, а осуществляет право на труд, выступающий в то же время в качестве обязанности и дела чести каждого способного к труду гражданина. Здесь нет эксплуатации человека человеком. С осуществлением права на труд и обязанности трудиться связаны оплата труда, оплата отпусков, пользование санаториями, профилакториями и целый ряд других имущественных отношений, легко отделимых от имущественных отношений, регулируемых гражданским правом, по специфическому признаку - связанности с осуществлением рабочим и служащим права на труд¹.

Надо сказать, что борьба трудящихся за свои права в капиталистическом обществе приводит и многих буржуазных юристов к выводу о том, что трудовое право должно быть отделено от гражданского², но фактически такого отделения там не происходит. Советская же власть уже в первый год своего существования приняла Кодекс законов о труде, образовавший нормативную базу для самостоятельности трудового права как отрасли советского права. Поэтому вызывает недоумение отнесение регулирования трудовых отношений к предмету гражданского права³.

Не вполне ясен лишь вопрос о единстве данной отрасли права, входит ли в нее либо образует отдельную отрасль страховое (пенсионное) право, но для отграничения от гражданского права этот вопрос значения не имеет. Однако необходимо отметить, что четкого разграничения гражданского и трудового законодательства пока нет, и это отражается на теории права, в которой, по крайней мере, один вопрос остается спорным. Дело в том, что имущественная ответственность трудящихся перед предприятиями (учреждениями, организациями) предусматривалась трудовым законодательством (в новейшем

¹ См.: Советское трудовое право. М., 1982. С. 29.

² См.: *Bartsch Robert*. Osterreichisches Burgerliches Recht. Wien. 1948. S. 3: *Fikentscher Wolfgang*. Das Schuldrecht. Bin, 1965. S. 5.

³ См.: Советское гражданское право. Киев, 1983.4. 1.С 34.

законодательстве она называется материальной ответственностью), а такая же ответственность предприятия перед работниками - не предусматривалась, хотя была установлена обязанность администрации обеспечить безопасные условия труда. Что касается вещей работников, то о них при создании трудового законодательства, видимо, вообще не думали, относительно же ущерба в связи с повреждением здоровья предполагалось, что он должен покрываться за счет средств социального страхования, соответствующие нормы были включены как в трудовое, так и в гражданское законодательство (ст. 176 КЗоТ и ст. 412 ГК 1922 г.). Однако практика показала, что социальное страхование и социальное обеспечение не могут поспеть за быстрым ростом заработной платы и потери в ней пособиями и пенсиями полностью не покрываются. Поэтому в ГК 1922 г. было предусмотрено право потерпевшего на дополнительное требование к предприятию, но только в виде исключения, при наличии преступления (ст. 413). Почему такая норма была помещена в гражданское законодательство - это объясняется, по-видимому, тем, что предусматриваемое ею возмещение рассчитывалось на исключительные случаи и такие исключения в какой-то мере логично было предусмотреть при регулировании общих правил возмещения вреда. Тем не менее вред причинялся при выполнении трудового договора путем невыполнения договорных обязанностей, и возмещение его несомненно относилось к сфере действия трудового права. К тому же практика, расширяя круг исключений, постепенно превратила их в общее правило возмещения виновно причиненного вреда, а законодательство пошло еще дальше и распространило ответственность организаций в отдельных случаях за пределы их вины⁴. Теперь уже сыграла свою роль сложившаяся за время применения ст. 413 ГК традиция, под влиянием которой соответствующая норма оказалась в Основах гражданского законодательства (ст. 91), подзаконные же акты по ее применению издавались органами, призванными регулировать трудовые отношения, - Государственным Комитетом Совета Министров СССР по вопросам труда и заработной платы (ныне Министерство труда и социального развития РФ) и ВЦСПС. Процессуальный порядок рассмотрения споров о возмещении вреда, причиненного рабочим и служащим в связи с их работой, был установлен такой же, как для рассмотрения иных трудовых споров. При утверждении Основ законодательства о труде в них была включена статья, предусматривающая материальную ответственность предприятий за ущерб, причиненный рабочим и служащим повреждением их здоровья, связанным с исполнением ими своих трудовых обязанностей

⁴ См.: Правила возмещения работодателями вреда, причиненного работникам увечьем, профессиональным заболеванием либо иным повреждением здоровья, связанным с исполнением ими трудовых обязанностей, утвержденные пост. Верх. Совета РФ от 24 декабря 1992г. //Ведомости ... РФ. 1993. №2. Ст. 71.

(ст. 67), - то, что предусматривает (более подробно) ст. 91 Основ гражданского законодательства. Специалисты по трудовому (и пенсионному) праву нередко включают нормативные и судебные акты, регулирующие эти вопросы, в свои сборники¹¹⁵. Причисление этих отношений к трудовому праву проводится и в литературе¹¹⁶. Не преодолен этот дуализм и при подготовке Свода законов.

2. Отделение от гражданского права права семейного было подготовлено еще дореволюционными высказываниями и получило законодательное оформление в первый же год Советской власти в виде отдельного кодекса. Образование семейного права как отрасли в условиях буржуазного общества наталкивается на те же препятствия, что и выделение трудового права. Буржуазный брак, как и трудовой договор, представляет собою такую же имущественную сделку¹¹⁷, вследствие чего вполне естественно регулирование и семейных отношений гражданским законодательством, несмотря на высказывание отдельных юристов¹¹⁸. В социалистическом же обществе семья строится на принципиально иной основе, определяющими в ней являются личные отношения¹¹⁹. Имущественные отношения в семье производны от личных отношений. Поэтому регулирование их должно быть отнесено к отдельной отрасли права - семейному праву, а не наоборот - регулирование личных семейных отношений к гражданскому праву. Нетрудно, думается, убедиться в том, что семейные отношения не сходны с личными отношениями, регулируемые гражданским правом. Неимущественные права автора и изобретателя некоторыми учеными относятся к праву собственности как разновидности права личной собственности¹²⁰. Не вдаваясь в оценку такого взгляда по существу, можно сказать, что отстаивание его в советской юридической науке вполне допустимо. Но было бы совершенно несовместимо со взглядами социалистического общества (а может быть, и права вообще¹²¹) рассматривать в качестве права личной собственности неимущественные права супругов, родителей и детей или иных членов семьи. Иные личные неимущественные отношения, не связанные с имущественными, регулируемые гражданским правом, связаны с общественной оценкой личности, в то время как в семейном праве такой связи нет.

¹¹⁵ См.: Социальное обеспечение и страхование в СССР. М., 1972. С. 528; Сборник законодательных актов о труде. М., 1977. С. 603.

¹¹⁶ См.: Молодцов М. В. О системе советского трудового права // Сов. гос-во и право. 1984. № 1. С. 63.

¹¹⁷ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 4. С. 427; Т. 19. С. 193; Ленин В. И. Поли. собр. соч. Т. 15. С. 253.

¹¹⁸ См.: Fikentscher W., I.r.

¹¹⁹ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 21. С. 78-84.

¹²⁰ См.: Амфитеатров Г. К вопросу о понятии советского гражданского права // Сов. гос-во и право. 1940. № 11. С. 96 и 99.

¹²¹ См.: Гегель. Соч. М. Л., 1934. Т. VII С. 70-71.

Семейное право образует самостоятельную отрасль права¹²². Однако разграничение сферы действия гражданского и семейного права и возможность субсидиарного применения к семейным отношениям норм гражданского законодательства в какой-то мере являются спорными¹²³. На мой взгляд, естественные трудности решения любого более или менее сложного вопроса в данном случае несколько преувеличиваются. Если в тесном брачном союзе невозможно расчленить, что из общего имущества и кем именно заработано и принесено для общего пользования¹²⁴, то и право устанавливает общность совместно нажитого имущества и относит регулирование совместной собственности супругов к семейному праву. Если же право общей собственности намеренно или случайно возникает у других членов семьи либо между ними (равно как и между супругами) заключается имущественная сделка, то такие отношения с принадлежностью к семье непосредственно не связаны, подобные отношения могут сложиться между любыми гражданами и поэтому регулирование их остается за пределами семейного права.

3. В отличие от трудового и семейного права, вопрос о самостоятельности которых ставился задолго до возникновения социалистического права, подобный вопрос относительно земельного права впервые возник у нас лишь в связи с отменой частной собственности на землю. Гражданским кодексом 1922 г. земля была изъята из гражданского оборота и объявлена исключительной собственностью государства (ст. 21 и 53). Она не оценивается на деньги. Вследствие этого земельные отношения утратили товарно-денежный характер, в них преобладает элемент управления, свойственный административному праву. Колоссальная экономическая ценность земли и значение в связи с этим земельных отношений обусловили образование отдельного правового регулирования, выразившегося сначала в создании Земельного кодекса 1922 г., а затем и Основ земельного законодательства, послуживших базой образования самостоятельной отрасли земельного права. Земля может рассматриваться как вещь, потребительная стоимость, поэтому отношения по поводу ее носят имущественный характер. Специфическим признаком предмета регулирования земельного права является сама земля, натуральная экономическая ценность¹²⁵. При переходе к рынку земельные отношения стали тянуть в разные стороны. Регулирование их включили в ГК с оговоркой, что оно вводится в действие с введением в действие Земельного кодекса.

¹²² См.: Бюллетень Верховного суда СССР. 1967 № 2. С. 36; *Белякова А. М., Ворожейкин Е. М.* Советское семейное право. М., 1974. С. 8; Советское семейное право М, 1982. С. 20; Семейное право. Алма-Ата, 1984 С. 13; *Матвеев Г. К.* Советское семейное право. М., 1985. С. 37. Иначе - Советское семейное право. Киев, 1982. С. 19

¹²³ См.: Хозяйство, право, управление. Саратов, 1977. Вып. 3. С. 155-164.

¹²⁴ См: *Курский Д. И.* Избранные статьи и речи. М., 1958. С. 269-270.

¹²⁵ См.: Советское земельное право. М., 1981. С. 31-32

По этим же признакам должно проводиться отграничение от гражданского права таких отраслей, как водное, горное и лесное право. Охраняемые данными отраслями блага также не оцениваются на деньги, составляют исключительную собственность государства, гражданско-правовые сделки с ними не допускаются, а складывающиеся по поводу них отношения носят преимущественно управленческий характер.

Новизна самой отрасли и действующего законодательства влекут за собою не всегда правильное разграничение общественных отношений, а вследствие этого и применение законодательства. Чаще всего это проявляется в вопросах ответственности. Отношения по пользованию землей регулируются земельным законодательством, независимо оттого, правомерно пользование или неправомерно¹²⁶. Если нарушена норма земельного права, то и ответственность за такое нарушение в регулируемом этим правом отношении должна быть земельно-правовой. Между тем, как ученые, так и практические органы нередко без разбора ссылаются и на ст. 50 Основ земельного законодательства и на ст. 88 Основ гражданского законодательства¹²⁷. На последнюю считают нужным сослаться в том отношении, что она предписывает возмещение вреда в полном объеме. Надо сказать, что и в случаях, действительно относящихся к ст. 1064 ГК, возмещение вреда далеко не всегда является полным. Поэтому при земельных правонарушениях возмещение вреда на основании ст. 50 Основ земельного законодательства может быть достаточно эффективным, потому что в ней не говорится об ограничении ответственности, хотя, очевидно, будет недостаточно точно исчисленным и различным, пока не будет издан акт по ее применению, как это сделано для случаев, предусмотренных ст. 18 и 19 тех же Основ. Понятно, что иногда приходится применять нормы других отраслей права, о чем уже говорилось применительно к системе права. Но когда специальные нормы имеются в данном отраслевом законодательстве, применять нормы другой отрасли (равно как и называть возникающие при этом связи правоотношения иной отрасли) едва ли допустимо¹²⁸, подобно тому, как недопустимо считать гражданско-правовыми и применять гражданское законодательство к отношениям, регулируемым ст. 118-123 КЗоТ РСФСР или п. 13 Примерного Устава колхоза.

4. После коллективизации сельского хозяйства признана самостоятельность такой отрасли, как колхозное право. Сфера же действия данной отрасли не отличается необходимой четкостью. Это обуслов-

¹²⁶ См.: *Нестеренко Н. И.* Земельные правонарушения // Сов. гос-во и право. 1983 №5. С. 118.

¹²⁷ См.: Бюллетень Верховного суда СССР. 1981. № 3. С. 24; Комментарий арбитражной практики. М., 1982. Вып. 15. С. 63-65. Подобное смешение допускается и в отношении водного законодательства (см.: Сов. юстиция. 1984. № 15-16 С. 47).

¹²⁸ См.: Бюллетень Верховного суда РСФСР. 1987. № 6 С. 1.

лено несовершенством теоретических разработок, законодательства и практики его применения. Специфический признак отношений, регулируемых колхозным правом, очень прост: это-внутриколхозные отношения¹²⁹. Однако этот признак не всегда выдерживается. В частности, возмещение вреда, причиненного колхозом колхознику или наоборот, долгое время регулировалось нормами гражданского права. Только Примерный Устав колхоза 1969 года предусмотрел отличную от гражданско-правовой ответственность колхозника за вред, причиненный колхозу. Ответственность колхоза за вред, причиненный колхознику, по-прежнему регулируется нормами гражданского права. Здесь сложилось такое же положение, которое существовало в трудовом праве до кодификации 70-х годов и которое никак нельзя признать правильным.

Сравнительно недавно появились предложения о создании сельскохозяйственного права¹³⁰. Очевидно, что такое право может быть образовано лишь как комплексная (если таковые существуют), а не самостоятельная отрасль права, потому что здесь отсутствует единство предмета правового регулирования. Земельные отношения являются общими для сельского, но и не только для сельского хозяйства. Отношения колхозов с другими организациями различны, однако в них много сходства и возможна их унификация. Отношения же колхозников с колхозом, а рабочих и служащих с другими организациями весьма различны и не могут быть унифицированы без упразднения колхозов, о чем, разумеется, в обозримом будущем не может быть и речи¹³¹. Неясно, как при образовании сельскохозяйственного права должны решаться вопросы агропромышленного характера:

должны ли они целиком относиться к сфере регулирования сельскохозяйственного права либо регулироваться отдельно вопросы сельскохозяйственные и промышленные. Это лишний раз показывает, что речь идет о комплексной отрасли законодательства, а не права¹³². Поэтому отграничение гражданского права, независимо от образования такой отрасли, должно идти по-прежнему по признакам отношений трудовых, земельных, колхозных и т. д.

Бюджетные и налоговые отношения представляют предмет

¹²⁹ См.: Советское колхозное право. М., 1978. С. 11.

¹³⁰ См.: Сов. гос-во и право. 1964 №9 С. 12; 1967. №9. С 36; 1973. №6. С. 43; №9 С. 55; 1984. № 9. С. 40; 1985 № 4. С. 20; *Козырь М. И.* Имущественные правоотношения колхозов в СССР. М., 1966. С. 87; Правовое положение социалистического сельскохозяйственного предприятия. М., 1974. С. 32.

¹³¹ См.: Собрание законодательства РФ. 1996. № 17. Ст. 1956; № 27. Ст. 3236, 3264;

№ 33. Ст.4009.

¹³² См.: *Страутманис Я. Я.* Правовое регулирование имущественных отношений колхозов. Рига, 1970. С. 119; *Яковлев В. Н.* Страховые правоотношения в сельском хозяйстве. Кишинев, 1973. С. 159; Теоретические проблемы хозяйственного права М, 1975 С. 21; Уставы колхозов и совершенствование общественных отношений в деревне. Саратов, 1983. С. 17; Сов. гос-во и право. 1973. № 9. С. 52; 1974. №] . С. 82.

регулирования финансового права. Данный предмет тоже, как и в предыдущих отраслях, обладает достаточно четкой спецификой. Это отношения с казной, имущественные отношения денежного характера, отношения финансовые, возникающие в процессе плановой аккумуляции, распределения и использования государством необходимых денежных средств¹³¹. Участником таких отношений на одной стороне в большинстве случаев выступает государство, действующее через финансовые органы, в остальных - орган государственной власти; на другой стороне находятся разнообразные субъекты, для которых отношения, как правило, обязательны и их возникновение и содержание не зависят от согласия субъектов. Частью финансового права является бюджетное право, определяющее структуру бюджета, разграничение доходов и расходов между различными государственными и административно-территориальными образованиями, порядок составления, принятия и исполнения бюджета. Другой частью выступает налоговое право, регулирующее налогообложение и сбор налогов.

Финансовое право тесно связано с государственным и административным правом. Регулируемые им отношения охватываются хозяйственно-организаторской функцией государства, они в значительной мере управленческие¹³⁴ и потому разграничение их не дается легко¹³⁵. Гражданское право к этим отношениям не применяется.

6. Наиболее сложно разграничение гражданского и административного права¹³⁶. В отличие от ранее рассмотренных отраслей, административное право регулирует весьма широкий круг отношений, не поддающихся исчерпывающему описанию или определению. Кодификации административного права нет (кодифицированы лишь административные правонарушения), а в гражданском законе административные отношения определены далеко не лучшим образом. Вот что писал крупнейший советский административист Г. И. Петров: «распространенная в нашей юридической литературе характеристика всех административно-правовых отношений как отношений власти-подчинения, в которых одной из сторон выступает обязательно властный орган государства, предписывающий другому участнику отношения обязательные для исполнения действия или запреты... верна лишь для вертикальных административно-правовых отношений, в которых один из участников подчинен другому, но она совершенно неприменима для горизонтальных административно-правовых отношений, в кото-

¹³¹ См.: Советское финансовое право. М., 1982. С. 34.

¹³⁴ См.: Стучка П. И. Избр. произв.... С. 609; Советское административное право. С. 40.

¹³⁵ См., напр.: Химичева Н. И. Роль финансово-правовых санкций в повышении качества продукции // Сов. гос-во и право. 1984. № 8. С. 37-38.

¹³⁶ Хотя авторы харьковского учебника гражданского права считают, что это сделать «нетрудно» (1983. Ч. 1. С. 27).

рых участники не связаны подчинением одного другому»¹³⁷. Следовательно, разграничение гражданского и административного права требует тщательного учета специфики отношений, регулируемых этими отраслями права.

С. Н. Братусь строит различие между названными отраслями права по разграничению имущественных и организационных отношений¹³⁸. Наименование управленческих отношений организационными само по себе, по видимому, не может вызвать возражений. Однако в разграничении гражданского и административного права нас интересуют не управленческие (организационные) отношения вообще, а лишь те из них, которые носят имущественный характер. Поэтому одно лишь название, указание на организационный характер отношений не дает четкого критерия для разграничения, тем более, что организация деятельности в области народного хозяйства может осуществляться как путем административных предписаний, так и путем различного рода соглашений, носящих не только административно-правовой, но и гражданско-правовой характер. Таковы, например, некоторые договоры (соглашения), заключаемые между управлениями промышленных объединений и другими организациями.

О. А. Красавчиков различал организационные отношения административные и гражданские. Последними он считал отношения, играющие служебную роль, возникающие в процессе формирования гражданских правоотношений и т. п.¹³⁹. Согласиться с такой конструкцией не представляется возможным, она разрывает единую связь на различные отношения по стадиям и составным частям. К тому же автор не дает четкого критерия, какие организационные отношения, по его мнению, являются административными, а какие - гражданскими.

Различие между данными отраслями права должно строиться на сущностном различии отношений, составляющих предмет регулирования. Различие отношений определяет и различие субъектов разных отраслей права. Одно и то же образование может выступать то в качестве органа государственной власти либо государственного управления, то в качестве хозяйственной организации.

Например, министерство предписало подчиненному ему производственному объединению передать имеющееся у него здание другому производственному объединению. Одновременно то же министерство заказало тому же производственному объединению изготовить для него определенные предметы. В первом случае между министерством и объединением имеет место административно-правовое отношение, а во втором - складывается гражданско-правовое отношение. Разница

¹³⁷ Проблемы гражданского и административного права. С. 91; Правоведение. 1980.

№2. С. 52.

¹³⁸ См.: Братусь С. Н. Предмет и система советского гражданского права. С. 44. "См.: Советское гражданское право. М., 1972. Т. 1. С. 14; Актуальные проблемы гражданского права. Свердловск, 1986. С. 135.

заключается в том, что в первом случае министерство выступает в качестве органа государственного управления, осуществляет исполнительно-распорядительную деятельность, выполняет хозяйственно-организаторскую функцию государства, определяемую в имущественной сфере действием экономического закона планомерного, пропорционального развития народного хозяйства. По своему существу управленческие отношения являются безвозмездными. Во втором случае как министерство, так и производственное объединение выступают в качестве хозяйственных организаций. Их деятельность требует учета действия закона стоимости и потому отношения между ними не могут быть безвозмездными. Подчиненность или отсутствие таковой сами по себе значения не имеют.

7. В зарубежном праве зачастую проводится различие между гражданским и торговым правом. В нашей стране в период нэпа предпринимались попытки такого деления¹⁴⁰, но они успеха не имели и не могли иметь из-за отсутствия у нас соответствующих предпосылок. Сейчас на новом уровне и в ином плане выдвигается идея формирования торгового права¹⁴¹. Надо сказать, что и в буржуазном праве к такому делению нередко относятся отрицательно. Поэтому нет надобности говорить о различии этих отраслей права или законодательства. Существующие особенности правового регулирования общегражданских и гражданско-торговых отношений учитываются в международном частном праве.

8. Международное частное право имеет такое название, потому что в отношениях с иностранными государствами мы должны считаться с традиционными различиями и терминами. В основном это гражданское право, а также семейное (реже трудовое и др.). В отличие от международного публичного права, регулирующего отношения между государствами исключительно путем международных договоров, обычаев и принципов¹⁴², международное частное право регулирует отношения между отдельными субъектами правоотношений главным образом нормами внутреннего законодательства отдельных государств и в меньшей мере - международными договорами. Это позволило М. М. Агаркову сказать: «Международное частное право по существу и не международное, и не частное. Оно представляет собой разросшиеся части учения об источниках права и о правоспособности. Оно является объединением двух проблем гражданского права: 1) учения о действии законов в пространстве (так называемое коллизионное право) и 2) учения о гражданско-правовом положении иностранцев»¹⁴³.

¹⁴⁰ См.: *ПобесШинский В. М.* Курс торгового права СССР. Л. 1926. ¹⁴¹ См.: *Язев В. А.* Закон в советской торговле, М., 1987. С. 225.

¹⁴² См.: *Маркс К., Энгельс Ф.* Т. 12. С. 487.

¹⁴³ Сов. гос-во и право. 1940. № 8-9. С. 71; См.: *Маковский А. Л.* Проблема природы международного частного права в советской науке // Проблемы совершенствования советского законодательства. М., 1984. Вып. 29. С. 222; *Садиков О. Н.* Гражданское право и регулирование внешнеэкономических связей СССР // Сов. гос-во и право. 1986. № 11. С. 11

Важнейшие источники международного частного права - это Конституция, последние разделы Основ гражданского законодательства, Основ гражданского судопроизводства и другие.

Хотя место международного частного права в системе права и ряд других вопросов остаются спорными, но наличие иностранного элемента (субъекта, объекта, юридического факта) позволяет без труда отграничить международно-частноправовые отношения от гражданско-правовых.

9. В первые годы существования советского права широкое распространение получил термин «хозяйственное право». Появление этого термина, не без влияния аналогичного понятия в буржуазном праве¹⁴⁴, было связано со спорами о праве вообще и о гражданском праве в частности. Получили известное распространение мнения о немедленном отмирании права, особенно гражданского. Такого рода высказывания «обосновывались» ссылками на указания классиков марксизма-ленинизма относительно отмирания права. В частности, неправильно трактовались слова В. И. Ленина: «мы ничего «частного» не признаем». В действительности В. И. Ленин выступал «за разрыв с проклятым прошлым, приучившим смотреть на добычу хлеба и одежды как на «частное» дело, на куплю-продажу как на сделку, которая «только меня касается»¹⁴⁵. В этом смысле он и писал: «Мы ничего «частного» не признаем, для нас *все* в области хозяйства есть *публично-правовое*, а не частное»¹⁴⁶. Однако В. И. Ленин вовсе не отрицал ни личной заинтересованности¹⁴⁷, ни торговли¹⁴⁸. Не случайно слово «частное» взято им в кавычки. В том же письме Д. И. Курскому, откуда взято это слово, он указывал: «Не перенимать... старое, буржуазное понятие о гражданском праве, а создавать новое», «вырабатывать *новое* гражданское право, новое отношение к «частным» договорам и т.п.»¹⁴⁹. В. И. Ленин предлагал распределить ответственность «за отделы нового *гражданского* законодательства (*особо и самое важное*)»¹⁵⁰. То же он писал в Политбюро: «Не рабское подражание буржуазному гражданскому праву, а ряд ограничений его в духе наших законов, без стеснения хозяйственной или торговой работы»¹⁵¹. Говоря о кодексе гражданском, В. И. Ленин подчеркнул: «При той политике, которую

¹⁴⁴ См.: Гойхбарга Г. Хозяйственное право РСФСР. М.Ир., 1923 С. 6-7; Gollasch Felix. Rechtskunde. Gttg, 1954. Н. 5. S. 5; Wirtschaftsrecht als Kritik des Privatrechts. Ffm, 1980.

¹⁴⁵ Ленин В. И. Полн. собр. соч. Т. 36. С. 184-185. См. также: Т. 41. С. 312.

¹⁴⁶ Ленин В. И. Полн. собр. соч. Т. 44. С. 398

¹⁴⁷ См.: Ленин В. И. Полн. собр. соч. Т. 44. С. 164-165; Т. 42. С. 212.

¹⁴⁸ См.: Ленин В. И. Полн. собр. соч. Т. 44. С. 168. 337, 342.

¹⁴⁹ Ленин В. И. Полн. собр. соч. Т. 44. С. 398. ¹⁵⁰ Там же. С. 399. ¹⁵¹ Там же. С. 401.

мы ведем твердо и относительно которой у нас не может быть колебаний, ... это - вопрос для широкой массы населения самый важный»¹⁵². За время, истекшее с тех пор, роль гражданского права нисколько не уменьшилась, а сейчас еще больше увеличилась.

Некоторые ученые в использовании термина «хозяйственное право» не шли дальше замены названия. Если вести речь только о названии, то замена, возможно, являлась желательной. Дело в том, что происхождение термина «гражданское право» теряется в глубине веков, а настоящее его значение известно только узким специалистам. Студенты после целого года обучения гражданскому праву еще путают его с другими отраслями права. Практические работники тоже не всегда их различают. Этому способствует то объективное обстоятельство, что характер судебных дел определяется прежде всего порядком их рассмотрения, вследствие чего все дела делятся на гражданские (рассматриваемые в порядке, установленном гражданским процессуальным законодательством), куда относятся все дела, от государственно-правовых до международно-частноправовых, кроме уголовных, и уголовные (рассматриваемые в порядке уголовного судопроизводства - уголовные и исправительно-трудовые). Этому содействовало и словоупотребление в былых руководящих указаниях Пленума Верховного Суда СССР: «гражданские трудовые», «гражданские колхозные» дела ... Для не-юристов и вовсе понятие «гражданские права» отождествляются с понятием «прав граждан», куда относятся социально-экономические, политические и личные права и свободы, среди которых сравнительно небольшое место занимают отношения, регулируемые гражданским правом.

Однако большинство ученых не ограничивалось заменой названия, а вкладывало то или иное изменение и в содержание отрасли, либо прямо связывая понятие хозяйственного права с уже известными зарубежному праву понятиями хозяйственного, торгового, промышленного права и т. д., либо пытаясь связать это понятие с новыми, социалистическими отношениями. Одни считали, что хозяйственно-административное (либо административно-хозяйственное) и гражданское право - это разные отрасли права, отражающие, как они говорили, две стороны нэпа; другие - что гражданское право есть часть хозяйственного, причем понимаемая по-разному: или как регулирующая движение личной собственности, или как регулирующая все имущественные отношения социалистических организаций и граждан; третьи полагали, что хозяйственное право делится на три части: хозяйственное, регулирующее имущественные отношения организаций, административно-хозяйственное, охватывающее управление социалистическим хозяйством, и гражданское, регулирующее отношения граждан.

Деление подкреплялось двояким процессом - судебным и ар-

¹⁵² Ленин В И Полн. собр. соч. Т 45. С. 248.

битражным¹⁵³. Во всяком случае хозяйственное право выдвигалось на первый план, и к 1935 г. название «гражданское право» было заменено названием «хозяйственное право», независимо от того, кто как понимал эту замену. От такой замены худо стало гражданину. Его интересы по своим масштабам не идут ни в какое сравнение с масштабами народного хозяйства и естественно оказались в тени. Поэтому уже в 1938 г. такая замена подверглась резкому осуждению, первое совещание¹ научных работников права решило восстановить прежнее название «гражданское право». Надо сказать, что круг вопросов, охватываемых тем или иным названием, в области цивилистической оставался одним и тем же, он менялся только за счет включения в хозяйственное право вопросов административного права.

Вновь предложение о хозяйственном праве появилось в 1956 г. на несколько иной основе: не замена названия и не поглощение гражданского права, а образование новой отрасли, объединяющей часть вопросов гражданского и административного права¹⁵⁴. Это предложение было отвергнуто законодателем в 1961 г.¹⁵⁵, но продолжало отстаиваться до недавнего времени. Аналогичные предложения были выдвинуты и в других странах. Чехословацкая Республика приняла в 1964 г. отдельно Гражданский и Хозяйственный кодексы. В 1975 г. в ГДР принят Гражданский кодекс, рассчитанный преимущественно на регулирование отношений с участием граждан, нормы же, регулирующие отношения между социалистическими организациями, ГДР не кодифицировала. Сторонникам самостоятельности хозяйственного права не удалось показать единства и специфичности предмета регулирования, кроме указания единства цели регулирования и обособленности субъектов предлагаемой отрасли хозяйственного права¹⁵⁶. Однако цель регулирования характеризует не столько отрасль права, сколько отрасль законодательства. Существование хозяйственного законодательства является объективным фактом и не может быть подвергнуто сомнению. Но представляется столь же несомненным и комплексный характер этой отрасли законодательства.

В. В. Лаптев замечает, что объединение в гражданском праве хозяйственных договоров и бытовых сделок граждан не только искажает сущность хозяйственного договора, но и приводит к принижению роли

¹⁵³ См.: Стучка П.И. Указ. соч. С. 608.

¹ См.: Тадевосян В. С. Некоторые вопросы системы советского права // Сов. гос-во и право. 1956. № 8; Гинцбург Л.Я. К вопросу о хозяйственном праве // Сов. гос-во и право. 1956. № 10.

¹⁵⁴ См.: Заседание Верховного Совета СССР пятого созыва (седьмая сессия):

Стеногр. отчет. М., 1962. С. 427.

¹⁵⁶ См.: Лаптев В. В., Шахматов В. П. Цели правового регулирования и систем а права // Правоведение. 1976. № 4. Этот критерий вызвал возражение С.Н.Братуся (см.: Сов гос-во и право. 1979. № 11. С. 29).

советского человека, так как он неизбежно занимает второстепенную позицию в гражданском праве¹⁵⁷. Но на второстепенной позиции человек оказывается в тех случаях, когда утрачивается из виду конечный результат хозяйственной деятельности, на что постоянно обращается внимание в руководящей литературе и в периодической печати. Советские юристы предпринимали попытки увязать поставку товаров народного потребления с продажей их в розничной торговле, то есть с конечным потребителем¹⁵⁸, однако пока еще никто не довел эти попытки до конца. Если мы не сумели добиться доведения правового регулирования до конечного результата в рамках одной отрасли права, то тем более можно сомневаться в успехе этого необходимого мероприятия, когда отношения между организациями и их отношение с гражданами будут разделены по разным отраслям - поставка отнесена к хозяйственному праву, а купля-продажа - к гражданскому.

Надо сказать, что теория хозяйственного права имеет свои разновидности¹⁵⁹.

Содержание настоящей работы исходит из единства правового регулирования имущественных отношений, обусловленных использованием товарно-денежной формы в гражданском праве.

В качестве научного направления и учебной дисциплины может быть выделено коммерческое, предпринимательское право¹⁶⁰.

ГЛАВА 3. ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО. ГРАЖДАНСКОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО. НАУКА ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА

Гражданское право - отрасль права

1. Гражданское право представляет собою важнейшую отрасль права. П. И. Стучка считал гражданское право основным правом, поскольку оно является формой организации основных общественных отношений производства и обмена, все остальные же отрасли права

¹⁵⁷См.: Лантев В. В. Хозяйственное право и механизм социалистической экономики // Сов. гос-во и право. 1980. № 9. С. 58.

¹⁵⁸См.: Язев В.А. Промышленность и торговля. М., 1970; Гальперин Л. Б. Очерки правового регулирования взаимоотношений промышленности и торговли Томск, 1971;

Подогов А. Г. Правовые вопросы реализации товаров народного потребления. Саратов, 1973

¹⁵⁹См: Хозяйственный механизм и гражданское право Саратов, 1986. С. 16

¹⁶⁰См : Волгин Б.А. Краткий курс хозяйственного (предпринимательского) права Саратов, 1993.

имеют либо подсобный, либо производный характер¹. Во всяком случае следует обратить внимание на два обстоятельства.

Во-первых, гражданское право регулирует основные повседневные отношения граждан и организаций. Еще человек не родится, а гражданское право уже предусматривает охрану его возможных интересов на случай наследования. С момента рождения он может быть участником различных гражданских правоотношений. При рождении человека ему присваивается имя, организация при своем возникновении получает определенное наименование - связанные с этим вопросы регулируются гражданским правом. Принадлежность вещей гражданам и организациям определяется гражданским правом. Покупка вещей в магазине и на рынке, поставка произведенной продукции одной организацией другой, наем жилых и нежилых помещений, перевозка грузов и пассажиров всеми видами транспорта, постройка зданий и сооружений, изготовление и ремонт домашних вещей, деятельность проектных и конструкторских организаций, создание произведений науки и техники, литературы и искусства - все эти и многие другие отношения регулируются гражданским правом.

Во-вторых, гражданское право регулирует в основном нормальные, желаемые, развивающиеся отношения. Многие нормы гражданского права с построением коммунистического общества не исчезнут. Никакое общество не может существовать без определенных правил поведения. Ряд таких правил, выработанных гражданским правом, сохранится, они лишь будут терять правовой характер, преобразуясь в правила коммунистического самоуправления.

Гражданское право имеет и немалое практическое значение. Кем бы ни работал юрист, ему придется знать нормы гражданского права. Дела по гражданскому праву составляют значительную часть в суде и почти все дела в арбитраже. Повышается удельный вес гражданских дел в работе юрисконсультов и адвокатов. Следовательно необходимо знать гражданское право для решения вопросов о гражданском истце и гражданском ответчике, об обеспечении гражданского иска и других. Наконец, знание гражданского права необходимо вообще для выработки юридического мышления.

2. Кроме рассмотренного подробно предмета регулирования, гражданское право отличается и определенным методом правового регулирования, то есть способом воздействия на участников регулируемых отношений и организации их правовой связи. Гражданско-правовой метод является преимущественно дозволительным, характеризуется наделением субъектов на началах их равенства способностью к правообладанию, диспозитивностью и инициативой, обеспечивает установление правоотношений на основе правовой самостоятельности

¹ См.: Стучка П. И Избр произв. С. 600

сторон². Гражданское право рассматривает стороны как равноправных, не подчиненных друг другу участников регулируемых отношений. Отсюда и споры между ними должны разрешаться третьим, незаинтересованным лицом либо органом (об этом речь будет идти в следующем разделе).

Некоторые авторы равенство субъектов гражданских правоотношений относят не к методу, а к предмету регулирования³. Однако сами по себе ни гражданское право как таковое, ни регулируемые им отношения не требуют равенства участников этих отношений. Ф.Энгельс отмечал, что «ни одно законодательство позднейшего времени не бросает должника столь жестоко и беспощадно к ногам кредитора-ростовщика, как законодательство Древних Афин и Рима»⁴. Неравенство сохраняется во всех позднейших частнособственнических правовых системах. Лишь отношения обмена в буржуазном обществе по своей природе есть отношения равенства⁵, оказывающиеся на деле неравенством⁶. Только в обществе, основанном на общественной собственности, равное отношение к ней обуславливает объективную возможность всеобщего равенства, но и здесь необходимо законодательное его закрепление, применение соответствующего метода правового регулирования с тем, чтобы один, более сильный субъект гражданско-правового отношения, не подавил другого, более слабого. Равенство - это принцип права, зависящий от избранного государством метода регулирования, а не качество объективно существующего предмета правового регулирования⁷.

Диспозитивность в гражданском праве проявляется двояко. С одной стороны, в гражданском праве много диспозитивных норм (об этом см. в следующем параграфе). С другой стороны, гражданское право предоставляет субъектам более или менее широкую возможность осуществления принадлежащих им прав по их усмотрению за пределами так называемых диспозитивных норм. У граждан такая возможность весьма широка, они свободно пользуются или не пользуются своими субъективными правами и возможностями. У организаций эта свобода не должна вступать в противоречие со стоящими перед ними задачами. Более подробно об этом тоже речь впереди.

3. Функции гражданского права представляют собою его дей-

² См.: Яковлев В. Ф. Гражданско-правовой метод регулирования общественных отношений. Свердловск, 1972. С. 69.

³ См.: Советское гражданское право. Л., 1982. Ч. 1. С. 5; Советское гражданское право. Киев, 1983. Ч. 1. С. 10.

⁴ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 21. С. 166. См. также: Т. 23. С. 297.

⁵ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 46. Ч. 1. С. 187.

⁶ См.: там же. С. 196.

⁷ См.: Алексеев С. С. О предмете советского гражданского права и методе гражданского правового регулирования // Сов. гос-во и право 1955. № 2. С. 115;

Правоведение. 1984. №6. С. 33 и 104; Егоров Н. Д. Гражданско-правовое регулирование общественных отношений. Л., 1988. С.

стве в определенных направлениях. В юридической литературе полно освещен вопрос о функциях государства, хотя необходимой ясности и здесь нет. Так, в фундаментальном труде по теории государства и права пишется, что «этот термин применяется для характеристики его деятельности», но на следующей странице функция государства определяется как «основное направление его деятельности»⁸: так что же - деятельность или ее направление? Такая неточность свойственна многим трудам и приводит к недоразумениям. П. П. Виткявичус, не соглашаясь с выделением правоохранительной функции, пишет о правоохранительной деятельности⁹. Еще меньше ясности в вопросе о функциях права¹⁰, в частности гражданского, о которых написано вообще мало. Вряд ли можно согласиться с предлагаемым в литературе делением функций на регулятивную и охранительную", потому что правовая охрана в значительной мере заключается именно в надлежащем правовом регулировании, а регулятивная функция не может быть осуществлена без охраны¹². Более обоснованно предлагаемое выделение функции организации и преобразования общественных отношений¹³.

Н. И. Матузов назвал функции правовой системы: регулятивную, закрепительную, охранительную, принудительную, воспитательную, информационную, прогностическую и др.¹⁴.

Представляется бесспорным существование воспитательной функции", осуществляемой различными методами, которые не следует смешивать с функциями. Одна из основных задач гражданского права, определяющая его устойчивую жизненность, заключается в том, чтобы показать участникам общественных отношений, как надо действовать. Эта задача достигается воспитанием надлежащего поведения, становящегося незыблемым. Такое воспитание не может быть чуждо гражданскому праву, регулирующему, как правило, активное поведение, а не только воздержание от правонарушений¹⁶.

Внушение убеждения в

¹ Марксистско-ленинская теория государства и права. Основные институты и понятия. С. 217-218.

⁹ См.: *Виткявичус П. П.* Гражданская правосубъектность Советского государства. Вильнюс, 1978. С. 73

"См.: *Агарков М.М.* Ценность частного права // Правоведение. 1992. № 1. С. 39 и сл.

"См.: *Радько Т.Н.* Основные функции социалистического права. Волгоград, 1970. С. 42; Советское гражданское право. М., 1979. Т. 1. С. 21 (ср. с. 14).

"См.: *Ткаченко Ю.Г.* Указ. соч. С. 43.

¹³ См.: Актуальные вопросы советской юридической науки. Саратов, 1978. Ч. 2. С. 6.

¹⁴ См. Перестройка в правовой системе, юридической науке, практике // Сов. гос-во и право. 1987 № 10. С. 47.

¹⁵ См.: *Радько Т.Н.* Указ. соч. С. 37-38; Советское гражданское право. Киев 1983 Ч. 1. С. 20.

" См.: *Рыбаков В.А.* Проблемы формирования гражданско-правовой активности. Уфа, 1993.

-is

правильности поведения является главным в воспитании, это - один метод. Другой метод - воздаяния, поощрения и наказания - представляется менее совершенным, но, видимо, необходимым до достижения коммунистической сознательности.

Столь же бесспорно, очевидно, существование восстановительной (компенсационной) функции гражданского права, имманентной данной отрасли права, строящейся на имущественной и личной обособленности субъектов¹⁷. Можно согласиться с тем, что это - один из аспектов охранительной деятельности, но вряд ли последнюю можно выделить в качестве самостоятельной функции, вследствие, во-первых, условности отграничения ее от регулятивной и, во-вторых, того, что такая деятельность в области гражданского права заключается, в основном, в компенсации, хотя и не исчерпывается ею (санкции, не связанные с восстановлением нарушенного положения).

Некоторые авторы предлагают выделять регулирующую, гарантийную и защитную функции¹⁸.

4. Таким же новым и поэтому недостаточно разработанным является вопрос об эффективности права¹⁹, в частности гражданского²⁰.

Под эффективностью понимается качество права, его способность привести к нужным результатам. Она может быть различаема по степеням, однако, в соответствии с буквальным значением латинского слова *effectus*, не может иметь отрицательного значения: если какое-то правило приводит к отрицательному результату, то говорить об эффективности его не приходится. Вряд ли уместно также понятие оптимальности²¹: оно применимо в сравнении (ср. минимальные и оптимальные показатели плана). Например, когда вырабатывается норма, то перебираются различные ее варианты, пока не будет найден оптимальный, наилучшим образом выражающий необходимое требование.

У действия же принятой нормы оптимальным будет всегда такой результат, который приводит к полной ее ненужности, отмиранию.

Понятие эффективности нередко соотносится с понятием эконо-

¹⁷ См.: Правопорядок и правовой статус личности в развитом социалистическом обществе в свете Конституции СССР 1977 года. Саратов, 1980. С. 165; Рыженко А.Я. Компенсационная функция советского гражданского права. Саратов, 1983; Менгли-ев Ш. Восстановительные правоотношения в гражданском праве. Душанбе, 1986.

"См.: Правовые проблемы управления качеством продукции на базе стандартизации и метрологического обеспечения. Свердловск, 1978. С. 273.

"См.: Эффективность действия правовых норм. Л., 1977; Эффективность правовых норм М, 1980; Сов. гос-во и право. 1985. № 3. С. 6.

"См.: Калмыков Ю. Х. О повышении эффективности норм гражданского законодательства//Правоведение. 1973. № 2. С. 41; Гражданское право, эффективность и качество. Свердловск, 1977. С. 70.

²¹ См.: Эффективность гражданского законодательства. М, 1984 С. 10.

мичности. Применительно к праву такое соотнесение возможно, вероятно, только в очень узких пределах. Право - явление идеологическое, оно воздействует на сознание людей, то и другое сами по себе расходов не вызывают и непосредственной экономической выгоды не приносят, таковая может быть лишь конечным результатом, опосредованным многими неправовыми явлениями.

Эффективность права способна проявиться непосредственно из самого факта его существования, в правовых отношениях субъектов гражданского права с государством. Правовые нормы могут вызывать активность людей, могут служить и сдерживающим началом. В основном же эффективность права проявляется в правовых отношениях между такими субъектами, как юридические лица и граждане: насколько требования гражданского права для них понятны и приемлемы, насколько субъекты права последовательно выполняют эти требования, как часто те или иные нормы применяются к рассматриваемым отношениям органами государства, насколько правильно, каковы последствия этого применения и т. д. Естественно, выявить действие и действенность права при одновременном влиянии множества иных факторов нелегко, однако, с определенной степенью приближенности, это сделать, по-видимому, можно. Количественные показатели не всегда применимы и не могут свидетельствовать об эффективности в полном объеме, тем не менее обойтись без них, очевидно, нельзя.

5. Гражданское право характеризуется определенными принципами. Может быть указано большое количество принципов, действующих в той либо иной сфере гражданско-правового регулирования. Например, есть принципы исполнения обязательств и другие. В качестве основных принципов должны быть выделены лишь такие положения, которые необходимо постоянно иметь в виду, при рассмотрении любого гражданского дела. Надо сказать, что в каждом учебнике и в иных источниках дается свой перечень основных принципов, не вполне совпадающих с другими перечнями²². Гражданский кодекс в ст. 1 называет следующие основные начала (принципы) гражданского права.

Равенство субъектов гражданских правоотношений, под которым понимается равная правоспособность граждан, равное положение граждан и организаций на обеих сторонах правовых отношений, но отнюдь не уравнивание людей в их потребностях

²² См.: Миколенко Я. О предмете и принципах социалистического гражданского права // Проблемы социалистического права. 1938. Сб. 5; Агаркое М. М. Основные принципы советского гражданского права // Сов. гос-во и право. 1947. № 11; Бра-тусь С.Н. Принципы советского гражданского права // Правоведение. 1960. № 1;

Калмыков Ю. Х. Принципы советского гражданского права // Правоведение. 1980. № 3; XXVI съезд КПСС и проблемы советского гражданского права. Свердловск, 1982. С. 37; Свердлык Г. А. Принципы советского гражданского права. Красноярск, 1985.

и вкусах, не сведение деятельности хозяйственных органов к одной какой-то деятельности". Железная дорога, осуществляющая огромную по своим размерам и значению разнообразную деятельность, и отдельный гражданин, заключивший с дорогой договор перевозки, рассматриваются как равные участники этого правоотношения.

Неприкосновенность собственности. Она является основой имущественной обособленности субъектов гражданских правоотношений, необходимой для участия в них. Каждый субъект, соблюдающий нормы права, должен быть уверен в том, что его право собственности не будет нарушено.

Свобода договоров. Гражданское право не знает замкнутого перечня договоров. Возможен любой договор, хотя бы он и не был предусмотрен законом, и любые условия договора, не противоречащие законодательству (пп. 1. п. 1. ст. 8, ст. 421 ГК).

Недопустимость произвольного вмешательства кого-либо в частные дела. Конституция гарантирует неприкосновенность частной жизни (ст. 23). Недопустимо произвольное вмешательство и в деятельность частных организаций.

Беспрепятственное осуществление гражданских прав. Граждане и юридические лица приобретают и осуществляют свои права своей властью и в своем интересе. Гражданские права могут быть ограничены на основании федерального закона и только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства (п. 3. ст. 55 Конституции).

Обеспечение восстановления нарушенных прав, их судебной защиты. Конституция гарантирует каждому судебную защиту его прав. Решения и действия (или бездействие) органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и должностных лиц могут быть обжалованы в суд (ст. 46). Государство обеспечивает возмещение причиненного вреда (ст. 52 и 53 Конституции, ст. 16 и 1069 ГК).

6. Система гражданского права представляет собою внутренне согласованное единство и деление правовых норм, составляющих данную отрасль права. В соответствии с объективно существующими различиями комплексов общественных отношений, регулируемых данной отраслью, нормы права группируются по институтам, которые объединяются в разделы. Система гражданского права в общих чертах нашла выражение в гражданском кодексе. В зависимости от того, идет ли речь о советском гражданском праве как отрасли права, отрасли законодательства, отрасли юридической науки либо учебной дисциплины, система выглядит шире или уже.

"См.: Сокурено В.Г., Савицкая А. Н. Право Свобода. Равенство. Львов, 1981 С

122 и ел.

78

Первый раздел гражданского права объективно образует его Общая часть. Сюда относятся основные положения, субъекты, объекты, сделки, исковая давность. Могут быть особо выделены представительство и исчисление сроков. На мой взгляд, в общую часть должна быть включена и проблема ответственности. В науке гражданского права здесь рассматриваются его понятие, источники, история (отсутствующая в учебной дисциплине), учение о гражданском правоотношении, о сроках, осуществлении и защите гражданских прав.

Второй раздел образует вещное право, в законодательстве право собственности и другие вещные права. Право собственности делится по формам собственности, из других вещных прав называются владение, сервитуты, хозяйственное ведение и оперативное управление; в первую главу выносятся общие положения, в последнюю защита права собственности и других вещных прав.

Третий раздел - Обязательственное право. Оно делится на две части:

Общая часть (общие положения о договорах и обязательствах, их исполнении, обеспечении и прекращении, а также об ответственности) и Отдельные виды обязательств (особенная часть, в учебном предмете охватываемая не полностью). В последнюю в научном и учебном плане входит подотрасль Жилищное право; ее место определяется основным институтом - наймом жилого помещения, хотя она охватывает также удовлетворение жилищных потребностей путем членства в жилищно-строительном кооперативе и права личной собственности на жилой дом и квартиру. То же можно сказать и о транспортном праве. Таким образом, в гражданском праве есть общая часть всей отрасли (предмета) и общая часть одного раздела - обязательственного права. В отличие от ряда других отраслей права и науки, не принято говорить об особенной части гражданского права, потому что к ней пришлось бы отнести все, что не входит в общую часть, а это по крайней мере три очень больших и не сходных между собою раздела. В учебном плане Общая часть. Право собственности и Общая часть обязательственного права составляют первую часть курса, которую по аналогии с другими предметами иногда неосновательно называют общей частью гражданского права.

Четвертый раздел охватывает в основном институты гражданского права, выделяемые в два самостоятельных раздела: Авторское право. Изобретательское право, охватывающее патентное право, право на рационализаторское предложение, товарный знак и знак обслуживания, программы для ЭВМ и баз данных, топологии интегральных микросхем, селекционные достижения. Место данного раздела в системе гражданского права определяется соединением в нем элементов предшествующих разделов, правовых отношений абсолютного и относительного характера²⁴.

²⁴ Почему-то это обстоятельство находят только что замеченным и требующим пересмотра - неизвестно, какого (см.: Правоведение. 1985. № 5. С. 88).

В пятый раздел выделяется Наследственное право. Последний раздел Основ и кодексов - «Правоспособность иностранных граждан и лиц без гражданства. Применение гражданских кодексов иностранных государств и международных договоров» - в курсе гражданского права не выделяется, частично вопросы этого раздела затрагиваются в Общей части, а в основном относятся, как уже было отмечено, к особой отрасли и к особому предмету - международному частному праву.

Гражданское законодательство

1. Под гражданским законодательством понимается совокупность нормативных актов, регулирующих общественные отношения, составляющие предмет гражданского права. Если гражданское право представляет собою совокупность норм, то гражданское законодательство составляют акты, содержащие эти нормы, нормы находят в актах свое документальное выражение²⁵. Поскольку из актов мы узнаем о содержании норм, то их нередко называют источниками права²⁶. Вследствие этого гражданское право и гражданское законодательство тесно связаны между собою. Однако нормативные акты могут содержать в себе нормы различных отраслей права, и нормы одной и той же отрасли содержатся в разных актах. При таких условиях для удобства пользования и решения иных задач нормативные акты систематизируются по различным признакам. В результате система гражданского права и система законодательства не совпадают.

До недавнего времени словом «законодательство» охватывались все нормативные акты. Теперь ст. 3 ГК называет им только законы, а другие - «иные акты». К ним относятся указы Президента, постановления Правительства, нормативные акты органов исполнительной власти и местного самоуправления. Все они не должны противоречить законам; в случае такого противоречия применяется закон, а не противоречащий ему акт.

В становлении советского гражданского законодательства непосредственное участие принимал В. И. Ленин²⁷. В Сочинениях В. И. Ленина и в Ленинских сборниках содержится немало высказываний и практических указаний в этой области. За последние годы проведена большая работа по дальнейшему совершенствованию законодательства.

2. Основу законодательства образует Конституция РФ 1993 года. Такое же значение на соответствующих территориях имели кон-

" В литературе встречается отождествление законодательства и права. См.: Правоведение. 1981. № 6. С. 37.

"См.: Новицкий И. Б. Источники советского гражданского права. М., 1959. С. 6-7. "См.: Роль В. И. Ленина в становлении и развитии советского законодательства. М., 1969.

ституции союзных и автономных республик. Конституционные нормы непосредственно регулируют конституционные отношения. Что же касается отношений, составляющих предмет отдельных отраслей права, то они регулируются конституционными нормами опосредованно, через отраслевое законодательство. Естественно, ссылка на Конституцию поднимает авторитет принимаемого решения, но прямая необходимость в этом имеется только в особо принципиальных случаях. В остальных делах достаточно ссылки на отраслевое законодательство.

Среди отраслевых законов первенствующее значение имели Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик, утвержденные Верховным Советом СССР 31 мая 1991 г. и введенные в действие с 1 января 1992 г.²⁸

Основным источником гражданского права является Гражданский кодекс РФ. Первая часть его принята Государственной Думой 21 октября 1994 г., подписана Президентом 30 ноября 1994 г. и введена в действие с 1 января 1995 г. Вторая часть принята Думой 22 декабря 1995 г., подписана Президентом 26 января 1996 г. и введена в действие с 1 марта 1996 г.²⁹

Источниками гражданского права являются такие законы, как Кодекс торгового мореплавания Союза ССР, Воздушный кодекс Союза ССР и другие, которые подробно рассматриваются по соответствующим темам курса.

К источникам гражданского права принадлежит также ряд Указов Президента.

Постановления Правительства во многих случаях тоже издаются как источники гражданского права.

Кодифицированными источниками гражданского права по отдельным вопросам являются некоторые уставы и положения, утверждаемые Правительством. Таковы Устав железных дорог Союза ССР, Устав внутреннего водного транспорта Союза ССР, Устав автомобильного транспорта РСФСР и другие.

Большое количество действующих нормативных актов по гражданскому праву издано ранее существовавшими высшими органами государственной власти и государственного управления.

Источниками гражданского права могут быть также нормативные акты общего и отраслевого, центрального и местного управления:

приказы и инструкции министерств и ведомств¹⁰, решения и распоряжения, приказы и инструкции местных органов государственной власти и государственного управления. Хозяйственные органы тоже издают нормативные акты, действующие внутри данного предприятия, учреждения, организации (локальные нормы).

²⁸Ведомости... СССР. 1991. №26. Ст. 733. Полностью Основы не вступили в действие из-за политических событий 1991 г.

²⁹См.: Ведомости... РФ, 1994. № 32. Ст. 3301; 1996. №9. Ст. 773; 1996. №5. Ст. 410. "См.: Бюллетень нормативных актов министерств и ведомств СССР. 1981. № 2. С. 43.

Источниками гражданского права могут быть обычаи делового оборота (ст. 5 ГК). Под ними следует понимать не предусмотренные законодательством или договором, несложившиеся, то есть достаточно определенные в своем содержании, широко применяемые в какой-либо области предпринимательской деятельности правила поведения, например, традиции исполнения тех или иных обязательств и т. п. Обычай делового оборота может быть применен независимо от того, зафиксирован ли он в каком-либо документе (опубликован в печати, изложен во вступившем в законную силу решении суда по конкретному делу, содержащему сходные обстоятельства, и т. д.)³¹.

Все акты центральных органов государственного управления, местных органов государственной власти и государственного управления, хозяйственных органов являются актами подзаконными. Это означает, что они могут служить источниками гражданского права лишь при условии соответствия их закону. Подзаконные акты, не соответствующие закону, подлежат отмене и не должны применяться (ст. 3 ГК)³².

Проблемы систематизации законодательства заключаются в приведении его в соответствие с Конституцией РФ 1993 г., подготовке и издании Свода законов, в преодолении ведомственного характера подзаконных нормативных актов, в отыскании системы законодательства, полностью соответствующей задачам общества на этапе его качественного преобразования.

3. Значение судебной и арбитражной практики состоит в том, что она дает возможность выработать единообразное понимание и применение нормативных актов. Акты органов суда и арбитража по конкретным делам обязательны, но, будучи актами конкретными, не носят общего, нормативного характера как источники права".

Особое положение занимают руководящие разъяснения пленумов Верховного суда СССР и Верховного суда РФ, Государственного арбитража СССР и Высшего арбитражного суда РФ³⁴. Эти акты носят общий характер и потому содержащиеся в них правила поведения

³¹ См.: пост. пленумов Верховного суда и Высшего арбитражного суда от 1 июля 1996 г. «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса РФ»// Бюлл. Верх. суда РФ. 1996. №9. С. 2.

"См. пост. Пленума Верховного суда РСФСР от 3 сентября 1974г. «О некоторых вопросах в практике судов РСФСР по гражданским делам, связанным с обслуживанием населения» // Сборник постановлений Пленума Верховного суда РСФСР 1961 -1977. М., 1978. С. 134; Сов. юстиция 1959. № 11. С. 84; Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1961. №6. С.3; Вюлл. Верх. суда СССР. 1966. №4. С. 35; Бюллетень нормативных актов ... 1983. № 1. С. 13; Хозяйство и право. 1986. №4. С. 91.

" См.: Судебная практика в советской правовой системе. М., 1975.

" См., напр.: Постановление Пленума Верховного суда РФ и Пленума Высшего арбитражного суда РФ от 1 июля 1996 г. «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса РФ»//Бюл. Верх. суда РФ 1996 №9 С. 1.

должны признаваться нормами права³⁵. С. оспариванием этого утверждения согласиться нельзя. Во-первых, говорят, будто бы Верховные суды не могут осуществлять правотворчества, но официального указания на этот счет нет, в законе не говорится, какие акты являются нормативными, какие не являются. Часто ссылаются на Конституцию СССР, однако закону подчиняются не только судьи, но и все органы государственной власти и управления, нормативные акты которых всеми признаются источниками права. Применяют закон тоже не только суды, но и множество органов, бесспорно занимающихся нормотворческой деятельностью. Ранее утверждалось, будто бы постановления Верховных судов обязательны только для судебных органов. С таким мнением невозможно было согласиться, а теперь в Законе СССР о Верховном суде СССР прямо говорится, что руководящие разъяснения обязательны для судов, других органов и должностных лиц, применяющих закон³⁶. Во-вторых, в этом оспаривании нередко смешиваются две стороны вопроса: существующее и должное. Можно спорить о том, должны ли высшие судебные и арбитражные органы издавать нормативные акты. На наш взгляд - должны, как и любые другие центральные ведомственные органы, без этого обойтись невозможно. Но в любом случае нельзя отрицать тот очевидный факт, что в постановлениях высших судебных органов содержатся определенные правила поведения, обязательные для всех и представляющие собою не только толкование, но и явное восполнение закона. Члены Верховного суда полагают, что они не вправе издавать правовые нормы, но признают, что некоторые разъяснения воспринимаются как таковые". Суды требуют применения постановлений Пленумов так же, как и применения законов³⁸.

4. Взаимодействие гражданского законодательства, правил общежития и норм морали в обществе подчеркнуто в ст. 169 ГК. Сами по себе эти правила не являются источниками гражданского права, но они необходимы для уяснения содержания правовых норм.

5. Действие гражданских законов во времени, пространстве и по кругу лиц определяется прежде всего общими правилами³⁷. Кроме того,

³⁵См.: Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. М., 1971. С. 140; Кудрявцев В.Н. Юридические нормы и фактическое поведение // Сов. гос-во и право. 1980. № 1. С. 17; Хоз-во и право. 1980. № 10. С. 5.

³⁶См.: Вedom. Верх. Совета СССР. 1979. № 49. Ст. 842.

³⁷См.: Бюлл. Верх. суда СССР. 1984. № 5. С. 30.

³⁸См.: Бюлл. Верх. суда СССР. 1981. № 1. С. 18; 1985. № 3. С. 31; Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1981. № 11. С. 7; Проблемы совершенствования советского законодательства. М., 1984. С. 197.

³⁹См.: Федеральный закон от 14 июня 1994 г. «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального собрания // Собрание законодательства РФ. 1994. № 8. Ст. 801; Указ Президента РФ от 23 мая 1996 г. «О порядке опубликования и вступления в силу актов Президента РФ, Правительства РФ и нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти // Собрание законодательства РФ. 1996. № 22. Ст. 2663.

в гражданском законодательстве имеются специальные правила, содержащиеся в ст. 4 Действие гражданского законодательства во времени, федеральных законах от 30 ноября 1994г. «О введении в действие части первой Гражданского кодекса РФ» и от 26 января 1996 г. «О введении в действие части второй Гражданского кодекса РФ»⁴⁰ и других нормативных актах, а также сложившиеся в судебной практике⁴¹.

Особенно часто приходится обращать внимание на действие за-нов во времени при рассмотрении практическими органами дел о наследовании, по которым необходимо иметь в виду, что круг наследников, порядок, сроки принятия наследства и состав наследственного имущества определяются, исходя из норм закона, действовавшего на день открытия наследства, а не на момент рассмотрения дела⁴².

Гражданские законы применяются одинаково к гражданам и юридическим лицам, поскольку из этих законов не вытекает различий.

Иностранцы граждане и лица без гражданства пользуются в РФ гражданской правоспособностью наравне с российскими гражданами⁴³. Законом могут быть установлены отдельные изъятия и ограничения(ст. 122-123 Основ гражданского законодательства, ст. 562-563 ГК РСФСР и соответствующие статьи ГК других союзных республик).

Применение законов иностранных государств регулируется ст 125-129 Основ (ст. 565-569 ГК).

Применению законов всегда предшествует уяснение, а иногда и разъяснение их содержания, охватываемые обычно понятием толкования⁴⁴.

В случае отсутствия закона, регулирующего данное отношение, применяется закон, регулирующий сходное отношение (аналогия закона-п. 1 ст. 6ГК). Например, закон не предусматривает срока, необходимого для предупреждения нанимателя о прекращении договора найма жилого помещения в доме, принадлежащем гражданину на праве личной собственности, когда помещение необходимо собственнику и членам его семьи (ст. 135 ЖК), но устанавливает такой срок для прекращения договора поднайма (ст. 80), поэтому срок, указанный в ст. 80 ЖК, должен применяться по аналогии в соответствующих случаях прекращения договора найма жилого помещения.

⁴⁰ "Собрание законодательства РФ. 1994. № 32. Ст. 3302; 1996. № 5. Ст. 411, Бюлл. Верх. суда РФ. 1995 № 5. С. 1-2.

⁴¹ См.: Соц. законность. 1948.№1.С. 14; Судебная практика Верх. суда СССР. 1949. № 4. С. 46; 1955. № 3. С. 29; Сборник постановлений Пленума Верховного суда СССР М., 1974. С. 88; 1978. Ч. 1. С. 201, 209; Ч. 2. С. 65.

⁴² См.: Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1983. № 3. С. 9.

⁴³ См.: Закон СССР о правовом положении иностранных граждан в СССР // Ведомости Верх. Совета СССР. 1981. № 26. Ст. 836.

⁴⁴ См.: Теория государства и права. М., 1983. С. 343; *Калмыков Ю.Х.* Вопросы применения гражданско-правовых норм. Саратов, 1976. С. 21.

При отсутствии сходного закона надлежит руководствоваться общими началами и смыслом законодательства (аналогия права- п.2 ст. 6 ГК). Необходимость аналогии права встречалась до принятия Основ гражданского законодательства⁴⁵, после этого надобность прибегать к такой аналогии пока не испытывается.

Наука гражданского права

Видную роль в развитии цивилистической науки сыграли П. И. Стучка и Д. И. Курский. Первый из них был народным комиссаром юстиции, председателем Советского правительства Латвии, председателем Верховного суда РСФСР. Сочетая большую практическую работу с научной, П. И. Стучка написал ряд трудов, в том числе Курс советского гражданского права в трех томах, опубликованный в 1929-1931 гг. Д. И. Курский, работая народным комиссаром юстиции, принимал непосредственное участие в подготовке Гражданского кодекса РСФСР 1922 г. и Кодекса о браке, семье и опеке 1926г. Сочетал практическую работу с научной также А. Г. Гойхбарг, который был членом коллегии Наркомюста, членом, заместителем председателя и председателем Малого Совнаркома, написал ряд работ, в том числе «Хозяйственное право РСФСР» (1923). Из числа цивилистов того времени следует упомянуть Л. Я. Гинцбурга, одного из авторов и редакторов Курса хозяйственного права в двух томах (1935). Позднее Гинцбург занимался трудовым правом.

Выдающимся ученым-цивилистом был академик А.В.Венедиктов, автор многих научных работ, фундаментальная книга которого «Государственная социалистическая собственность» (1948) была удостоена Государственной премии СССР. Другой лауреат Государственной премии, С. С. Алексеев, известный главным образом своей публицистикой и работами по общей теории права, также является цивилистом, им написаны книги: «Предмет советского социалистического гражданского права» (1959), «Гражданская ответственность за невыполнение плана железнодорожной перевозки грузов» (1959), «Гражданское право в период развернутого строительства коммунизма» (1962) и др.

Крупным научным центром цивилистики явился Всесоюзный институт юридических наук (ВИЮН), ныне Институт законодательства и сравнительного правоведения. В нем работали такие ученые, как М. М. Агарков (Обязательство по советскому гражданскому праву, 1940), Б. С. Антимонов (Значение вины потерпевшего при гражданском правонарушении, 1950; Гражданская ответственность за вред,

⁴⁵ См.: Сборник постановлений Пленума и определений коллегий Верховного суда Союза ССР за 1940г. М., 1941. С 224; Суд. практика... . 1949. № 4. С. 35; № 10. С. 27; Сов. юстиция. 1957. № 2. С. 78.

причиненный источником повышенной опасности, 1952), С. Н. Братусь (Юридические лица в советском гражданском праве, 1947; Юридическая ответственность и законность, 1976), Д. М. Генкин - руководитель сектора (Право собственности в СССР, 1951), Л. А. Лунц (Курс международного частного права, т. I-III, 1973-1975), М. Г. Масевич (Поощрительные фонды промышленных предприятий, 1978 и др), И. Б. Новицкий (Солидарность интересов в советском гражданском праве, 1951; Регрессные обязательства между социалистическими хозяйственными организациями, 1952; Основы римского гражданского права, 1960), О. Н. Садилов (Правовые вопросы газоснабжения, 1961), Е.А.Флейшиц - первая женщина профессор-юрист в России (Личные права в гражданском праве СССР и капиталистических стран, 1941). Коллективом этого института были подготовлены учебники гражданского права 1938, 1944, 1950 гг., учебник римского права 1947 г. и написаны 16 томов Курса советского гражданского права (1950-1960гг.).

В институте государства и права Российской академии наук следует назвать цивилистов А. Ю. Кабалкина, известного работами по бытовому обслуживанию, Н. С. Малеина, много написавшего о правах личности и об ответственности, В. П. Мозолина, автора ряда работ по зарубежному и отечественному праву. Р. О. Халфину (Значение и сущность договора в советском социалистическом гражданском праве, 1954; Право личной собственности граждан СССР, 1955; Договор в Английском гражданском праве, 1959; Общее учение о правоотношении, 1974; Право как средство социального управления, 1988).

Вузовская наука представлена известными учеными В. П. Грибановым (Пределы осуществления и защиты гражданских прав, 1972), С. М. Корнеевым (Право государственной социалистической собственности в СССР, 1964), О. А. Красавчиковым (Советская наука гражданского права, 1961; Возмещение вреда, причиненного источником повышенной опасности, 1966), З. Г. Крыловой (Исполнение договора поставки, 1968), Я. А. Куником (Кредитные и расчетные отношения в торговле, 1976), В. А. Рясенцевым (Советское изобретательское право, 1976), В. Т. Смирновым (Гражданская ответственность государственных предприятий за причинение увечья или смерти работникам, 1957;

Права и обязанности участников договора грузовой перевозки, 1969), Е. А. Сухановым (редактор учебника 1993г.), Ю.К.Толстым (Содержание и гражданско-правовая защита права собственности в СССР, 1955; Советское жилищное законодательство, 1974), А. К. Юр-ченко (Патентование, 1972), В. А. Язевым (Закон в советской торговле, 1987), В. Ф. Яковлевой (Специализация и кооперирование промышленности, 1974) и многими другими профессорами (частично названными в других параграфах).

Юридическая наука в Саратове начала развиваться на образо-

ванном в 1917 г. факультете Саратовского университета. Из цивилистов на факультете работали уже называвшийся М. М. Агарков, Б. Б. Черепяхин (Правопреемство по советскому гражданскому праву, 1962). Ученые-юристы публиковались в трудах университета и в издававшемся юридическим обществом журнале «Право и суд». В качестве самостоятельного учебного заведения из университета выделился институт в 1991 г. Гражданское право вели Г. А. Филин (соавтор упоминавшегося Курса хозяйственного права), Х. И. Шварц (Значение вины в обязательствах из причинения вреда, 1939; Правовое регулирование перевозок на автомобильном транспорте, 1966), Н. Б. Зейдер (известный работами по гражданскому процессу), И. В. Павлов (труды по колхозному праву), Г. М. Степаненко (Договор купли-продажи по советскому гражданскому праву; Наследственное право РСФСР, 1965), М. А. Нечецкий (известный специалист по жилищному праву), Ю. Х. Калмыков (Хозрасчет промышленного предприятия, 1972; Вопросы применения гражданско-правовых норм, 1976; Имущественное право советских граждан, 1979), ныне ведут З. И. Цыбуленко (Сотрудничество социалистических предприятий при исполнении хозяйственных обязательств, 1988), В. С. Константинова (Правовое обеспечение хозяйственных обязательств, 1987), Н. А. Баринов (Имущественные потребности и гражданское право, 1987), В. П. Никитина (специалист по семейному праву) и другие.

2. Наука гражданского права служит интересам определенного класса, рабочего класса, возглавляющего всех трудящихся^{4*}.

Методологическую основу исследования гражданско-правовых явлений составляет диалектический материализм⁴⁷. Исследовательская работа может носить действительно научный характер только на материалистической основе. Без последовательного продолжения, распространения материализма на область общественных, включая правовые, явлений нельзя вскрыть корни общественных идей, их столкновения и противоречия, разобраться в массе фактического материала⁴⁸. Но материалистической основы еще недостаточно. Научные исследования должны быть диалектическими. «В теории познания, - говорил В. И. Ленин, - как и во всех других областях науки, следует рассуждать диалектически»⁴⁹. Главное приобретение, обогатившее материализм, это «диалектика, т. е. учение о развитии в его наиболее полном, глубоком и свободном от односторонности виде, учение об относительном.: Ленин В. И. Поля. собр. соч. Т. 1. С. 340 и 419; Т. 2. С. 200; Т. 4. С. 38; Т. 18 С. 380; Т. 23. С. 40, 47; Т. 39. С. 66.

⁴⁷См.: Методологические проблемы науки. М., 1964; Проблемы методологии и методики правоведения. М., 1974; Методологические проблемы советской юридической науки. М., 1980.

⁴⁸См.: Ленин В. И. Полн. собр. соч. Т. 1. С. 136-138; Т. 26. С. 57-58. Ленин В. И. Полн. собр. соч. Т. 18. С. 102. См. также: Т. 45. С. 30.

ности человеческого знания, дающего нам отражение вечно развивающейся материи»⁵⁰. Законы диалектики должны постоянно иметься в виду.

Научное исследование производится с учетом различных сторон рассматриваемого явления, связи данного явления с другими обстоятельствами, его развития. В. И. Ленин подчеркивал, что марксисты были первыми, кто поставил вопрос о необходимости анализа всех сторон общественной жизни⁵¹. Любое научное исследование должно опираться на массу фактов. В.И. Ленин выступал против априорности научных выводов⁵². Он писал: «...в общественной науке (как и в науке вообще) дело идет о-массовых явлениях, а не об единичных случаях»⁵³, «необходимо брать не отдельные факты, а *всю совокупность* относящихся к рассматриваемому вопросу фактов, без единого исключения»⁵⁴, «... (при громадной сложности явлений общественной жизни можно всегда подыскать любое количество примеров или отдельных данных в подтверждение любого положения)»⁵⁵.

Рабочий класс, самый прогрессивный общественный класс, не заинтересован в увековечении своего классового господства, потому что его задача заключается в построении общества без всяких классов⁵⁶. Следовательно, он не может быть заинтересован в том, чтобы тормозить общественное развитие, как это делают господствующие эксплуататорские классы. Нужно, как говорил В. И. Ленин, «не морочить самих себя, иметь смелость признать откровенно то, что есть»⁵⁷.

Общество строится на исторически достигнутом развитии производительных сил с использованием всех достижений науки⁵⁸. Поэтому научные исследования опираются на все достижения различных эпох и стран. В. И. Ленин учил: «Нужно взять всю науку, технику, все знания, искусство. Без этого мы жизнь коммунистического общества построить не можем»⁵⁹. Он призывал учиться и у врагов⁶⁰, «перенять все действительно ценное из европейской и американской науки»⁶¹, учиться сравнивать старую науку и новую⁶². С этой целью Ленин предлагал

⁵⁰ Ленин В.И. Полн. собр. соч. Т. 23. С. 43-44. См. также: Т. 26. С. 53-54.

⁵¹ См.: Ленин В.И. Полн. собр. соч. Т. 1. С. 161; Т. 39. С. 67.

⁵² См.: Ленин В.И. Полн. собр. соч. Т. 1. С. 141.

⁵³ Ленин В.И. Полн. собр. соч. Т. 26. С. 250.

⁵⁴ Ленин В.И. Полн. собр. соч. Т. 30. С. 351.

⁵⁵ Ленин В.И. Полн. собр. соч. Т. 27. С. 304. См. также: Т. 30. С. 350.

⁵⁶ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 4. С. 434 и 447.

⁵⁷ Ленин В.И. Полн. собр. соч. Т. 1. С. 407.

⁵⁸ См.: Ленин В.И. Полн. собр. соч. Т. 42. с. 340, 344; Т.43. С. 244.

⁵⁹ Ленин В.И. Полн. собр. соч. Т. 38. С. 55. См. также: Т.43. С. 211.

⁶⁰ См.: Ленин В.И. Полн. собр. соч. Т. 38. С. 59.

⁶¹ Ленин В.И. Полн. собр. соч. Т. 45. С. 206.

⁶² См.: Ленин В.И. Полн. собр. соч. Т. 41. С. 305; Т. 52. С.24.

использовать иностранную литературу⁶³, зарубежный опыт⁶⁴, заграничные командировки⁶⁵. Нельзя мириться с тем, что некоторые работы повторяют уже известное, не внося ничего нового. В то же время следует предостеречь от проявляющегося подчас стремления дать «новое» во что бы то ни стало, не считаясь с его необоснованностью и даже ошибочностью. В. И. Ленин выступал против утверждения, что работа в области науки «всегда полезна»⁶⁶.

Научная работа должна быть связана с практикой. Это следует понимать не только в том плане, чтобы ученые знали практику, но и в практических учреждениях административная сторона должна соединяться с научной. «Во всяком государственном учреждении, - разъяснял В. И. Ленин, -... необходимо соединение этих двух качеств.,»⁶⁷. Практика является критерием истинности научных исследований⁶⁸. В свою очередь научные исследования должны служить практике⁶⁹.

Наука гражданского права использует и частно-научные методы или способы исследования. Так, широко распространен метод сравнительного правоведения. Мы сравниваем правовые нормы и практику их применения различных республик и других стран, используем указание В. И. Ленина «все, что есть в литературе и опыте западноевропейских стран в *защиту* трудящихся, взять непременно»⁷⁰, стремимся сделать теоретические выводы и внести обоснованные предложения по дальнейшему совершенствованию гражданского законодательства.

Для научного изучения исследуемое явление приходится выделять из всеобщей связи, что может повлечь искаженное представление о предмете⁷¹. Поэтому применяется системный подход, означающий стремление взять исследуемое отношение не только изолированно, но и в системе тех отношений, которые его окружают⁷².

Каждый специалист страдает определенной односторонностью, поэтому применяются комплексные исследования изучаемого явления с различных его сторон. Примером такого комплексного исследования может служить подготовленная учеными института и выпущенная в 1972 г. издательством «Юридическая литература» книга «Право и качество продукции». Надо сказать, что в рукописи эта работа носила более широкий характер, но в издательстве сыграла свою роль спе-

"См.: Ленин В.И. Полн. собр. соч. Т. 53. С. 228-229; Т.54. С. 277-278.

"См.: Ленин В.И. Полн. собр. соч. Т. 54. С. 98.

"См.: Ленин В.И. Полн. собр. соч. Т. 52. С. 129-130;160-161.

"См.: Ленин В.И. Полн. собр. соч. Т. 37. С. 189.

"Ленин В.И. Полн. собр. соч. Т. 45. С 351; см. также С. 391.

"См.: Ленин В.И. Полн. собр. соч. Т. 18. С. 145-146, 198; Т. 41. С. 302, 308.

"См.: Ленин В.И. Полн. собр. соч. Т. 40. С. 253; Т. 41. С.307; Т. 45. С. 391.

"Ленин В.И. Полн. собр. соч. Т. 44. С. 412.

"См Маркс К, Энгельс Ф. Соч. Т. 20. С. 20-21.

"См.: Проблемы методологии системного исследования. М., 1970

циализации редакций, поэтому уголовно-правовая часть из книги была исключена и выпущена затем отдельным изданием.

Коль скоро предметом науки гражданского права являются регулируемые этой отраслью права общественные отношения, то для их изучения применяется социологический метод исследования путем использования различных статистических данных, проведения опросов должностных лиц и иных граждан, анкетирование и т. д.

В науке гражданского права используются различные приемы и средства исследования: индукция и дедукция, анализ и синтез, абстракция и гипотеза. Если законодатель устанавливает новое правовое регулирование в виде опыта, то ученые изучают этот эксперимент, чтобы помочь законодателю решить, следует ли предлагаемое регулирование распространить либо от него отказаться. Если приходится иметь дело с большим количеством данных, то применяется вычислительная техника.

Наука гражданского права связана с другими правовыми науками. Гражданское право послужило исторической основой разработки общетеоретических конструкций. Отсюда тесная связь науки гражданского права с общей теорией государства и права. Не случайно ряд известных цивилистов является авторами работ по общей теории права (С. С. Алексеев, С. Н. Братусь, Ю. К. Толстой, Р. О. Халфина и др.). Тесная связь устанавливается между науками гражданского и государственного права, так как Конституция подняла на конституционный уровень ряд положений, сложившихся в области гражданского права, и поэтому правильное их применение требует использования знаний этих двух наук. Особенно тесно связаны гражданское и административное право, что было показано на примерах их разграничения и что служит основой споров о хозяйственном праве, отсюда связь гражданско-правовой и административно-правовой наук. Не менее тесная связь существует между науками гражданского и международного частного права, гражданского и семейного права, гражданского права и гражданского процесса⁷³. По классификации Государственного комитета СССР по науке и технике они отнесены к одной научной специальности.

Понятие хозяйственного права возникло на Западе с развитием государственно-монополистического капитализма⁷⁴. Хозяйственная деятельность Советского государства требовала правового регулирования, которое в нормотворческой деятельности охватывалось понятием экономического законодательства⁷⁵, а в теории - хозяйст-

⁷³"См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 1. С. 74, 158; Т. 3 С. 63, 197. ⁷⁴ В дальнейшем понятие хозяйственного (экономического) права распространилось

и на развивающиеся страны (см.: Право в странах социалистической ориентации. М., 1979. С. 170-176).

⁷⁵"См.: Ленинский сборник. Т. 37. С. 338.

венного права. Пока не найдено оснований для признания хозяйственного права самостоятельной отраслью права, но существование хозяйственного законодательства несомненно. Наличие отрасли хозяйственного законодательства обусловило обособление соответствующего учебного предмета и научной специальности. Для успешного их развития решение спора между цивилистами и «хозяйственниками» представляется не имеющим решающего значения. Об этом свидетельствует то, что учебники по хозяйственному праву написаны учеными как того, так и другого направления⁷⁶, наглядно подтверждая, связь наук гражданского и хозяйственного права.

"См.: Хозяйственное право. М., 1970; Хозяйственное право М., 1977.

РАЗДЕЛ II. ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВООТНОШЕНИЕ

ГЛАВА I. ПРАВОВОЕ ОТНОШЕНИЕ

Понятие правового отношения

1. В процессе происходящих в стране реформ развиваются существующие и складываются новые общественные отношения. Успешное их осуществление и дальнейшее совершенствование невозможны в современных условиях без правового регулирования. Поэтому предметом постоянной заботы было и остается укрепление правовой основы государственной и общественной жизни, формирование правового государства. Это делает особенно актуальной важнейшую проблему юридической науки - проблему правовых отношений¹, ее решение имеет большое теоретическое и практическое значение.

2. В первом разделе говорилось о необходимости различных отношений между людьми, определяемой разнообразными причинами². Литература об отношениях, в том числе общественных, огромна. В первую очередь вызывает интерес употребление этих понятий в основных произведениях. Понятия общения, отношений и связей могут употребляться как равнозначные³. Но им придается и различный смысл. Понятие связей является в общем более абстрактным, чем понятие отношения⁴. Применительно к людям чаще используется понятие отношений (особенно правовых), в то время как к вещам более уместным представляется приложить понятие связи с ними⁵. Однако эти различия не имеют абсолютного значения. Дело в том, что одно и то же слово может иметь различные значения⁶. В одних случаях слово «отношение» далеко отстоит от понятия общения, употребляется для

¹ См.: Дудин А. П. Диалектика правоотношения. Саратов, 1983 С.8; Особенности правового положения субъектов и объектов имущественных и личных неимущественных отношений в социалистическом обществе. Тарту, 1986. С.4; Андреев В. Экономика и право//Эконом. газета. 1988. № 34; Правоведение. 1991. №4. С.44.

² См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т.3. С.439-440; Т.42. С.343; Т.46. 4.1. С.18. *См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т.3. С.349-441; Т.19. С.215; Т.46. 4.1. С. 167. 187;

Ч. II, С. 455.

⁴ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т.4. С.426; Т.19. С.377, 496.

⁵ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 13. С.498; Т. 14. С. 113. *См.: Словарь русского языка. М., 1958. Т.Н. С.952.

сопоставления, сравнения вещей, друг с другом не связанных на взаимодействующих⁷. Если же такое употребление слова нужно дополнить указанием на взаимодействие сравниваемых вещей или лиц, то говорят «связь и отношение»⁸. В то же время слово «отношение» применяется и в тех случаях, когда надо показать именно связанность⁹. Для этого же говорят «взаимоотношение»¹⁰. Понятно, что при таком положении ясное представление о том или ином понятии можно получить лишь из контекста.

В литературе неоднократно предпринимались попытки четкого разграничения указанных понятий, в особенности связей и отношений. Неудачность таких попыток уже отмечалась". Вносилось предложение различать понятие связей, как отражающее внутренние противоречия и единство, и понятие отношений (внешних противоречий и единства)¹². Нельзя не признать рационального начала в уточнении терминов и в то же время нельзя не видеть широкого использования людьми этих слов повседневно в общении, вследствие чего придание им специального и условного значения встретит едва ли преодолимые трудности. Кроме того, необходимо иметь в виду, что словоупотребление определяется не только смыслом, но и стилем изложения.

3. Независимо от того, какой термин применяется в том или ином конкретном случае, общественные науки всегда имеют дело с общественными связями и отношениями¹³. Общественный характер носят только отношения между людьми, тогда как отношения между вещами уже не могут быть общественными, а лишь физическими¹⁴. Общественными отношения признаются по трем основаниям. Во-первых, это не естественные, а исторически созданные элементы¹⁵. Во-вторых, это отношения, в которых участвует множество людей". В-третьих, это отношения, в которых заложен общественный

⁷ См.: Ленин В. И. Полн. собр. Соч. Т.29. С.97 и др.

⁸ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т.6. С.441; Т.46. 4.1. С.214; Ленин В. И. Полн. собр. соч. Т.29. С. 145.

⁹ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т.23. С.178; Ленин В.И. Полн. собр. соч. Т.7. С.45; Т.29. С. 178 и ел.

¹⁰ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т.42. С.106.

¹¹ См.: Калмыков К. Х. Правовое регулирование хозяйственных отношений. Саратов, 1982. С. 13; Матузов Н. И. Правовая система и личность. Саратов, 1987. С.262.

¹² См.: Васьянич В. В. Понятие связей и отношений // Проблемы правового регулирования хозяйственных связей в условиях концентрации и специализации производства. Куйбышев, 1985. С.4.

¹³ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т.6. С.441; Т.42. С.23; Ленин В. И. Полн. собр. соч. Т.1. С.137; Т.26. С.57.

¹⁴ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т.49. С. 149-152; Правоведение. 1977. № 2. С. 11-12.

¹⁵ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 12. С.733.

¹⁶ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т.3. С.28.

интерес¹⁷. Как писал К. Маркс, «даже и тогда, когда я занимаюсь научной и т. п. деятельностью, которую я только в редких случаях могу осуществлять в непосредственном общении с другими, даже и тогда я занят общественной деятельностью, ...а потому и то, что я делаю из моей особы, я делаю из себя для общества»¹⁸. Общественные отношения - это не только совокупность множества отношений, но и отношения отдельных индивидов", причем выступающих как в качестве носителей социально-типичных черт²⁰ (рабочий и предприниматель, продавец и покупатель и т.п.), так и в качестве конкретных «живых личностей», которыми они не перестают быть при их типизации. Если же речь идет о творческой личности, как в приведенном Марксом примере, то такая личность уникальна, единственна в своем роде даже в условиях эксплуататорского общества. Тем более индивидуальность приобретает самостоятельное значение после скачка человечества «из царства необходимости в царство свободы»²¹, о котором писалось в предыдущем разделе. Рассматривая историю, Маркс и Энгельс отмечают, что в прошлом индивиды находились в общественных отношениях «не как индивиды, а как члены класса. Совершенно обратное имеет место при коллективности революционных пролетариев, ставящих под свой контроль как условия своего существования, так и условия существования всех членов общества: в этой коллективности индивиды участвуют как индивиды»²².

В литературе общественным отношениям противопоставляются фактические отношения. Их можно понимать по-разному: 1) как отношения, не имеющие общественного значения; 2) как отношения, действительно существующие, в отличие от конструируемых теоретически или воображаемых; 3) как отношения, существующие до правового регулирования; 4) как отношения, лишь частично имеющие общественное значение и потому лишь частично подвергаемые правовому регулированию. При таком разнообразии представлений трудно согласиться с выделением фактических отношений в определенную категорию²³. Неповторимость подобных связей, придаваемая

¹⁷ Такого основания не замечает Ю. Г. Ткаченко. См. ее: Методологические вопросы теории правоотношений. М., 1980. С.82(ср.,однако: С.138-139). Ссылка ее приэтом на В. И. Ленина не верна, он пишет именно об «общественной деятельности личности» и только ставит вопрос, «при каких условиях этой деятельности обеспечен успех» в истории (Ленин В. И. Полн.собр.соч. Т.I. С. 159).

"Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т.42. С.I 18. Ср.: Т.25. 4.1. С.I 16.

"См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т.3. С.360; Т.42. С.I 19; Т.46. 4.1. С.99, 187, 447; 4.11. С.445; Т.47. С.346-347; Т.49. С.I 51.

"См.: Общественные отношения. Вопросы общей теории / Под ред. П.А.Рачкова. М. 1981.С.21.

²¹ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т.20. С.295.

²³ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т.3. С.76.

"См.: Гревцов Ю. И. Проблемы теории правового отношения. Л., 1981. С.32-33

им личностью участников, охватывается марксовым понятием личных отношений, о которых несколько позже.

4. В классификации общественных отношений решающее значение имеет вопрос о соотношении материи и сознания" и связанное с ним марксистско-ленинское учение о базисе и надстройке. В знаменитом предисловии к «Критике политической экономии» К. Маркс писал:

«В общественном производстве своей жизни люди вступают в определенные, необходимые, от их воли не зависящие отношения - производственные отношения, которые соответствуют определенной ступени развития их материальных производительных сил. Совокупность этих производственных отношений составляет экономическую структуру общества, реальный базис, на котором возвышается юридическая и политическая надстройка и которому соответствуют определенные формы общественного сознания. Способ производства материальной жизни обуславливает социальный, политический и духовный процессы жизни вообще. Не сознание людей определяет их бытие, а наоборот, их общественное бытие определяет их сознание»²⁵. Эти положения, излагающие сущность исторического материализма, охватывают все общественные отношения. Правовые отношения входят в состав надстройки".

Надстройка делится на учреждения и воззрения²⁷, занимающие в ней не равное место: воззрения (взгляды) являются надстройкой над учреждениями²⁸. Государственные и правовые формы, не утрачивая идеологического и надстроечного характера, приобретают объективное выражение, они ближе к базису²⁹, в то время как идеологии еще более высокого порядка, то есть еще больше удаляющиеся от материальной экономической основы, принимают формы философии, юриспруденции, искусства и т. д. Однако от того, что государство и право являются объективной основой надстроечных явлений чисто идеологического плана, они вовсе не становятся в какой-то мере входящими в состав экономического базиса. К сожалению, смешение базисных и надстроечных явлений встречается в нашей экономической и юридической литературе. Хозяйственно-организаторская функция государства подчас отождествляется с производственной деятельностью³⁰, о правовых явлениях пойдет речь впереди. Наблюдаются

²⁵ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т.21. С.2^а; Ленин В. И. Полн. собр. соч. Т.18. С.39. ²⁶ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 13. С.6-7; См. также: Т.3. С.322; Т. 16. С.383 и др. ²⁷ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т.13. С.6; Т.19. С.16. "См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 19. С.208; Т.20. С.26. 667.

²⁸ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т.20. С.90; Т.21. С.312; Т.37. С. 394-395.

²⁹ См.: Халфина Р. О. Право как средство социального управления. М., 1988. С. 89 ³⁰ См.: Генкин Д. М. Право собственности в СССР. М., 1961. С.24; Агеев В. М. Экономические категории социализма. М., 1980. С.1 15. Критику см.: Коммунист. 1976. № 1. С.43; Алексеев С. С. Общая теория права. М., 1981. Т.1. С.189.

попытки вывести некоторые правовые явления из состава надстройки на том основании, что они не могут быть отнесены целиком к взглядам либо учреждениям: правовые состояния, режимы, принципы, порядок, система³¹. Думается, что все правовые явления относятся к надстройке. Другое дело, что они могут быть сложными. Скажем, правовые принципы вырабатываются правовой теорией и потому представляют собою правовые взгляды³². Если же они закрепляются в правовых нормах, то приобретают статус юридических учреждений. Правовые явления связаны с базисными, но от этого они не утрачивают надстроечного характера, не выбывают из состава надстройки.

5. Деление общественных отношений на базисные и надстроечные - это и деление их на материальные и идеологические³³. Надо иметь в виду, что слово «материальные» в литературе и современной юриспруденции употребляется в различном смысле. Во-первых, в смысле деления всех общественных отношений, о чем и пойдет сейчас речь. Во-вторых, в смысле деления правовых норм и отношений с точки зрения сущности последних и их формы³⁴, по которой правовые отношения делятся на материальные (например, гражданско-правовые) и процессуальные (гражданские процессуальные, уголовно-процессуальные и т. д.), на чем здесь останавливаться не будем (см. первый раздел).

В. И. Ленин, приведя рассуждения К.Маркса из цитированного его Предисловия³⁵, делает из них вывод, что общественные отношения делятся на материальные и идеологические. Правовые отношения служат примером идеологических отношений³⁶.

Исходя из марксистского положения о том, что все в мире представляет собою движущуюся материю³⁷, все общественные отношения в этом смысле являются материальными. Наряду с этим подчас делается и иной вывод, будто бы все общественные отношения одинаковы и в том, что они субстанционально не материальны³⁸. С таким выводом согласиться не представляется возможным. Материалистическая философия проводит различие между материальными и идеологическими отношениями не только по различной связи их с

³¹ См.: Матулов Н. И. Указ. соч. С. 15-19. - См.: Алексеев С. С. Указ. соч. Т. I. С. 98; Т. II. С. 51.

³² См.: Константинов Ф. В. Марксистско-ленинская философия и современность М., 1982. С. 174.

³³ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. I. С. 158; Т. 15. С. 407-408, 421. ³⁴ См.: Ленин В. И. Полн. собр. соч. Т. I. С. 134-136, 578.

³⁵ Там же. С. 149. См.: Денисов А. И. Советское государственное право. М 1940. С. 94

³⁶ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 20. С. 391; Ленин В. И. Полн. собр. соч. Т. 18. С. 181.

³⁷ См.: Теоретические проблемы правового обеспечения удовлетворения материальных потребностей граждан в условиях научно-технического прогресса. Тарту, 1988. С. 11.

сознанием, о чем уже шла речь в первом разделе, но и по различной их материализованности. Если все общественные отношения материальны по своим субъектам, то этого нельзя сказать об объектах. В материальных отношениях это всегда вещи и их изменение (изготовление, переделка, перемещение и т.п.), в то время как объектом идеологических отношений всегда выступает какое-то нематериальное благо. Положение не меняется от взаимопроникновения материального и нематериального. Так, стоимость представляет собою явление, в которое «не входит ни одного атома вещества природы»³¹, однако оно существует самостоятельно лишь в абстракции, а в жизни входит в состав материальных производственных отношений в роли качества вещей. С другой стороны, государственные отношения являются идеологическими, но имеющими различные вещественные приатки⁴⁰.

6. Правовое отношение - это общественное отношение, участники которого связаны правами и обязанностями, основанными на правовых нормах.

Без правовых норм общественное отношение не может быть правовым. Поэтому, рассматривая какое-либо регулируемое правом отношение, мы должны в первую очередь уяснить его как факт, явление жизни, а затем оценить его с позиций действующего законодательства. Это обязанность любого юриста, если он выступает как представитель своей профессии, а не как лицо, никакого отношения к правоприменению не имеющее. Но это вовсе не означает, что «правовое регулирование общественных отношений понимается как простое воплощение норм»⁴¹. Кем понимается? Если бы было «простое», то не было бы нужды в огромной и очевидной для всех работе по укреплению правовой основы государственной и общественной жизни в нашей стране. Б. И. Пугинскому кажется, будто бы его предшественники не изучали реальных действий людей, и он призывает «перейти в понимании изучаемого объекта от нормативных актов к практической деятельности людей, применяющих право»⁴². Неизвестно, как можно применять право, не изучив нормативных актов, в которых оно изложено, и практической деятельности людей, к которой это право применяется. Он отказывает в признании общественными производственных отношений между отдельными лицами⁴³, повторяя ошибку, подвергавшуюся критике и в давнее и в недавнее время.

Нередко правоотношения определяются как общественные отноше-

³⁰ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т.21. С.56. •"См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т.3. С.376; Т.21. С.170.

⁴¹ Пугинский Б. И. Гражданско-правовые средства в хозяйственных отношениях. М., 1984. С.14.

⁴² Там же. С.16. ⁴³ Там же. С.31.

ния, урегулированные нормами права". Само по себе такое определение сомнений не вызывает, однако сразу же, как только оно подвергается анализу, возникают серьезные возражения.

Правовые отношения - это идеологические отношения. Право же регулирует разнообразные общественные отношения, как идеологические, так и материальные. Идеологические отношения выступают в данном случае как предмет правового регулирования (например, отношения по поводу защиты чести, достоинства и других нематериальных благ), а не в качестве результата этого регулирования -правовых отношений, которые тоже являются идеологическими отношениями. Материальные отношения складываются в процессе производства материальной жизни - как собственной, посредством труда, так и чужой, посредством рождения⁴⁵. Отношения в первой части производства составляют предмет правового регулирования, в частности, гражданского права, подробно рассмотренный в первом разделе. Отношения второй части производства - это отношения между мужем и женой, родителями и детьми, семья, составляющие в качестве общественных отношений предмет правового регулирования конституционного и семейного права.

Авторы ленинградского учебника отрицали существование двух общественных отношений, например, экономического отношения купли-продажи и договора купли-продажи, утверждая, будто бы существует «только одно урегулированное правом общественное отношение» и характеризуя его как «идеологическое отношение»⁴⁶. Как это может быть? Подобное представление просматривается и у харьковчан, когда они пишут:

«говоря об идеологических отношениях, следует иметь в виду и фактически совершаемые их участниками действия»⁴⁷.

Представляется очевидным, что материальные общественные отношения, существующие независимо от сознания и правового регулирования, не становятся вследствие этого регулирования идеологическими отношениями⁴⁸. Поэтому регулируемые (урегулированные) отношения, как материальные, так и идеологические, и правовые отношения - это не одно и то же. Следовательно, приведенное определение с этой точки зрения не годится. Не годится оно и по другим основаниям.

⁴⁵ См.: Гражданское право Казахской ССР. Алма-Ата, 1978. 4.1. С.32; Советское гражданское право. Л., 1982. 4.1. С.70; Правоведение. 1986. № 3. С.33; Теория государства и права. 1995. С.357-388.

⁴⁶ См.: *Маркс К. Энгельс Ф.* Соч. Т.3. С.26-28; Т.21 С.26.

•"Указ. место.

"Советское гражданское право. Киев. 1983. 4.1. С.88.

⁴⁸ См.: *Рябко И Ф.* О соотношении правового сознания, правовых норм и правовых отношений в социалистическом обществе // Учен. зап. Рост. ун-та / Труды юр. факта. 1958. Т.XVII. Вып. 2. С. 14; *Красавчиков О. А.* Юридические факты в советском гражданском праве. М., 1958. С.47.

В этом смысле рассматриваемое определение сходно с иными называемыми правовые отношения предусмотренными правовыми нормами⁴⁹. Дело в том, что общественные отношения не всегда регулируются правовыми нормами вообще, не всегда непосредственно, а тем более предусматриваются ими. Могут существовать и правовые отношения, предмет которых не предусмотрен законодательством и регулируется соглашением сторон, опирающимся на нормы права (ст.8 ГК). Реформы открывают для этого широкие возможности. Поэтому нами правовое отношение и определяется как основанное на правовых нормах.

7. Ключ к правильному пониманию правовых отношений, как и остальных общественных явлений, мы находим в сочинениях, предаваемых забвению.

На примере обмена К. Маркс показывает, что «это фактическое отношение, возникающее лишь благодаря самому обмену и в обмене, получает позднее правовую форму в виде договора и т. д.; но эта форма не создает ни своего содержания, *обмена*, ни существующих в ней отношений лиц друг к другу, а наоборот»⁵⁰. Обмен как материальное отношение существует независимо от правового регулирования, благодаря которому обмен приобретает правовую форму, форму правового отношения.

Необходимо иметь в виду, что категорию формы юриспруденция употребляет в различных значениях. Можно говорить о форме права, о форме регулируемых правом общественных отношений, о форме самих правоотношений⁵¹. В данном случае речь идет о форме общественных отношений, составляющих предмет правового регулирования.

Представление о правоотношении как форме регулируемого правом общественного отношения широко распространено в юридической литературе⁵². Однако из этого бесспорно правильного положения делаются иногда не совсем правильные выводы.

А. К. Стальгевич форму далеко отделял от ее содержания. Проведя различие материальных отношений и идеологических, он писал:

«Идеологические отношения как надстроечные возникают на основе отношений материальных. Человек вступает в эти отношения по своей воле, он имеет возможность выбрать те или иные отношения в

⁴⁹См.: Теория государства и права. М., 1949. С.401.

⁵⁰Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 19. С.393. См. также: Т.23. С.94; Т.25. 4.1. С.373.

⁵¹См.: Гражданские правоотношения и их структурные особенности. Свердловск, 1975. С. 13; Теория государства и права. М., 1983. С.76; Теория государства и права. М., 1987.С.353.

⁵²См.: Толстой Ю. К. К теории правоотношения. Л., 1959. С.21; Сабо Имре. Социалистическое право. М., 1964,С.308;ЯвчЛ. С. Право и общественные отношения М., 1971. С 116; Назаров Б. Л. Социалистическое право в системе социальных связей. М., 1976. С.41; Братусь С. Н. Право и хозяйственный механизм // Правоведение 1983 № 4 С.33; Советское гражданское право. М., 1986. 4.1. С.69. 4. 99

зависимости от своих интересов. Так, лицо, используя установленные господствующим классом правовые формы, может осуществить передачу другому лицу своей собственности по-разному, например, вступив с ним в правовое отношение купли-продажи или же в правовое отношение дарения»⁵³. Таким образом, профессор Стальгевич полагал, что лицо по своей воле может выбрать либо отношение купли-продажи, либо отношение дарения, потому что это правовые, идеологические отношения, зависящие от воли людей. Но ведь в этих случаях человек передает другому свою собственность! Правовые отношения являются лишь формами различных отношений по передаче вещи в собственность и т. д. Следовательно, здесь люди настолько же свободны, как и в выборе материальных отношений. По конструкции А. К. Стальгевича производитель продукции с равным успехом мог бы эту продукцию либо продать, либо раздать даром. Такое представление - это исходный пункт большинства утопических теорий: не нужно менять материальных, производственных отношений, не нужно преобразовывать экономическую основу капиталистического производства, достаточно изменить законодательство и воздействовать на сознание капиталиста, чтобы он продавал свои товары дешевле, а рабочим платил бы больше. Но «ни одному коммунисту и в голову не придет... думать, что тот или иной буржуа при существующих отношениях мог бы поступить иначе, чем он поступает»⁵⁴.

Профессор Стальгевич, отрывая правовую форму от ее реального содержания, предопределял правоотношения самостоятельное существование, лишь отдаленно связанное с материальной основой. Его утверждение о произвольном выборе договоров, направленных на отчуждение вещи, напоминает иллюзию, раскритикованную Марксом и Энгельсом еще в 1846 году⁵⁵. Между тем правовые отношения в приводимых А.К.Стальгевичем примерах имеют «очень определенные экономические границы»⁵⁶. Конечно, в отдельных случаях люди могут отступать от общего характера общественных отношений данной эпохи, не потому, разумеется, что они свободны в выборе правовой формы, а потому, что они относительно свободны и в материальных отношениях. Собственник, желающий перестать быть таковым, может раздать свое имущество - если найдутся желающие его принять (ст.236 ГК).

Отдельные критики А.К.Стальгевича по существу прочно стоят на его позиции, только подходя к ней с другой стороны - отрыва материального содержания от формы. Например, Ю. И. Гревцов пишет: «В

⁵¹ Стальгевич А. К. Некоторые вопросы теории социалистических правовых отношений // Сов. гос-во и право. 1957. № 2. С.23-24
⁵⁴ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т.2. С.516. См. также: Т.20. С.286. "См.: Маркс К. Энгельс Ф. Соч. Т.3. С.64. "Там же. См. также: Т. 18. С.272-273.

некоторых случаях, чтобы не возникало правовое отношение, необязательно прямо нарушать предписания юридического норматива;

достаточно обратиться к иной, неюридической модели поведения в ситуации, предусмотренной законом или иным нормативным актом. Можно приобрести дефицитную вещь в магазине, простояв определенное время в очереди, но можно ее же купить без всякой очереди, с рук»⁵⁷. Неужели не ясно, что в современном обществе невозможно купить какую-либо вещь, не используя юридическую модель поведения, не вступив с продавцом в правовое отношение, независимо от того, хочется связывать свое поведение с правом или нет? И в иных случаях реализация норм права никак не может осуществляться «через непосредственные действия людей без вступления в правоотношения»⁵⁸. А если «прямо нарушать предписания юридического норматива», то опять-таки неизбежно возникнет правовое отношение, только уже иного порядка.

Иные авторы фактически сливают регулируемое общественное отношение и его правовую форму. Так, Р. О. Халфина свою крупную общетеоретическую работу представила попыткой «исследования правоотношения как урегулированного нормой права реального конкретного общественного отношения в единстве его формы и содержания. При этом форма реального общественного отношения рассматривается не как внешняя оболочка, а как структура, модель поведения, пронизывающая данное общественное отношение»⁵⁹.

Подобные взгляды высказывались и ранее⁶⁰. Для того, чтобы подчеркнуть неразрывную связь материального отношения, подвергаемого правовому регулированию, и составляющего его форму правового отношения, автор этих строк в одной из своих работ указал, что производственное и правовое отношение - это две стороны одного и того же явления, рассматриваемого либо со стороны базиса, либо со стороны надстройки". Эта формула встретила поддержку одних юристов и возражения других⁶².

Такую связь и различия можно встретить в различных сферах,

⁵⁷ Гревцов Ю. И. Правовое отношение: основные взаимосвязи // Сов. гос-во и право. 1985. № 1. С. 15.

⁵⁸ Сов. гос-во и право. 1979. № 8. С. 60. "Халфина Р. О. Общее учение о правоотношении. М., 1974. С. 7. "См.: Там же. С. 22. А. А. Пушкин высказывался более категорично: правоотношение и регулируемое правом отношение - это одно и то же отношение (см.: Вопросы государства и права. М., 1974. С. 154). Ю. Г. Ткиченко принимает оба понятия правоотношения и обоим отказывает в признании их общественными отношениями (см.: Указ. соч. С. 32, 92, 102, 107).

"См.: Tarchow V. A. Vorlesungen uber das sowjetische Zivilrecht. Bin. 1955. S. I 8. "См.: Schusseler Rolf. Das Verhältnms zwischen Produktionsverhältnissen und Rechtsverhältnissen im Sozialismus // Staat und Recht. 1958. H 2. S. I 55: Nowotka Walter. Die Rechtsverhältnissen in der DDR. Bin. 1957. S. 11.

регулируемых разными отраслями права. Например, между рабочим и предприятием одновременно существуют и производственные отношения и правовые отношения. По трудовому договору рабочий обязуется выполнять определенную работу и может требовать создания определенных условий и оплаты его труда; предприятие вправе требовать от рабочего выполнения порученной работы и обязано выплатить установленную заработную плату. Таким образом, определенная экономическая связь" в результате правового регулирования облекается в форму правового отношения. Экономическое, производственное отношение - это материальное отношение, юридическое отношение - идеологическое. Одно и то же явление (отношение между рабочим и предприятием) можно рассматривать либо со стороны базиса как производственное отношение, либо со стороны надстройки как отношение правовое⁶⁴. Участвующие в этих отношениях лица воспринимают эти два отношения как единое фактическое отношение. Аналогичная связь, как и в трудовом отношении, существует во множестве отношений, регулируемых гражданским правом, - купле-продаже, поставке, подряде и т.д. «Продавец и покупатель становятся кредитором и должником»⁶⁵.

Из объективной необходимости права подчас делается вывод, будто бы «экономические и политические отношения есть одновременно и правовые по своей сущности отношения». При этом не учитывается, что необходимость указанных отношений разная. Экономические отношения возникают до и существуют независимо от наличия правового регулирования. Они определяют появление и характер политических и правовых отношений, не превращаясь в них, не «перескакивая» из области первичной, материальной, базисной в сферу вторичного, идеологического, надстроечного. Политические и правовые отношения, будучи надстроечными, в свою очередь являются разными: политические отношения для правовых выступают как первичные и не всегда приобретающие правовую форму (отношения классовые, партийные). Производность не преобразует исходных отношений, экономические отношения не «становятся» правовыми, а приобретают лишь правовую форму".

⁶⁴ См.: Мозолин В. П. О гражданском процессуальном правоотношении // Сов. гос-во и право. 1955. № 6. С. 50.

⁶⁵ Возможность рассмотрения производственных отношений в качестве правовых отмечалась Марксом и Энгельсом (см.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 3. С. 360; Т. 12 С. 736).

⁶⁶ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 13. С. 122.

⁶⁷ *Сы.: Дудина А. П. Указ. соч. С. 26.

⁶⁷ С Н. Бритусь ошибочно написал, будто бы по мнению С. М. Корнеева отношения собственности становятся правовыми (Сов. гос-во и право. 1986. № 3. С. 21). У С. М. Корнеева ясно написано: «экономические отношения собственности... имеют правовую форму» (Советское гражданское право. М., 1979. Т. 1. С. 287).

Правовые отношения это не модель поведения⁶⁸. Модель представляет собою норму права⁶⁹, а правоотношение - это всегда живая связь с конкретными участниками, к которой примеряется, а затем и переносится на нее нормативная модель.

8. Правовые отношения это идеологические, волевые отношения, проходящие, прежде, чем им сложиться, через сознание людей. Волевой характер правоотношений иногда понимается неправильно, поэтому представляется необходимым на этом вопросе несколько остановиться.

Дело заключается не только в том, что подавляющее большинство правоотношений возникает по воле их участников, и даже не столько в этом. Мыслимы правовые отношения, возникающие помимо воли их участников, между тем мы называем волевыми все правовые отношения. Неправильное понимание волевого характера правоотношений может вытекать из ошибочного толкования известного места из 2-й главы 1 -го тома «Капитала» К. Маркса, где Маркс говорит следующее:

«Чтобы данные вещи могли относиться друг к другу как товары, товаровладельцы должны относиться друг к другу как лица, воля которых распоряжается этими вещами: таким образом, один товаровладелец лишь по воле другого, следовательно, каждый из них лишь при посредстве одного общего им обоим волевого акта, может присвоить себе чужой товар, отчуждая свой собственный. Следовательно, они должны признавать друг в друге частных собственников. Это юридическое отношение, формой которого является договор, - все равно закреплен ли он законом или нет, - есть волевое отношение, в котором отражается экономическое отношение»⁷⁰.

Отсюда делается вывод, что правовое отношение выступает волевым отношением потому, что в нем проявляется волевой акт его участников. В данном случае у Маркса речь идет о договоре, в котором, конечно, должен иметь место волевой акт участников данного договора, так же как и все сделки должны представлять собою волевые действия их участников⁷¹. Но вообще Маркс называет юридическое отношение волевым отношением не потому, что в нем выражается воля его участников, а именно потому, что это отношение - (-) юридическое. Приведенная цитата заканчивается словами: «Содержание этого юридического, или волевого, отношения дано самим экономическим отношением». «Юридического или волевого». Маркс, таким образом, ставит знак равенства между понятиями «юридический» и «волевой», но отношение не может ведь стать юридическим по воле только его участников. В письме И. Б. Швейцера «О Прудоне» Маркс говорит о

⁶⁸См.: Правоведение. 1986. №5. С.56.

⁶⁹См.: Там же. С.75; Хилфина Р. О. Право как средство социального управления С.151,234.

⁷⁰Маркс К., Энгельс Ф Соч. Т.23. С.94. "См., Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т.25. 4.1. С.373.

совокупности «отношений собственности не в их юридическом выражении как волевых отношений, а в их реальной форме, то есть как производственных отношений»⁷². В совокупности же отношений собственности, тем более как производственных отношений, меньше всего можно говорить о воле их участников как обстоятельстве, придающем этим отношениям юридический характер. В правовых отношениях необходимо различать волю государства и волю участников регулируемых правом отношений⁷³. Ф. Энгельс писал:

«Подобно тому, как у отдельного человека, для того, чтобы он стал действовать, все побудительные силы, вызывающие его действия, неизбежно должны пройти через его голову, должны превратиться в побуждения его воли, точно так же и все потребности гражданского общества - независимо от того, какой класс в данное время господствует, - неизбежно проходят через волю государства, чтобы в форме законов получить всеобщее значение»⁷⁴.

Правоотношения являются таковыми лишь при наличии правового регулирования общественных отношений. Поэтому волевой характер правоотношений определяется наличием воли государства. Что же касается воли участников правоотношения, то она в момент возникновения правоотношения может и отсутствовать, хотя реализация правоотношений осуществляется, как правило, по воле их участников.

9. В регулируемых правом общественных отношениях находят свое проявление как индивидуальная воля их участников, так и общая воля, выраженная в социальных нормах". Одним из средств волевого воздействия на общественные отношения является право в объективном смысле этого слова. Поскольку побуждения воли необходимы для любых действий, то в этом плане волевой характер носят как идеологические, так и материальные отношения, регулируемые правом⁷⁶.

Юридическое воздействие может быть различным, оно способствует прогрессу или регрессу либо застою⁷⁷. Право призвано активно содействовать решению задач, стоящих перед обществом. Ф.Энгельс писал о санкционировании гражданским правом экономических отношений⁷⁸, В. И. Ленин говорил об их законодательном закреп-

⁷² Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 16. С.26.

"См : Советское гражданское право 1983,4.1. С.86

^МирксК., ЭнгельсФ. Соч. Т.21. С.310. См.: ОйгензилВ. А. Воля и волеизъявление. Душанбе, 1983.

⁷⁵ См.: Авдеев Ю. И., Струнников В Н Правила социалистического общежития. М.. 1961. С.5.

"См.: Кондратьев Р. И. О воздействии права на материальные общественные отношения//Правоведение. 1975 №4. С. 18.

"См.: Ленин В. И. Полн.собр.соч. Т.8. С.259.

™См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т.21. С.311.

лении" Но этим роль права не ограничивается. В письмах Д. И. Курскому В. И. Ленин требовал вмешательства государства в «гражданские» отношения⁸⁰ в «частноправовые» отношения⁸¹. Санкционирование, закрепление, вмешательство представляют собою различные проявления правового воздействия, которое находит место как в областях производства и торговли⁸², так и в других областях общественной жизни.

В юриспруденции определение объективного права все способы его воздействия охватывает словом регулирование⁸³. Такое словоупотребление представляется удачным, потому что регулировать - значит подчинять определенному порядку, правилам, упорядочивать, воздействовать на протекание какого-либо процесса⁸⁴. Хорошо, когда ^ терминологическое значение слова совпадает с его филологическим значением.

Нередко предлагается различать регулирование в широком и узком смысле слова либо различать регулирование и охрану. На этом основывается различие функций права (о чем уже шла речь в первом разделе) и различие правовых отношений⁸⁵. Думается, что такое различие не является плодотворным. С. С. Алексеев признает, что «отдельно взятые регулятивные и охранительные предписания, хотя и образуют в ряде случаев самостоятельные образования, причем внутри отраслей - в виде ассоциации норм, правовых институтов, - все же по большей части тесно переплетены между собой, выступают в нерасторжимом единстве»⁸¹.

В действующих нормах права регулирование тех или иных отношений охватывает и охрану прав их участников⁸⁷. Например, п.1 ст.616 ГК, регулируя обязанности арендодателя, тем самым охраняет права арендатора, и п.1 ст.617, регулирующий случаи перехода права собственности на сданное в аренду имущество, охраняет преимущественно права арендатора. Такая «охранительная» отрасль, как уго-

⁸⁰См.: Ленин В.И. Полн.собр.соч. Т.45. С.244.

⁸¹См.: Там же. С.398.

⁸²См.: Там же. С.398.

⁸³См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т.37. С.417-418.

⁸⁴См.: Теория государства и права. М., 1983. С.71; Теория государства и права. -Л., 1987. С.84.

⁸⁵См.: Словарь русского языка. Т. III. С.921.

⁸⁶См.: Калмыков Ю.Х. Принцип всемерной охраны социалистической собственности в гражданском праве. Саратов, 1987. С.61, 124. О противоречивости различия охраны и защиты см.: Флейшиц Е.А., Маковский А.Л. Теоретические вопросы кодификации республиканского гражданского законодательства // Сов. гос-во и право. 1963. I. С.89-90.

⁸⁷Алексеев С. С. Указ. соч. Т.I. С.260.

⁸⁸См.: Развитие советского гражданского права на современном этапе. М., 1986. С.205.

ловное право, охраняя многие общественные отношения, в то же время предусматривает регулирование отношений, возникающих в связи с совершением преступных посягательств на охраняемые отношения, и в этом регулировании осуществляет охрану прав как потерпевших, так и лиц, привлекаемых к уголовной ответственности. Право регулирует и осуществление субъективных прав, и их защиту, поэтому в различии этих действий никак нельзя усмотреть противопоставление регулятивного охранительному⁸⁸. О субъективных правах и возникновении правоотношений несколько позже.

Иногда различие регулятивных и охранительных правоотношений основано на недоразумении. Говорят, будто бы при нарушении обязательства возникает новое самостоятельное охранительное правоотношение по уплате неустойки⁸⁹. Действительно, здесь два правоотношения - основное обязательство и обеспечивающее его дополнительное (акцессорное) обязательство о неустойке⁹⁰. Однако возникают они, как правило, одновременно из одного и того же юридического факта (договора) и фиксируются в одном и том же письменном документе, индивидуальном либо типовом договоре, хотя возможно заключение позднее договора об обеспечении ранее возникшего обязательства. Возникновение обоих обязательств из одного юридического факта маскирует их различие, тем более, что во многих случаях неустойка до недавнего времени предусматривалась в нормативном порядке, а стороны не должны были включать в договор то, что вытекает из нормы права⁹¹. И все же это два правоотношения:

первое может существовать без второго, второе - не может. Недействительность или прекращение обеспечиваемого обязательства влечет за собою недействительность или прекращение обеспечивающего обязательства. При нормальном течении дел первое прекращается исполнением, второе не исполняется. Нарушение первого обязательства, независимо от существования второго, как правило, влечет за собою возмещение убытков, безразлично, предусмотрена такая обязанность договором или нет. Обязанность возмещения убытков существует с момента возникновения обязательства, а не возникает с момента его нарушения. Обязанность уплаты неустойки тоже существует с момента возникновения обязательства о ней, нарушение обеспечиваемого обязательства является одним из необходимых условий ее уплаты. Это не особенность «охранительных» правоотношений, обязанность, например, производства ремонта сданной внаем

⁸⁸См.: Гражданско-правовая охрана интересов личности в СССР. Свердловск, 1977. С.51.

⁸⁹См.: Проблемы совершенствования законодательства о защите субъективных гражданских прав. Ярославль, 1988. С. 35-36.

⁹⁰См.: Советское гражданское право. 1986. 4.1. С.493.

⁹¹См.: Сов. юстиция. 1966. №9. С.32.

вещи тоже осуществляется лишь при необходимых условиях. Нарушение обязательства об уплате неустойки может повлечь за собою невыгодные последствия (пеню), если это предусмотрено законом либо договором.

То же следует сказать и о предложении различать управление и регулирование. Это предложение основано на механическом перенесении в правоведение пригодного для иных наук различия регулирования неизменно существующей системы и управления как перевода системы в новое состояние. Р. О. Халфина правильно отмечает, что в социальной сфере управление заключается как в сохранении стабильности системы, так и в целенаправленном ее дальнейшем развитии⁹².

Поскольку управление социальными процессами происходит всегда в правовой форме, то управление в то же время означает и правовое регулирование. Управление общественными связями осуществляется в правовых отношениях, являющихся одновременно охранительными и регулятивными.

Правовые нормы предусматривают права и обязанности, то есть правовые отношения, поэтому не может быть правового воздействия без правового регулирования.

Регулирование имеет целью обеспечить закрепление и развитие общественных отношений. Как говорил М.И.Калинин, право «имеет свойство как закреплять уже сложившиеся отношения, так и толкать, вызывать, способствовать по крайней мере зарождению таких взаимоотношений, к которым законодатель сознательно стремится»⁹³.

Имелось высказывание, будто бы «право само по себе не регулирует, регулированием занимаются люди на основе права»⁹⁴. С равным «успехом» можно было бы отрицать воспитательную роль права, литературы, искусства и т. д. на том «основании», что воспитанием занимаются люди. Понятно, что в общественной жизни все делают люди. Они создают произведения литературы и искусства, устанавливают правила поведения, следуют им или нарушают их, применяют, изменяют и т. п. Однако право, будучи установленным, приобретает качество объективности и относительной независимости от установивших его людей. Участники общественных отношений воспринимают право как над ними стоящее, которому они обязаны следовать и строить свои отношения в соответствии с ним, независимо от того, как они намерены поступить в действительности и что будет впоследствии. Поэтому в руководящей и специальной литературе право и определяется как регулятор общественных отношений.

10. Не все формы общения между людьми приобретают форму правовых отношений. Во-первых, как уже отмечено, объективное право

⁹²См.: Халфина Р. О. Право как средство социального управления. С.82 " Калинин М. И Статьи и речи. М., 1936. С.80 "Сов. гос-во и право 1979. № 8 С.62.

регулирует только общественные отношения; «все личные узы выступают как личные отношения»⁹⁵, не подвергающиеся правовому регулированию. Эти личные отношения присутствуют и в общественных отношениях, поэтому фактическое отношение не всегда совпадает по объему с регулируемым правом общественным отношением. Во-вторых, имеются и такие общественные отношения, в которые государство не считает нужным вмешиваться, если это не вызывается необходимостью. Это и крупномасштабные отношения (например, классовые), и относительно незначительные (различного рода неформальные объединения, отдельные нарушения общественного порядка), и не соответствующие нашим взглядам. Например, еще в 1923 г. было решено, что требования уплаты проигранных денег лишены исковой силы, но и требования возврата проигранного не пользуются судебной защитой⁹⁶, и судебная практика придерживалась такой позиции". Примеры изменения сферы правового регулирования лучше всего можно видеть на расширении либо сужении пределов уголовной ответственности.

Надо сказать, что в литературе не всегда правильно различается, что есть личное и не регулируемое, а что представляет собой действие правоотношения. Скажем, «личное потребление», как правило, носит общественный характер и подлежит правовому регулированию. Л. С. Явич полагает, что приобретение права личной собственности связано с правоотношением, чаще всего купли-продажи, а дальнейшее обладание этим правом и его реализация могут осуществляться и вне правоотношений, например, потребительское использование купленной вещи⁹⁸. Это недоразумение. Приобретение права на какую-либо вещь влечет за собой существование этого права до его прекращения, независимо оттого, осуществляется оно или нет, и как именно. Использование купленной вещи собственником происходит непременно внутри правового отношения собственности. О способах осуществления своего субъективного права - в следующем разделе. О том, насколько правоотношение конкретно - далее в этом разделе.

Состав правового отношения. Субъекты и объекты правоотношения

1. Состав правового отношения, его структура и ее компоненты или элементы вызывают различные споры между учеными. Во всяком случае представляется необходимым рассмотреть вопросы о

⁹⁵ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т.46. 4.1 С. 107.

"СМ.: Гражданский кодекс с постатейно-систематизированными материалами / Под ред. С. Александровского. М., 1928. С.876.

"См : Определение Верховного суда РСФСР от 1 февраля 1966 г. по иску С. и др. к П. и др. Теперь эти требования различаются (ст. 1062 ГК).

"См.: Явич Л. С. Указ. соч. С.110.

субъектах и объектах правоотношения, его содержания. Эти понятия, в свою очередь, трудны и спорны. В частности, различают субъекта права и субъекта правоотношения⁹⁹. Однако поскольку право существует всегда в правовых отношениях, такое различие провести не представляется возможным.

2. Субъектами правового отношения являются лица, персонально и имущественно обособленные, обладающие правами и несущие обязанности в правоотношении.

В литературе весьма широко используется следующее высказывание К. Маркса: «Помимо своих действий я совершенно не существую для закона, совершенно не являюсь его объектом»¹⁰⁰. Думается, что оно используется подчас шире его действительного содержания¹⁰¹. Хотя цитируемые слова выражены в общей форме, они написаны по поводу цензурной инструкции, которая не может иметь применения помимо действий человека. Если же иметь в виду закон в общей форме, то можно предположить, что здесь Маркс делает отступление и имеет в виду уголовный закон. Об этом свидетельствует контекст, содержащий такие слова, как «карает», «карающий», и возврат к предмету исследования с абзаца, начинающегося словами: «Новая цензурная инструкция также...». Только уголовный закон имеет в виду лиц лишь в связи с их действиями. Субъектами конституционного, гражданского, семейного права закон признает лиц совершенно независимо от их поведения. Даже для уголовно-процессуального закона, написанного в основном применительно к лицам в связи с их действиями, «существует» потерпевший, который может никак не действовать.

В соответствии с тем, рассматриваем ли мы в данный момент носителя права или обязанности, можно различать стороны активную (носитель права) и пассивную (носитель обязанности). Это различие¹⁰² сохраняет значение и для тех случаев, когда обе стороны имеют права и несут обязанности. В то же время оно сталкивается с иным словоупотреблением в избирательном праве: там активным называется право подать голос, а пассивным - право того, кому отдаются голоса, право быть избранным¹⁰³. С. С. Алексеев называл активными и пассивными не участников, а сами правоотношения¹⁰⁴. Может быть поэтому в настоящее время указанные наименования сторон в литературе не встречаются.

В каждом правоотношении должно быть не менее двух участников,

⁹⁹См.: Правоведение. 1988. № 3. С.31. ¹⁰⁰Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 1. С. 14. ¹⁰¹См., напр.: Ткаченко Ю. Г. Указ. соч. С. 12. ¹⁰²См.: Гражданское право. М., 1944. Т. I. С.69. ¹⁰³См.: Советское государственное право. Саратов, 1979. С.252. ¹⁰⁴См.: Алексеев С. С. Общая теория социалистического права. Свердловск. 1964 Вып. II. С. 126

но может быть и несколько лиц на каждой стороне правоотношения, неопределенное множество лиц на пассивной стороне и несколько сторон правоотношения.

Слово «лица» употребляется в широком смысле, для обозначения любых субъектов права. Субъекты права весьма разнообразны¹⁰⁵. В гражданском праве они делятся на пять видов: граждане, юридические лица, федерация, субъекты федерации, муниципальные образования (ч.2п.1 ст.2ГК)¹⁰⁶.

Участники правоотношения должны обладать правоспособностью, то есть способностью иметь права и обязанности (ст. 17, 48 ГК). Для того, чтобы осуществить свои права и обязанности, участнику правоотношения необходимо обладать и дееспособностью, то есть способностью своими действиями приобретать права и создавать для себя обязанности (ст. 21 ГК), либо прибегнуть к помощи дееспособного лица. Следовательно, субъектом права может быть всякое правоспособное лицо, вследствие чего правоспособность означает в то же время и правосубъектность. Включение в понятие правосубъектности наравне с правоспособностью еще и дееспособности едва ли правильно, потому что эти качества хотя и равнообъемны¹⁰⁷, но не равнозначны, дееспособность, очевидно, является качеством второстепенным.

Нередко из-за недостаточно ясного представления о правоотношениях допускаются ошибки в понятии их субъектов¹⁰⁸.

Правовое положение субъектов в разных правоотношениях различно. Это объективно обусловлено предметом определенной отрасли права, а также избранным законодателем методом правового регулирования. Гражданское право и выделяемые иногда аналогичные ему отрасли права (хозяйственное, международное, частное, торговое) отличаются равноправием субъектов. В других отраслях права положение субъектов не всегда равное (трудовое¹⁰⁹, колхозное, семейное право), в остальных-в основном неравное (конституционное, государственное, административное, финансовое, уголовное, исправительно-трудовое, процессуальное, природоресурсовые отрасли права).

Во второй главе будут подробно рассмотрены субъекты гражданского права.

¹⁰⁵См.: Советское гражданское право. Субъекты гражданского права. М., 1984 С.269.

¹⁰⁶Здесь и далее имеется в виду Гражданский Кодекс РФ.

¹⁰⁷См.: *Виткявичюс П.П.* Гражданская правосубъектность Советского государства. Вильнюс, 1978. С.31.

¹⁰⁸См.: Суд. практика Верх. суда СССР. 1950. № 9. С.17; 1954. № 3. С.36; Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1986.№ II. С. 10; 1987 №2.

С.4.

¹⁰⁹Д. Ф. Яковлев правильно отмечает, что подчинение, необходимое в производстве, отличает трудовые правоотношения от гражданско-правовых, но в то же время это подчинение отличается от административно-правового (см. его: Гражданско-правовой метод регулирования общественных отношений. Свердловск, 1972. С.157-158).

3. Объектом правоотношения называется то благо, по поводу которого субъекты вступают в правоотношение, то, на что направлено правоотношение¹¹⁰. Думается, что спор о том, «по поводу» или «на что», носит скорее грамматический, формальный характер, чем юридический. По существу правильно и то, и другое.

Объектами гражданских правоотношений могут быть вещи, действия (бездействие) и нематериальные блага. Например, автомобиль может быть объектом права собственности, ремонт жилого помещения выступает в качестве объекта подряда, авторство на произведение - объекта права авторства. Общественные отношения в своем движении приобретают различные правовые формы, в связи с чем изменяются и объекты правоотношений. Так, вещь является объектом права собственности и при спокойном его осуществлении и при защите. Однако повреждение вещи другим лицом влечет необходимость компенсации, ремонта этой вещи причинителем вреда либо подрядчиком. В этих случаях, наряду с продолжающим существовать правом собственности с объектом-вещью, возникают обязательства с объектами-действиями. Осуществление права авторства может потребовать заключения договора с организацией, использующей произведение, возникает обязательство, объектами которого будут действия автора по передаче произведения и пр., действия организации по опубликованию произведения и т.д.

Поскольку правоотношение представляет собою связь прав и обязанностей, существующую в сознании, то и направленность его на определенный объект является мысленной. Однако экономическое содержание правоотношения существует реально, вследствие чего и объекты правоотношений - это реальные вещи и реальные действия. Особенности представляют только нематериальные блага, существование которых относится к идеологической части надстройки.

Юридическое содержание правоотношения - права и обязанности сторон. Отсюда объект правоотношения - это в то же время объект субъективного права и субъективной обязанности. Провести различие между объектом правоотношения и объектом субъективного права либо обязанности не представляется возможным.

Нельзя согласиться с предлагаемым иногда выделением в качестве четвертого вида объектов продуктов интеллектуальной творческой деятельности, потому что эти продукты охватываются названной классификацией. Если говорить о результате такой деятельности как произведении или решении, то это нематериальное благо (идея), если же иметь в виду его материальное воплощение, то это такая же вещь, как и всякая иная, способная быть объектом права собственности. Выделение такого объекта как продукта творческой деятельности

¹¹⁰См.: Сов. юстиция. 1959. № 5. С.57.

может только запутать учащихся и практических работников. Например, рукопись - продукт творческой деятельности. Если рукопись (автограф) будет кому-либо подарена либо завещана, то может возникнуть представление, будто бы к приобретателю переходят авторские права, тогда как в действительности к нему переходит лишь право собственности на эту вещь.

Указанное трехчленное понимание объекта правоотношения охватывает, по-видимому, все случаи, в том числе и те, которые кажутся некоторым авторам препятствием к конструированию объекта". Если взять отношение между избирателем и государством, то объектом его по конституционному праву является неимущественное благо участия в управлении государством. В государственно-правовых отношениях избирателя с органами государства объектами являются действия этих органов по внесению граждан в списки избирателей, обжалуемые в участковые избирательные комиссии и народные суды (ст. 13-15 Федерального закона от 21 июня 1995 г. № 90-ФЗ «О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации»². Действия составляют объекты правоотношений во всех обязательственных правоотношениях, а фигурирующие в этих отношениях вещи выступают как предметы обязательств (см., напр., ст. 52 Жилищного кодекса РСФСР). Действия представляют собою объекты правоотношений и при нарушении личных неимущественных благ"³.

Встречаются также утверждения, будто бы объектом может быть прежде всего вещь"⁴, или только действие"⁵, либо поведение людей"⁶. Последнее мнение перекликается с рассматриваемым далее взглядом, что поведение составляет содержание правоотношения. В обоих случаях допускается смешение правоотношений с регулируемым правом общественными отношениями. Объективное право воздействует на поведение людей в складывающихся между ними общественных отношениях, которые являются объектом правового регулирования. В результате общественные отношения приобретают форму правовых отношений, имеющих свои объекты. Как форма, так и содержание обладают своим содержанием и своими объектами.

Допускается и смешение правоотношений с их реализацией. На

²См.: Халфини Р. О. Общее учение о правоотношении. С.214

³СЗ РФ. 1995. № 26. Ст. 2398.

⁴См.: Менглиев Ш. Восстановительные правоотношения в советском гражданском праве. Душанбе, 1986. С. 105.

¹¹⁴ См.: Агарков М. М. Обязательство по советскому гражданскому праву // Учен. труды ВЮОН. М., 1940. Вып. III. С. 22-23.

⁵См.: Очерки по гражданскому праву. Л., 1957. С. 69; Брагинский М. И. Общее учение о хозяйственном договоре. Минск, 1967. С. 138-139.

⁶См.: Советское гражданское право/ Под ред. Д. М. Генкина. М., 1950. Т. 1 С. 109-110; Сабо Я. Указ. соч. С. 340.

112

этом основывается мнение о существовании безобъектных правоотношений, когда вещи еще нет, действия еще не совершены, произведение еще не создано. Тем не менее люди, вступая в правоотношение, имеют в виду определенный объект, он с самого начала имеется в их представлении, то есть идеально"⁷, подобно тому, как идеально в представлении людей существуют и связывающие их права и обязанности.

В. Н. Протасов полагает, что традиционное понимание объектов не позволяет использовать эту категорию эффективно, результативно, и потому предлагает различать объект деятельности и объект интереса участников¹¹⁸. Он не останавливается на понятии интереса, но по изложению можно понять, что под интересом понимается цель и результат деятельности. Однако эти явления лежат за пределами данного правоотношения. Для обоснования своей позиции В. Н. Протасов принижает значение действий (деятельности). Он пишет, что собственные акты поведения субъектов объектами правоотношений не являются. Это правильно, если говорить о действиях носителя права, но не обязанного лица. И дальше добавляется: «как и результаты деятельности, которые следует рассматривать в качестве продукта правового поведения, а не его предмета»⁹. «Продукт правового поведения» -это нечто неопределенное, не имеющее своего самостоятельного места в правоотношении, не являющееся его объектом. Результаты же деятельности управомоченного лица, в отличие от результатов деятельности обязанного лица, могут иметь место внутри данного правоотношения, «продукт» станет именно предметом, объектом правоотношения. Например, собственник для себя создает какую-то вещь, эта вещь будет объектом того же правоотношения собственности. Если правоотношение устанавливается в интересе третьего лица, то этот интерес и подавно не входит в содержание данного правоотношения. В приводимых примерах с перевозкой и экспедицией¹²⁰ объектами этих правоотношений являются действия перевозчика и экспедитора, и эти действия будут считаться законченными, если по обстоятельствам, за которые перевозчик и экспедитор не несут ответственности, отправленные вещи не дойдут до получателя.

Иногда объектами называют права и обязанности сторон¹²¹, однако представляется очевидным, что правоотношение не направлено на само себя, на то, чтобы иметь права и обязанности, а направлено на то благо, которое не заключается в этих правах и обязанностях.

Необходимо понимать, что во всех случаях правоотношение складывается между его правоспособными участниками, между лицами, а

""См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т.23. С.189.

""См.: Протасов В. Н. Категория «объект правоотношения»: системный и деятельностный подходы // Сов. гос-во и право. 1988. ; № 2. С. 131. ""Там же. ""Там же. С. 132. ""См.: Советское гражданское право. М., 1979. Т.I. С.208.

113

не между лицами и объектами. Когда мы говорим о вещи как объекте правоотношения, то это ничего общего не имеет с представлениями некоторых юристов о правовых отношениях между человеком и вещью¹²². К. Маркс и Ф. Энгельс писали: «предмет как бытие для человека, как предметное бытие человека, есть и в то же время наличное бытие человека для другого человека, его человеческое отношение к другому человеку, общественное отношение человека к человеку»¹²³.

Более подробно объекты гражданских правоотношений освещаются в дальнейшем изложении всего предмета исследования. Там же удобнее рассмотреть вопрос о соотношении понятий «объект» и «предмет»¹²⁴.

Содержание правоотношения

1. Поскольку правовое отношение выступает формой регулируемого правом общественного отношения, то последнее составляет содержание объективного права¹²⁵ и содержание правоотношения. Такая трактовка широко распространена в литературе с давних пор до настоящего времени¹²⁶. Например, один субъект продает другому какую-то вещь. Между ними устанавливается материальное экономическое отношение, покупатель приобретает нужную вещь, уплачивая за нее деньги, происходит обмен эквивалентами. Участники обмена могут не задумываться над тем, какие у них в это время возникают права и обязанности. Однако такие права и обязанности вытекают из закона, предусматривающего модель правового отношения купли-продажи, поэтому между продавцом и покупателем в связи с их действиями одновременно возникает и правовое отношение. Если сделка будет исполнена к обоюдному удовлетворению сторон, то мысль о правоотношении в умах участников не возникнет, когда вещь либо сделка не требуют оформления, регистрации. О правах и обязанностях обычно вспоминают при их нарушении. Это обстоятельство отмечал Е. Б. Пашуканис: «В том случае, когда экономическое отношение осуществляется одновременно и как юридическое, для участников этого отношения актуальной в громадном большинстве случаев является именно экономическая сторона; юридический же момент остается на

¹²²См.: Enneccerus. Nipperdey. Lehrbuch der bürgerlichen Rechts. Tbing. 1952. I.Hbbd. S.271.

¹²³Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т.2. С.47.

¹²⁴См.: Советское гражданское право. М., 1979. Т.1. С. 100 и М., 1980. Т.Н. С. 172.

¹²⁵См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т.1. С.254.

¹²⁶См.: Корнилов Ф. Д. Природа гражданских правоотношений Советской России // Право и суд. Саратов, 1925. № 1. С. 19; Алексеев С. С. Общая теория права. Т. 1. С.95; Т.Н. С.90-91.

¹²¹Пашуканис Е. Б. Избранные произведения по общей теории права и государства. М., 1980. С.52.

заднем плане и выступает наружу со всей своей определенностью только в особых исключительных случаях (процесс, спор о праве)»¹²⁷.

В купле-продаже, взятой нами для примера, можно рассматривать различные аспекты: спрос покупателей, наличие товаров, их качество, цены, место торговли, личность участников, их психологию и т. д. Но нас интересует главным образом юридическая сторона дела, права и обязанности сторон, правоотношение. В юридической связи сторон права и обязанности образуют содержание правового отношения.

Таким образом, в общественном правовом отношении необходимо различать два содержания: регулируемое правом общественное отношение (социальное содержание), а также права и обязанности сторон (юридическое содержание). Социальное содержание показывает, что перед нами два общественных отношения-регулируемое правом. и возникающее в результате этого регулирования. В литературе первое содержание зачастую называют материальным, однако такое наименование представляется нежелательным, потому что оно способно создать представление, будто бы употребляется в значении философского противопоставления материального идеологическому, в то время как регулируемые правом отношения в этом смысле могут быть и материальными и идеологическими. Правовое отношение как форма социального содержания имеет свое содержание-права и обязанности сторон. Все эти категории - правоотношение, права и обязанности сторон - обозначают явления идеологические, существующие в сознании. Исключение составляют отношения, у которых форма и содержание оба идеологические (например, процессуальные¹²⁸).

Нередко говорят, что содержание правоотношения составляет поведение его участников¹²⁹. Однако здесь, как и в аналогичном понимании объекта, смешиваются правовое отношение и составляющее его содержание регулируемое общественное отношение. Форма (правоотношение) имеет свое содержание - права и обязанности сторон, а содержание (регулируемое отношение) - свое содержание, которое образуют действия его участников, их деятельность¹³⁰. Например, строительная организация возводит здание, а заказчик оплачивает произведенную работу. Их действия по возведению и сдаче здания, а также уплате денег представляют собою явления материальные, в силу чего они сами по себе не могут составлять содержание идеологического правового отношения. Социальное содержание правоотношения образуют не действия, а отношения сторон. Содер-

¹²⁷См.: Щеглов В. Н. Гражданское процессуальное правоотношение. М., 1966 С. 146 ¹²⁸См.: Агарков М. М. Указ. соч. С.22; Рачков П. А. Наука исторического материализма и теория государства и права // Сов. гос-во и право. 1963. №10. С.61;

Назаров Б. Л. Указ. соч. С.71; Сов. гос-во и право. 1979. № 7. С.58.

¹³⁰См.: Особенности правового положения субъектов и объектов имущественных и личных неимущественных отношений в социалистическом обществе. С.6.

жание же правоотношения подряда составляют права и обязанности сторон, которых в материальном отношении нет, они реализуются при выполнении договора в поведении сторон, представляющем собою одновременно и реализацию капитального строительства. Если же заключенный договор будет расторгнут, то права и обязанности прекратятся без материального производства.

Л. С. Явичу представляется удивительным, что общепризнанные «элементы» правоотношений не касаются того, что является действительным содержанием правоотношений. Он пишет: «Арбитраж, рассматривая спор, не только анализирует сам договор как юридический факт, объем (характер) вытекающих из него правомочий и юридических обязанностей, но и устанавливает реальное исполнение договора, т.е. действия субъектов правоотношений»³¹. Обратите внимание: сначала арбитраж удостоверяется, есть ли договор юридический факт, повлекший возникновение между сторонами правового отношения; затем он смотрит, какие права и обязанности существуют между сторонами, выполнены ли эти обязанности; лишь после этого обращается к фактической стороне дела, образующей материальное содержание правоотношения, охватывающее и реальное исполнение договора, облеченное опять-таки в форму юридической обязанности. Юристы никогда не вправе ограничиваться формой рассматриваемых ими отношений, отвлекаться от реального положения дел. Однако они не могут заниматься жизненными обстоятельствами, отвлекаясь от их юридической формы. Если бы арбитраж, независимо от юридической формы, сразу пытался установить, что именно сделано должником, то он, во-первых, занялся бы не свойственным ему делом, а, во-вторых, легко запутался бы. Поставщик, предположим, представил доказательство поставки определенного количества металла. Может арбитраж на этом основании сделать вывод об исполнении договора, не определив прежде обязанность поставщика (какого металла, сколько и т. д.)? Ответ напрашивается сам собой. Недаром сделан упор не на производство или поставку сами по себе, а на выполнение договорных обязательств, ибо нередко план по производству перевыполнен, а по обязательствам выполнен едва наполовину.

Правовое отношение в свою очередь может приобретать различные формы (например, вещного права, договора¹³², деликта), которые рассматриваются в соответствующих разделах науки гражданского права.

2. В первой книге Курса уже отмечалось различное значение слова «право». Там речь шла почти исключительно о праве объективном, здесь идет о субъективном праве, относящемся к содержанию правоотношения.

Субъективное право С. Н. Братусь определил как «возможность и
"ЯвичЛ. С. Указ. соч. С.121-122. "См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т.23. С.94.

обеспеченность известного поведения», меру поведения¹³³. Почти одновременно А. И. Денисов дал иное определение: «Право в этом субъективном смысле слова - обеспеченная юридической нормой возможность лица (активный субъект) требовать от другого лица или других лиц (пассивный субъект) надлежащего поведения (совершить определенное действие или воздержаться от определенных действий)»¹³⁴. Первое определение стремится раскрыть понятие субъективного права со стороны его носителя, показать, в чем может и должно заключаться его собственное поведение; второе, не раскрывая, в чем заключается субъективное право его носителя, указывает на то, в чем заключается отношение к окружающим лицам. Очевидно, что подход профессора Братуся к определению субъективного права более правилен, вследствие чего его определение и принято большинством юристов. В самом деле, для определения права, принадлежащего определенному субъекту, нужно прежде всего установить, как может и должен вести себя сам носитель права¹³⁵. Понятие возможности и обеспеченности известного поведения охватывает как осуществление субъективного права помимо требований, обращенных к другим лицам, так и осуществление права путем таких требований, а также обращения за защитой, в то время как определение субъективного права в качестве возможности требования надлежащего поведения от других лиц не показывает поведения управомоченного субъекта при наличии надлежащего выполнения пассивными субъектами своих обязанностей и без такого требования. Неизвестно, в чем в таком случае заключается субъективное право.

В то же время нельзя не отметить, что одностороннее определение субъективного права проникло и в наше законодательство, хотя и применительно только к обязательству. Ст.307 ГК определяет субъективное право кредитора как «право требовать от должника исполнения его обязанности». Получается, будто бы в большинстве обязательств, когда должник выполняет свои обязанности добросовестно, без всякого требования со стороны кредитора, у кредитора никакого права нет. Корни подобных определений находятся, по-видимому, в древних правовых системах, которые были, во-первых, казуистическими и редко возвышались до общих теоретических выводов, а, во-вторых, индивидуалистическими, вследствие чего должнику нельзя было поставить в

¹³³ Братусь С. Н. Юридические лица в советском гражданском праве. М., 1947. С.33-34; Он же. Субъекты гражданского права. М., 1950. С.11. Отправляясь от этого определения, другие авторы предпочитают говорить о мере дозволенного поведения, что подчеркивает юридическую сторону поведения, в отличие от фактической (см.:

Матузов Н. И. Субъективные права граждан СССР. Саратов, 1967. С.41).

¹³⁴ Денисов А. И. Теория государства и права. М., 1948. С.455. См. также:

Вильнянский С. И. Лекции по советскому гражданскому праву. Харьков, 1958. С.78.

¹³⁵ См.: Назаров Б. Л. Указ. соч. С. 105.

упреки неисполнению обязательства, если кредитор не требовал исполнения¹³⁶. Корни эти весьма крепки, вследствие чего Р. О. Халфина, отметив, что правовая норма призвана стимулировать заинтересованность обязанного лица в надлежащем исполнении обязанности, не упоминая при этом о требовании кредитора, вслед за этим пишет, будто бы целью нормы является создание таких стимулов поведения, при которых обязанность выполнялась бы в соответствии с требованием управомоченного¹³⁷.

Отдельные авторы идут еще дальше и определяют субъективное право как «меру дозволенного поведения управомоченного лица по реальному применению мер принуждения к обязанному лицу»¹³⁸. Выходит, что в субъективное право управомоченного лица не входит не только добровольное восстановление обязанным лицом нарушенного права по собственной инициативе, но даже и требование совершить такие действия без принуждения.

Субъективное право в отношениях абсолютного характера (собственности, авторства) тем более заключается в мере определенного поведения управомоченного лица помимо его требований к другим лицам, и если носитель права ничего не делает, то такое осуществление права можно назвать его неосуществлением. Но возможность требований, обращенных к другим лицам, тоже важна. Субъективное право существует в правоотношениях, в которых праву обязательно корреспондирует обязанность других лиц. Без такой обязанности, а следовательно и возможности требования ее исполнения, не может быть субъективного права. Это предполагается в определении, предложенном С. Н. Братусем, однако большинство авторов в различных формулировках соединяет как меру возможного поведения носителя права, так и требование надлежащего поведения от других лиц, а многие добавляют к этому еще возможность прибегнуть в необходимых случаях к содействию органов государства либо общественных организаций.

Последнюю возможность отрицает Е. А. Крашенинников. Отрывая процессуальную форму от ее материального содержания, он пишет, что «притязание на государственную (в лице суда) защиту нарушенного субъективного права не объединяется в единое целое с материальными правомочиями этого права вследствие их различной отраслевой принадлежности. Отсюда следует, что структура регулятивного субъективного права складывается не из трех, а из двух регулятивных правомочий: правомочия обладателя права на свои положительные действия и правомочия требовать известного поведения от обязанного лица. Никаких других правомочий в его структуре нет»¹³⁹.

¹³⁶См.: Дигесты Юстиниана. М., 1984. С.359 ¹³⁷См.: Халфина Р. О. Указ. соч. С.243. ¹³⁸ Менглиев Ш. Указ. соч. С. 105.

¹³⁹Проблема защиты субъективных прав и советское гражданское судопроизводство Ярославль, 1979. С. 79.

Пусть читатель не думает, что это относится только к «регулятивным» правам. Автор дальше развивает свою позицию: «Возможность обратиться к государству в лице его юрисдикционных органов с требованием защитить нарушенное право не входит в состав ни регулятивного, ни охранительного субъективного права»¹⁴⁰. Разница между ними заключается в том, что первое вообще не может «реализоваться в форме применения», второе же силами самих участников реализуется в рамках материального охранительного правоотношения, а при обращении в юрисдикционный орган - в рамках охранительного процессуального отношения¹⁴¹. Согласиться с такой позицией нельзя. В нее явно не укладывается обращение в юрисдикционные органы за защитой путем признания прав (ст. 12 ГК) при отсутствии их нарушения, например, при утрате владельцем документов или по преддоговорным спорам. К тому же процессуальные правоотношения - это относительно самостоятельные отношения, возникающие во всех предусмотренных законом случаях по действительно существующим либо предполагаемым основаниям. Поэтому как обращение к суду, так и отказ от него, вопреки мнению П. Ф. Елисейкина¹⁴², не всегда имеют под собой материально-правовое основание, процессуальное отношение возникает независимо от истечения срока исковой давности (ст. 199 ГК). Если же материальное субъективное право действительно существует, то оно подлежит защите независимо от спорного деления на «регулятивное» и «охранительное»¹⁴³. О защите субъективных гражданских прав в следующих выпусках.

3. Если субъективное право определяется как возможность, то субъективная обязанность должна быть определена как необходимость соответствующего поведения¹⁴⁴.

Права и обязанности в правоотношении неразрывно связаны. Праву на одной стороне правоотношения обязательно соответствует обязанность на другой стороне и наоборот¹⁴⁵. Продавец вправе получить определенную сумму денег только в том случае, если покупатель обязан уплатить именно данную сумму.

Могут ли существовать субъективное право и обязанность без возможности принудительного осуществления права и исполнения

¹⁴⁰ Там же. С. 82.

¹⁴¹ См.: Там же. С. 80-81; Методологические вопросы теории правоотношений. Ярославль, 1986. С. 9; Философские проблемы субъективного права. Ярославль, 1990.

¹⁴² См.: Проблема защиты субъективных прав и советское гражданское судопроизводство. Ярославль, 1981. С. 4, 23.

¹⁴³ См.: Механизм защиты субъективных гражданских прав. Ярославль, 1990. С. 31.

¹⁴⁴ См.: Братусь С. Н. Субъекты гражданского права. С. 11.

¹⁴⁵ См.: Патюлин В. А. Государство и личность в СССР. М., 1974. С. 113-114; Вопросы теории юридических обязанностей. Воронеж, 1988. С. 1.

обязанности? В литературе уже отмечалась переоценка принуждения в праве и связанное с этим не совсем правильное применение высказывания В. И. Ленина¹⁴⁶ другими авторами. Объективное право представляет собою систему правовых норм. Субъективное право и обязанность - это возможность и необходимость определенного поведения, обеспеченная объективным правом. Обеспечение достигается, в частности, путем возможности государственного принуждения. Возможность принуждения зависит от многих обстоятельств. Поэтому отдельные правовые нормы и субъективные права (обязанности) существуют и без обеспечения их государственным принуждением¹⁴⁷.

Право есть право, а обязанность это обязанность. Если у носителя права имеется одновременно и обязанность, то ей должно соответствовать право на другой стороне. Довольно распространено представление о том, что право может быть одновременно и обязанностью¹⁴⁸. Широкое распространение этого представления объясняется, очевидно, тем, что оно подкупает своей практической простотой, хотя должно быть столь же очевидно, что оно не соответствует действительности. Например, ст. 209 ГК закрепляет права собственника владеть, пользоваться и распоряжаться принадлежащим ему имуществом. В то же время ст. 240-241 предусматривают возможность изъятия у собственника имущества в случаях бесхозяйственного его содержания. Создается впечатление, будто бы обязанность хозяйского отношения к вещам входит в содержание права собственности, право является в то же время обязанностью. Однако это не так. В правовом отношении собственности нет такой обязанности собственника, потому что другая сторона - окружающие собственника лица - не имеет права требовать исполнения этой обязанности. В ст. 240, 241 речь идет о таких вещах, в которых заложен большой общественный интерес, и государство, как представитель общества, вправе требовать от собственника надлежащего отношения к подобным вещам, а собственник обязан выполнить это требование под страхом применения к нему предусмотренных указанными статьями последствий. Это другое правоотношение. Такое же положение имеет место в авторских отношениях (ст. 501, 522 ГК). Переплетение различных правоотношений наблюдается и в отдельных обязательствах. По договору подряда на капитальное строительство стороны связаны взаимными правами

* Имеется в виду: Ленин В. И. Полн. собр. соч. Т.33. С.99.

""См.: Тархов В. А. Ответственность по советскому гражданскому праву. Саратов, 1973. С.22-24; Вопросы теории государства и права. Саратов, 1983. С.75; Кириллова М. Я. Развитие советского авторского права. Свердловск, 1982. С. 72.

""См.: Генкин Д. М. Право собственности как абсолютное субъективное право // Сов. гос-во и право. 1958. №6. С.102; Брагинский М. И. Участие Советского государства в гражданских правоотношениях. М., 1981. С.88.

и обязанностями, несут друг перед другом предусмотренную ответственность¹⁴. В то же время они несут ответственность и перед государством в правоотношении с ним, в интересах общества, ради которого в конечном счете осуществляется капитальное строительство в нашей стране¹⁵».

Рассматривая взгляды о соединении права с обязанностью у одного лица, Ю. Г. Ткаченко правильно отмечает, что действия такого лица «по отношению к нижестоящим выступают как его право, а к вышестоящим - как его обязанность»¹⁵¹. Однако она называет и право и обязанность в этом случае мерой дозволенного поведения и не раскрывает, кто же вышестоящий и какова с ним связь. Поэтому повисает в воздухе и односторонняя правовая обязанность «не совершать определенных, запрещенных законом действий» и остается неясным, почему правонарушители не связаны «взаимными корреспондирующими правами и обязанностями»¹⁵². Нечеткое представление о правоотношениях влечет за собою подмену прав обязанностями. Лицо или коллектив потому и могут отказаться от награды¹⁵³, что получение ее - право, а не обязанность награжденного.

4. Правовые отношения могут быть понимаемы двояко. Прежде всего можно представлять их как связи одного определенного права с одной соответствующей обязанностью. Так, например, выглядели обязательства, возникавшие из вербальных (устных) контрактов древних римлян. Кредитор спрашивал должника: «Обязуешься уплатить сто (денежных единиц)?», должник отвечал «обязуюсь», правоотношение возникло. Или: «Обязуешься построить дом? Обязуюсь». Здесь, во-первых, речь шла об одной только обязанности должника, не говорилось, предположим, об обязанности доставить материал для постройки дома, это могло быть предметом иного правоотношения. Римляне говорили: поскольку стипуляция касается нескольких вопросов, то имеется несколько стипуляций¹⁵⁴. Во-вторых, в договоре фигурировала только обязанность должника, например, подрядчика построить дом, деньги за работу являлись предметом другого договора и по первоначальным представлениям римлян никакой связи между этими правоотношениями не было. Впоследствии стали признавать связь встречных обязательств, но в терминологии сохранилось выражение прежних представлений (*emptio-venditio*). Каждый понимает, что нельзя совершить покупку без встречной продажи, но в Древнем Риме это были два обязательства и мы до сих пор говорим: «купля-продажа».

¹⁴См.: СП СССР. 1987. №4. Ст. 19; 1988. № 28. Ст. 77.

¹⁵См.: СП СССР. 1988. № 1. Ст. 2. П. 8.

⁵¹Ткаченко Ю. Г. Указ. соч. С. 156.

¹⁵²Там же. Указ. соч. С. 170.

¹⁵³Там же. С. 157.

¹⁵⁴См. Дигесты Юстиниана. С. 352.

Далее, правоотношение может быть понимаемо как совокупность ряда встречных прав и обязанностей, возникших из одного юридического факта либо состава и направленных на достижение одной (односторонней или двусторонней) цели. Продавец обязан передать покупателю вещь в собственность, хранить ее до передачи покупателю, предупредить покупателя о правах третьих лиц на вещь, оградить покупателя от требований третьих лиц и т.д. В то же время покупатель обязан принять купленное имущество, осмотреть его, заплатить за него обусловленную денежную сумму и др. Обязанностям одной стороны соответствуют права другой стороны. Все это рассматривается как одно правовое отношение купли-продажи.

Второе представление более правильно, чем первое¹⁵⁵. Правоотношение является юридической формой составляющего его содержание общественного отношения. Экономически каждая отдельная купля-продажа едина, со всеми входящими обстоятельствами, следовательно, и юридическая форма этого общественного отношения, принадлежащего к предмету правового регулирования определенной отрасли права, должна быть едина и не следует дробить ее на ряд правоотношений, тем более не связанных друг с другом.

В жизни существуют как простые, так и сложные правоотношения. Ст.307 ГК закрепляет простейшую модель обязательства, когда одна сторона выступает кредитором, а другая должником, обязанным совершить одно действие. Такое положение имеется, например, в займе, в котором заимодавец выступает как кредитор, а заемщик - как должник, обязанный совершить одно действие - возратить заимодавцу полученную сумму денег. Однако ст.307 ГК не исключает и различного рода усложнений простейшей модели, при которых каждая из сторон функционирует одновременно в ролях должника и кредитора, обязанных совершить не одно, а ряд действий. Это определяется регулируемым общественным отношением, его простотой либо сложностью, и особенностями правового регулирования. Так, правовое отношение собственности способно рассматриваться в качестве единого, потому что существует понятие имущества, охватывающее все вещи, принадлежащие данному собственнику, без формального уточнения этого понятия, до тех пор, пока отдельные вещи не вычленены из этой общности. В то же время отношения авторства должны, по видимому, охватывать каждое произведение в отдельности, потому что не существует определенного понятия их общности, пока они формально не сведены в собрание.

5. Для того, чтобы осуществить определенное поведение, следует иметь в наличии объект этого поведения. Для того, чтобы требовать

¹⁵⁵См.: Толстой В. С. Исполнение обязательств. М., 1973. С.7; Алексеев С. С. Указ. соч.Т.П.С.137-138.

определенного поведения от других лиц, необходимо находиться в правовой связи с этими лицами. Для того, чтобы обратиться за содействием государственных органов или общественных организаций, надо обладать правом на определенный объект и указать определенных лиц, воздействие на которых приходится оказывать. Поэтому субъективное право может существовать только в конкретном правоотношении¹⁵⁶.

Вне правоотношений каждое право лица относится к содержанию его правоспособности, представляет собою «субъективное право в потенции»¹⁵⁷. Ст. 18 ГК гласит: «Граждане могут иметь имущество на праве собственности; наследовать и завещать имущество; заниматься предпринимательской и любой иной не запрещенной законом деятельностью; создавать юридические лица самостоятельно или совместно с другими гражданами и юридическими лицами; совершать любые не противоречащие закону сделки и участвовать в обязательствах; избирать место жительства; иметь права автора произведений науки, литературы, искусства, изобретений и иных охраняемых законом результатов интеллектуальной деятельности;

иметь иные имущественные и личные неимущественные права».

Текст этой статьи ясно показывает, что это не перечень субъективных прав, постоянно принадлежащих каждому гражданину, а примерный перечень тех прав, которые граждане могут иметь. Один живет в собственном доме и потому не нуждается в пользовании жилым помещением по договору, другой не имеет дома, а пользуется наемной жилой площадью; один наследует имущество, другому никакого наследства не причитается; один создает произведения науки, литературы или искусства, но никогда не будет иметь права на изобретения и т. д.

Различие прав, составляющих содержание правоспособности, и субъективных прав иногда оспаривается. П. П. Виткявичус полагает, что выражение «иметь права» буквально означает не приобретать их, а осуществлять уже приобретенные права¹⁵⁸. Это не соответствует закону, в котором говорится не «имеют», а «могут иметь», то есть явно могут и не иметь. В аргументации противников различия субъективных прав и правоспособности кроется одна общая для всей проблемы субъективных прав опасность. Если исходить из того, что во всех случаях, когда в законе говорится о чем-то праве, это означает наличие у

¹⁵⁶См.: Советское гражданское право. 1982. Ч.1.С.75;Советскоегражданскоеправо. 1983.Ч.1.С.93.

¹⁵⁷ *Ямпольская Ц. А. О субъективных правах советских граждан и их гарантиях // Вопросы советского государственного права. М., 1959. С. 159; см.: Советское гражданское право. 1983. 4.1. С.96. В.А.Кучичский* потенциальное право относит не к правоспособности, а к правовому статусу (см.: Правоведение. 1965. № 4. С.45).

¹⁵⁸См.: *Виткявичус П. П. Указ. соч. С.25.*

каждого предусмотренного законом лица субъективного права, или закон содержит запрет каких-либо действий в отношении того или иного лица-значит у данного лица есть субъективное право⁵⁹, тотем самым снимается различие между правом, составляющим содержание правоспособности, и субъективным правом. Все субъективные права потому являются правами в юридическом значении слова, что они признаются таковыми со стороны объективного права. Следовательно, субъективные права прежде, чем им возникнуть у определенного лица, должны быть предусмотрены правовыми нормами или по крайней мере правовыми нормами должна быть предусмотрена их допустимость (см. ч.3 ст. 10 Гражданского процессуального кодекса РСФСР). Следуя указанной точке зрения, все возможные в данном государстве права необходимо было бы признать субъективными правами, которыми всегда обладает каждый возможный их субъект.

Отрицательная сторона такого предположения не сразу заметна. Может показаться, что предположение о принадлежности всех возможных прав всем возможным их субъектам одновременно означает расширение этих прав. В действительности же данное предположение ослабляет охрану субъективных прав, потому что они лишены необходимой конкретности, лишаются объектов и обязанных лиц, а тем самым лишаются возможности их защиты. Ничем этим не обладают права, составляющие содержание правоспособности, поэтому распространение их правового режима на действительные субъективные права неизбежно ослабляет последние. Если предположить, что одинаковым правом пользования жилым помещением обладает как гражданин, проживающий в доме местного самоуправления, так и гражданин, не имеющий там квартиры, то это отнюдь не усиливает охрану прав первого; наоборот, как второй не может предъявить никаких требований к жилищным органам, так и у первого на этом основании его законное право может быть поставлено под сомнение. В иных странах многие права объявляются входящими в содержание правоспособности, но далеко не все они могут превратиться в субъективные права безработных либо дискриминируемых граждан.

К ослаблению охраны субъективных прав может привести и предложение, казалось бы, противоположного характера - саму правоспособность считать субъективным правом, защищаемым от всякого и каждого⁶⁰. Здесь тоже неясно, каким образом можно было бы осуществить подобную защиту без юридического факта, способного

⁵⁹См.: Флейшиц Е.А. Соотношение правоспособности и субъективных прав // Вопросы общей теории советского права. М., 1960. С.278-279.

⁶⁰См.- Советское гражданское право. Субъекты гражданского права. С. 17. П. П. Виткявичус подходит к такому же мнению несколько иначе, отождествляя правоспособность и конституционное правоотношение государства с иными субъектами (см.: Указ. соч. С.26).

повлечь возникновение конкретного субъективного права на базе правоспособности.

Д. А. Керимов предлагал различать субъективное право и правомочие: «субъективное право может существовать как возможность, не реализуясь в правомочии до той поры, пока субъект правоотношения не вступил в конкретное правоотношение»¹⁶¹. Такое предложение не может вызвать каких-либо принципиальных возражений и предоставляет некоторое удобство в уточнении терминологии. Но практически оно вряд ли приемлемо, потому что принятие его обуславливает отказ от сложившегося понятия субъективного права, определяемого именно как возможность, дозволенность, право требования, то есть правомочие. Провести различие между субъективным правом и правомочием нельзя.

Существует также конструкция, по которой субъективное право делится на правомочия, а последние - на субправомочия¹⁶². Такая конструкция может быть полезной для уяснения содержания субъективного права, лишь бы она не приводила к делению регулируемого правом конкретного общественного отношения на множество одноотраслевых правоотношений.

б. Спорным является вопрос о так называемых секундарных правах. Одни авторы относят их к содержанию правоспособности¹⁶³, другие - к субъективным правам¹⁶⁴, третьи их делят и часть причисляют к субъективным правам, а за другими качеством субъективных прав не признают¹⁶⁵, большинство просто умалчивает о них либо отрицает. Различие мнений объясняется, по-видимому, тем, что речь идет о двух категориях прав¹⁶⁶: о правах, находящихся в переходном состоянии от содержания правоспособности к субъективным правам, и о правах, существующих в уже сложившемся правоотношении в переходном состоянии. Например, право дочери наследовать после своей матери при жизни обеих относится к субъективным правам в потенции, к содержанию правоспособности. Со смертью матери право дочери приобретает конкретный характер, но еще не становится законченным субъективным правом, для этого необходимо принятие наследства (ст.546 ГК). Такое же положение имеется и в других случаях, в которых правоотношение возникает в результате не одного, а двух или более

¹⁶¹ Керимов Д. А. Обеспечение законности в СССР. М., 1956. С.26.

¹⁶² См.: Построение правового государства: вопросы теории и практики. Ярославль, 1990. С.7.

¹⁶³ См.: Агирков М. М. Указ. соч. С.70-73.

¹⁶⁴ См.: Бритусь С. Н. Указ. соч. С. 10.

¹⁶⁵ См.: Пев-зиер А. Г. Понятие гражданского правоотношения и некоторые вопросы теории субъективных гражданских прав // Учен. зав. ВЮЗИ. М., 1958. Вып.5. С. 19 и ел.

¹⁶⁶ См.: Алексеев С. С. Общая теория социалистического права. Вып.2. С.115.

юридических фактов, состава (например, заключение договора с отсутствующим).

Трудности уяснения наличия субъективного права объясняются как слабостью разработки теории правовых отношений, так и недостатками правового регулирования. Самая крупная теоретическая работа - четырехтомная монография «Марксистско-ленинская общая теория государства и права», объемом около 130 п.л., посвящает правовым отношениям едва ли больше 5 п.л., хотя вся деятельность государства и все действие права протекают в правовых отношениях. Гражданские кодексы всех республик бывшего СССР предусматривают предложение заключить договор при различных обстоятельствах, но только ГК Казахстана прямо пишет о связанности оферента своим предложением и его обязанности возместить другой стороне убытки, причиненные нарушением этой связанности (ч.1 ст. 155 и ч.2 ст. 156), и лишь Эстония предусматривает условия отказа от своего предложения, равно как и ответа о его принятии (ч.2 и 3 ст. 167). В остальных республиках обо всем этом можно предполагать и спорить. ГК РФ предусмотрел связанность офертой, не указав, в чем это заключается.

7. Ряд авторов включает в понятие субъективных прав указание на интерес управомоченного лица¹⁶⁷.

Слово «интерес» имеет ряд значений¹⁶⁸. Рассмотрим те из них, которые могут иметь смысл для исследуемого вопроса.

Прежде всего нужно, конечно, отказаться от представлений, по которым интересом называется денежная выгода - размер процентов по займу, размер прибыли при торговле, игорный выигрыш и т. п.¹⁶⁹. Такое понимание интереса не может быть принято для включения в общее понятие субъективного права, потому что осуществление прав нередко совершенно бескорыстно (различные виды материальной помощи, дарение, завещание, безвозмездное предоставление имущества и неимущественных благ в пользование)¹⁷⁰.

Иногда понятие интереса отождествляется с понятием убытков¹⁷¹. В настоящее время у нас убытки потерпевшего никто не называет его интересом. Ст.368 ГК РСФСР 1922 г. называла страховым интересом возможные убытки¹⁷². Такое словоупотребление в современном праве

¹⁶⁷См.: Венедиктов А. В. Государственная социалистическая собственность. М., 1948. С.38; Толстой Ю.К. Понятие права собственности // Проблемы гражданского и административного права. Л., 1962. С.193 и ел. ¹⁶⁸См.: Словарь русского языка. Т I.С.928. ¹⁶⁹См.: Гуляе» А.И. Коммерческий справочник. М., 1912. С.174. ¹⁷⁰См.: Мотяшов В. Интересы: от разлада к гармонии//Правда. 1987 12июня; Все рублем не измерить // Сов. Россия. 1991. 2 ноября.
¹⁷¹См.: Митюков К. А. Курс римского права. Киев, 1902. С. 186. 464 ¹⁷² В ст. 196 Кодекса торгового мореплавания Союза ССР понятие интереса несколько

представляется архаичным. Гражданские кодексы Содружества Независимых Государств его не употребляют. Но независимо от этого следует отметить, что убытки в субъективном праве вообще не обязательно должны предполагаться и потому интерес в таком понимании не может входить в понятие любого субъективного права. В соответствующих случаях наличие убытков (вреда) представляет собою юридический факт, в результате которого возникает или реализуется субъективное право в правоотношении.

Интерес субъекта иногда понимается в смысле сознания возможности удовлетворения его потребностей определенными благами¹⁷³. В таком понимании интерес имеет то же значение, что и воля субъекта, то есть не может быть признан необходимым в каждом случае, так как отсутствует у лица неволееспособного - малолетнего, умалишенного, могущего все-таки быть носителем субъективного права.

Интерес может быть понимаем в смысле необходимости наличия определенных благ (имущества) для удовлетворения тех или иных потребностей, независимо от осознанности субъектом этой необходимости либо желательности¹⁷⁴. При таком понимании интерес будет и у лица, не обладающего волей, а также у обладающего ею, но не сознающего необходимости удовлетворения тех или иных своих потребностей. При отсутствии интереса в таком смысле субъективное право утрачивает свое значение. Гражданское право регулирует главным образом экономические отношения, которые представляются прежде всего как интересы¹⁷⁵. Тем не менее наше право не устанавливает необходимости наличия интереса для признания субъективного права у каждого конкретного лица. «Свой интерес» может быть (и предполагается) у каждого обладателя того или иного блага, не только у собственника, но и у нанимателя, пользователя и т. д. Однако юридически наличие интереса ни у кого из них не требуется, их субъективные права не ставятся в зависимость от того, имеет носитель этих прав какой-либо в них интерес или нет. Если признать интерес необходимым элементом субъективного права, то для осуществления и защиты своего права субъекту нужно было бы доказывать не только наличие права, но и наличие интереса, даже не столько наличие права, сколько наличие интереса, коль скоро интерес является «ведущим элементом», как писал академик Венедиктов в цитированном сочинении. Более того, можно было бы, доказав отсутствие у субъекта интереса, доказать тем самым отсутствие у него права, лишиться его, например, права собственности или по крайней мере отказать в защите

¹⁷³См.: Шершеневич Г. Ф. *Философия права*. М., 1912 Т.1. С. 577; Грибанов В.П. *Интерес в гражданском праве*//Сов. гос-во и право. 1967. № 1. С.53. ¹⁷⁴См.: Маркс К, Энгельс Ф. *Соч.* Т.1. С 159; Т.2. С.134. ¹⁷⁵Там же. Т. 18. С.271.

этого права. Очевидно, что такое допущение не находит опоры в действующих правовых нормах и противоречит духу нашего права. Оно могло бы явиться теоретическим оправданием незаконных действий по отказу в защите нарушенного права, которые иногда встречаются на практике.

В связи с изложенным представляется необходимым уточнить заявление профессора Братуся о том, что интерес является предпосылкой субъективного права¹⁷⁶. Это правильно в том понимании, что наличие интереса предполагается при установлении и признании субъективных прав вообще и субъективного права определенного вида в частности, но не в том смысле, что наличие интереса необходимо как предпосылка для признания и защиты субъективного права того или иного определенного лица в каждом конкретном случае. Утверждение профессора Толстого, «что утрата социально значимого интереса приводит и к утрате права»¹⁷⁷, по меньшей мере неточно. Изменение общественных интересов может повлечь за собою изменение объективного права, а последние - привести к утрате тех или иных субъективных прав, но не непосредственно. Никакой субъект не утратит права в силу утраты своего интереса к этому праву.

Интерес в смысле необходимости определенного блага для удовлетворения тех или иных потребностей нужно устанавливать лишь в случаях, когда, например, право на одну и ту же вещь существует, либо у собственников (ч.2 п.4 ст.252 ГК), либо у другого лица. Предусмотренное ст. 135 ЖК право нанимателя на возобновление договора отступает перед правом личного собственника, если будет установлено, что собственник дома и члены его семьи заинтересованы в личном пользовании принадлежащим им помещением. Но при отсутствии права одного лица интерес не может иметь юридического перевеса над субъективным правом другого лица. Если жилая площадь занимает лицом, не имеющим на нее субъективного права, то собственнику не может быть отказано в выселении данного лица по тем мотивам, что собственник в жилой площади не нуждается, не заинтересован в ней¹⁷⁸.

Интерес в указанных значениях этого слова служит иногда в качестве мотива поведения лица, обладающего данным интересом, о чем будет идти речь в дальнейшем.

Юридический интерес в гражданском процессе заключается в том,

¹⁷⁶См.: Братусь С. Н. Указ. соч. С.20.

¹⁷⁷ Толстой Ю. К. Понятие права собственности. С. 193.

¹⁷⁸ См.: Сб. пост. Пленума и определений коллегий Верх. суда СССР (1938 г. и первое полугодие 1939 г.). М., 1940. С. 154-155; Сборник... 1944г. М., 1948. С.274; Суд. практика Верх. суда СССР. 1948. Вып.У. С.5; 1956. № 5. С.28; Сов. юстиция. 1959. № 5. С.83, 84; 1960. № 2. С.81; Радянське право. 1960. № 1. С. 122; № 6. С.117; Бюлл. Верх. суда РФ. 1996. №9. С. 7.

что судебное решение касается прав и обязанностей сторон⁷⁹. Заинтересованным признается лицо, право которого нарушено или оспаривается (ст.3 ГПК).

Следовательно, речь идет о признаке, дополнительном по отношению к материальному субъективному праву, о внешнем воздействии на это право, и поэтому интерес в таком значении не может входить в состав субъективного права в гражданском правоотношении. Своеобразный интерес имеют другие участники процесса (гл.4 Гражданского процессуального кодекса), но и этот интерес не является элементом субъективных гражданских прав.

Интерес, наконец, может быть представляем как понятие, отличное от права, для обозначения состояния, не нашедшего выражения в конкретном субъективном праве⁸⁰. В таком смысле, по-видимому, это понятие употребляется в гражданских процессуальных кодексах (ст.2), где говорится о защите прав и интересов. В таком понимании интерес тем более не может быть включаем в состав права.

Таким образом, указание на интерес управомоченного в понятии субъективного права не является ни правильным, ни полезным. Оно затрудняет теоретическое исследование и может нанести вред охране субъективных прав.

Возникновение правоотношений и их классификация

1. Все общественные отношения возникают в связи с какими-то обстоятельствами, зависящими и не зависящими от воли людей. Если объективное право придает этим обстоятельствам юридические значения, то возникающее общественное отношение одновременно облекается в правовую форму, приобретает форму правового отношения. Такие обстоятельства, с которыми правовые нормы связывают возникновение, изменение или прекращение правовых отношений, называются юридическими фактами.

Наименование юридических фактов не должно создавать представления, будто бы эти обстоятельства имеют место только в юридической сфере, в области надстройки. Большинство обстоятельств, особенно в области гражданского права, регулирующих в основном имущество-

⁷⁹См.: Гурвич М. А. Право на иск. М.-Л., 1949. С.77; Курьлев С. В. Объяснения сторон как доказательство в советском гражданском процессе. М., 1956. С.11.

⁸⁰См.: Советское гражданское процессуальное право. М., 1957. С.7; Проблемы совершенствования законодательства о защите субъективных гражданских прав. Ярославль, 1988. С. 105; Вопросы теории охраняемых законом интересов. Ярославль. 1990; Проблемы защиты охраняемых законом интересов. Ярославль, 1990. Это понятие в учебниках не всегда формулируется (см., напр.: Гражданский процесс. М., 1972. С.23;

Советский гражданский процесс. М., 1988. С.13).

венные отношения, совершаются в области материальных, базисных отношений. Но подобно тому, как этим отношениям придается правовое значение, так и вызывающим их (изменяющим, прекращающим) обстоятельствам тоже придается такое значение и они называются юридическими фактами. В области юридической эти обстоятельства остаются лишь в тех случаях, когда и вызванные ими к жизни общественные отношения являются исключительно правовыми (например, процессуальные). Да и то не всегда. Скажем, конституционные, государственные отношения, всегда правовые, возникают в связи с юридическими фактами, коренящимися в реальной жизни.

Юридические факты могут быть сами по себе предметом специального солидного исследования⁸¹. Для целей данной работы столь подробное их освещение и рассмотрение различных оснований их классификации не является необходимым. Вначале нам нужно общее представление о юридических фактах, которое можно получить в результате знакомства с основным их делением.

Все юридические факты (все ли - это пока оставим в стороне) делятся на две большие группы: действия и события.

Действия представляют собою определенную форму поведения людей, в качестве ли отдельных лиц или в качестве организаций. В подавляющей массе юридические факты заключаются в действиях. Что такое действия - это в общих чертах само собою понятно, а юридические тонкости некоторых из них будут рассмотрены в следующих книгах.

Событие - это объективное явление внешнего мира, независимо от создавшей его причины⁸², с которым правовые нормы связывают возникновение, изменение или прекращение правовых отношений. Каждому понятно, что стихийное бедствие, например, является событием. Оно способно повлечь приостановление течения срока исковой давности (ст.202 ГК), выплату страхового возмещения либо страховой суммы (ст.929 и 934 ГК) и другие последствия, предусмотренные законом или договором. Труднее уясняются события, являющиеся результатом деятельности людей. Так, рождение человека представляет собою событие, независимо от того, было ли рождение запланировано родителями или произошло вопреки их желанию. Тоже событием будет смерть человека, безразлично, наступила ли она в результате стихийного бедствия, болезни, собственной неосторожности или поведения другого лица. В последних случаях надо различать действия и событие, так как они влекут самостоятельные последствия. В результате упомянутых действий может последовать привлечение к

⁸¹ См.: Красавчиков О. А. Юридические факты в советском гражданском праве; Исаков В. Б. Юридические факты в советском праве. М., 1984.

⁸² См.: *Магазине? Я. М.* Советское хозяйственное право. Л., 1928. С.59-60; Соц. законность. 1982. № 7. С 57.

ответственности (ст.105-110 УК), утрата права наследования (ст.531 ГК) и другие результаты. Смерть же влечет за собою, например, открытие наследства, (ст.528) независимо от того, какой причиной она вызвана.

Нельзя различать юридические факты по такому признаку, будто бы действие есть изменение правового бытия внутри этого бытия, а событие производит такое изменение как некая внешняя сила¹⁸³. Это может быть справедливо только для одного следствия - изменения правоотношения. Что же касается возникновения правоотношений, то оно одинаково по всем обстоятельствам происходит в силу придания им объективным правом юридического значения. Сами по себе действия, как события, лишены правового содержания. Обстоятельства, за которыми право значения не признает, не могут повлечь правовых последствий.

2. Классифицируя правовые отношения, необходимо помнить, что при всем различии регулируемых правом общественных отношений правовые отношения имеют одинаковые черты. Все правовые отношения в конечном счете определяются экономическим базисом данного общества, политикой государства. Правовое нормирование одного вида отношений связано всегда с правовым регламентированием других отношений и с регулированием общественных отношений неправовыми нормами, особенно моралью. Правовые отношения охраняются авторитетом государства, что не означает, будто бы правовые отношения осуществляются только с помощью государства.

Переходя к отдельным видам правовых отношений, следует прежде всего коснуться распространенного деления их на общие и конкретные. Это деление основывается на трех положениях: 1) общие возникают на основе главным образом конституционных и иных фундаментальных норм и потому выступают как отношения первого порядка, лежащего в основе всех иных частноотраслевых правоотношений; 2) они не могут быть построены по цивилистической, тем более обязательственной конструкции как строго индивидуализированные; 3) роль юридического факта играет сам закон, его издание или обстоятельства, которые привели к изданию акта¹⁸⁴. С такой конструкцией согласиться не представляется возможным.

Конечно, существуют определенные различия между отраслями права, их своего рода иерархия, о чем шла речь в предыдущем разделе. Но из этого вовсе не следует, что в различных отраслях права правовые отношения строятся по разной структуре. Все правовые отношения состоят из двух (или более) сторон, во всех правоотношениях праву

¹⁸³См.-Дудин А. П. Указ. соч. С.107.

¹⁸⁴См.: Рябко И. Ф. Указ. соч. С. 15; Воеводин Л. Д. Конституционные права и обязанности. М., 1972. С.93, 109; Матузов Н. И. Правовая система и личность. С.245-

одной стороны непременно соответствует обязанность другой стороны, все всегда опираются на правовые нормы.

Конституционные отношения различны¹⁸⁵. Но в любом случае на каждой стороне находятся конкретные субъекты: государство, иные национально-государственные и административно-территориальные образования, отдельные организации, конкретные граждане. Как писал В. И. Ленин, «социолог-материалист, делающий предметом своего изучения определенные отношения людей, тем самым уже изучает и реальных личностей, из действий которых и слагаются эти отношения»¹⁸⁶.

По цивилистическим конструкциям тоже не все правоотношения одинаковы в смысле индивидуализации субъектов. Несколько позже будет рассмотрено деление правоотношений на абсолютные и относительные. Конституционные отношения внутри страны все являются строго индивидуализированными на обеих сторонах, потому что на территории государства не может быть неизвестного ему субъекта. Вовне же конституционные отношения государства с другими государствами являются, думается, абсолютными, то есть существующими независимо от определенности других субъектов: с момента возникновения суверенного государства все обязаны воздерживаться от нарушения его прав, независимо от признания и установления дипломатических и иных отношений. Внешнее вмешательство с целью ликвидации неугодного государства представляет собою акт международного разбоя.

Никакие правоотношения, какими бы особенностями они ни обладали и как их в зависимости от этого называть, непосредственно из закона возникнуть не могут. Всегда должны быть и имеются определенные обстоятельства, влекущие на основе закона возникновение, измерение или прекращение правовых отношений. Юридический закон - это записанное познание, не более того, а, как писал Ф. Энгельс, одного только познания «недостаточно для того, чтобы подчинить общественные силы господству общества. Для этого необходимо прежде всего общественное действие»¹⁸⁷. «Известно уже с давних пор, - отмечали К. Маркс и Ф. Энгельс, - что право само по себе ничего не дает, а только санкционирует существующие отношения»¹⁸⁸.

П. П. Виткявичус усматривает особенность прав, возникающих непосредственно из закона, в том, что для приобретения и осуществления их не требуется правоспособность¹⁸⁹. Согласиться с этим не

¹⁸⁵См.: *Тархов В. А.* Конституционные отношения//Правоведение. 1981.№2. С.22-25.

¹⁸⁶•*Ленин В И.* Полн.собр.соч. Т.1. С.424. ¹⁸⁷ *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. Т.20. С.330. ¹⁸⁸Там же. Т.2. С.208. См.: Т.40. С.255, ¹⁸⁹См.: *Виткявичус П. П.* Указ. соч. С.24.

представляется возможным. Правоспособность - не прирожденное свойство. Прежде чем субъект мог бы приобрести, а затем и осуществить субъективное право, надо чтобы он был признан способным иметь и осуществить именно данное право. В отношении граждан такая необходимость скрадывается тем, что они все обладают одинаковой правоспособностью, но зато она ярко проявляется у таких субъектов, как юридические лица.

Представление о возможности возникновения правоотношения непосредственно из закона складывается, в частности, вследствие недостаточно внимательного анализа конституционных отношений. Особенность таких отношений заключается в том, что главным юридическим фактом, влекущим их возникновение, служит появление соответствующего субъекта: образование государства, рождение гражданина, создание юридического лица, появление на территории государства иностранного субъекта. В результате возникают конституционные отношения между государством и иными субъектами, по которым государство обязуется действовать на основе законности, обеспечивать гражданам, организациям нормальные условия жизни, деятельности и вправе требовать от подчиненных ему субъектов соблюдения законов и правил социалистического общежития, а эти субъекты имеют встречные права и обязанности.

Сравнимое положение имеет место и в примерах, приводимых из области других отраслей права⁹⁰. Повышение производительности труда, качества и количества выпускаемой продукции не порождает права работника на получение вознаграждения и обязанности предприятия (администрации) выплатить вознаграждение, эти право и обязанность возникли ранее, в момент заключения трудового договора;

то же можно сказать и о наложении на работника дисциплинарного взыскания⁹¹. Указы об амнистии также не влекут возникновения новых уголовно-правовых и исправительно-трудовых отношений, а способны повлечь лишь их изменение либо прекращение.

Допуская возникновение субъективных прав непосредственно из закона, одни авторы соглашались с тем, что субъективные права могут существовать только в правоотношениях⁹², другие допускают наличие субъективных прав вне правоотношений. В таком случае неприемлемыми становятся все три понятия: правоотношения, субъективного права и юридического факта. Это одновременно встречается у такого крупного ученого, как Д. М. Генкин.

Отправляясь от правильных положений, что собственность - это общественное отношение¹⁹³, что законодательное признание придает

⁹⁰ См.: Ниширич Б. Л. Указ. соч. С.73-75

¹⁴ См.: Правоведение. 1984. №6. С.31.

⁹¹ См.: Митутин Н. П. Указ. соч. С.276.

⁹² См. Генкин Д. М. Право собственности в СССР. С.11.

производственным и другим общественным отношениям форму правовых отношений¹⁹⁴, он неожиданно рассматривал право собственности как субъективное право вне правоотношения¹⁹⁵. Аргументы, приводимые в обоснование последнего положения, неубедительны¹⁹⁶.

Профессор Генкин полагал, что «всеобщая обязанность устанавливается непосредственно законом, нормой права, а не является элементом бесконечного числа правоотношений с неопределенным числом лиц»¹⁹⁷. О неопределенном числе лиц в правоотношении -несколько позже. Касаясь же противопоставления всеобщей обязанности правоотношениям, следует сказать, что правовая обязанность и существует-то вследствие отражения в ней общественной связи между людьми. Всеобщая обязанность воздерживаться от нарушений прав собственника существует потому, что существует экономическое отношение собственности, закрепленное законом. «Право есть лишь официальное признание факта», - говорил К. Маркс¹⁹⁸.

Далее Д.М. Генкин приводил ряд примеров, призванных доказать, что «для правоотношения характерно наличие конкретной связи между определенными лицами»¹⁹⁹. С этим положением можно согласиться в зависимости от того, как его понимать. Так, профессор Генкин указывал, что при выпуске ценных бумаг на предъявителя правоотношение возникает лишь при вступлении определенного лица в обладание ценной бумагой. Если иметь в виду обязательственное правоотношение, то этого положения никто и не оспаривает. С равным успехом можно было бы утверждать, что производство бытовых электрохолодильников порождает право собственности граждан на эти холодильники. А право собственности (оперативного управления) изготовителя? «Определенным лицом» может быть и выпустивший переводный вексель, акцию, облигацию. Во всяком случае требуются определенные юридические факты, порождающие правоотношения: изготовление вещи - право собственности, выпуск вещей в оборот - обязательства различного характера, опять отношения собственности и т.д.

Д. М. Генкин заявлял, что «определение субъективного права собственности как элемента правоотношений собственника со всяким и каждым, устанавливающих для всякого и каждого пассивную обязанность воздержания от нарушения правомочий собственника, представляется искусственной конструкцией, оторванной от реальных

¹⁹⁴ См.: Советское гражданское право. 1950. Т.1. С. 103.

¹⁹⁵ См.: Генкин Д. М. Указ. соч. С.37; Гревцов Ю. И. Социальный и юридический аспекты правоотношения. С. 15.

¹⁹⁶ См.: Черепихин Б. Б., Толстой Ю. К. Рецензия на книгу Д.М.Генкина//Сов. гос-вои право. 1962. №3. С.140-141.

¹⁹⁷ Генкин Д. М. Указ. соч. С.35.

¹⁹⁸ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т.4. С. 115.

¹⁹⁹ Генкин Д. М. Указ. соч. С. 36.

явлений жизни»²⁰¹», что такую конструкцию едва ли поймет «гражданин, не искушенный в премудростях тонких цивилистических концепций»²⁰¹. Гражданин должен понимать законодательство, а вовсе не его теоретические основы, которые надо изучать, как и любую науку. И без того представление, будто бы каждый человек может разобраться в любых вопросах юриспруденции, приносит нам много вреда. Тот или иной гражданин может не понять и сущности общественных отношений вообще, отчего правильность их конструкции, очевидно, измениться не может, и тонкости цивилистики в этом вовсе не повинны. Если такой гражданин не поймет правового отношения собственности, то он не поймет и лежащего в основе этого правоотношения экономического отношения. Профессор Генкин писал, будто бы «невозможно представить, что лицо, создавшее литературное произведение, спрятавшее рукопись в несгораемый шкаф, в силу самого факта составления рукописи вступило в правоотношения со всеми другими гражданами, обязывающие последних не нарушать права автора, о существовании которого и о создании им произведения они и не подозревают»²⁰². Однако закон распространяет авторское право на необнародованные произведения, со всеми вытекающими из этого последствиями для этих ничего «не подозревающих» граждан (ст.5 Закона об авторском праве и смежных правах)²⁰³. К. Маркс прекрасно понимал наличие в подобных случаях общественной деятельности²⁰⁴.

Неизвестно, почему профессор Генкин употреблял в данных случаях «правоотношение» во множественном числе. Право одного лица на одну вещь, на одно произведение - это всегда одно правовое отношение. А что представляет собою конструкция признаваемого Д. М. Генкиным экономического отношения собственности? Между кем существует это экономическое отношение, формой которого является правовое отношение собственности? Находятся ли на обеих сторонах его всегда определенные лица? Представляется, что вопрос может иметь только одно решение: участники экономического отношения собственности выступают в то же время при наличии правового регулирования участниками правового отношения собственности, ибо правовое отношение представляет собою лишь форму регулируемого общественного отношения, если только не вкладывать в том и другом случаях в слово «отношения» различный смысл.

Вряд ли можно сомневаться в том, что в обоих случаях слово «отношения» должно иметь одинаковый смысл. Как в том, так и в другом и в аналогичных иных случаях под отношениями следует

²⁰¹ Там же. С.37. ²⁰² Там же. С.38. ²⁰³ Там же. С.40.

²⁰⁴ Вестник ... РФ. 1993. № 32. Ст.1242. - См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т.40. С.118.

понимать взаимное общение, связь между лицами, образующуюся из их общения на почве общих или взаимных действий, общей цели, общей пользы, общих или взаимных прав и обязанностей. Когда профессор Генкин писал, что его понимание «субъективного права собственности не противоречит положению, что субъективному праву соответствуют обязанности других лиц, и обратно, что обязанным лицам противостоит управомоченное лицо»²⁰⁵, то тем самым он признавал, что носитель субъективного права собственности состоит в правовом отношении с обязанными лицами. Что же представляет собою взаимная связь юридических прав и обязанностей, если не правовое отношение?²⁰⁶ Но правоотношение не устанавливается «непосредственно всеобщей запретительной нормой закона»²⁰⁷, как полагал Д. М. Генкин, для его возникновения во всех случаях требуется наличие юридических фактов²⁰⁸. То обстоятельство, что не может быть правового отношения без правовых норм, отнюдь не означает, что норма непосредственно порождает правоотношение.

Как из существования уголовно-правовых норм не вытекает, что государство рассматривает всех своих граждан в качестве потенциальных преступников, так и существование юридических обязанностей в правоотношениях не значит, что каждый носитель такой обязанности предполагается потенциальным ее нарушителем. Нетрудно заметить, что это одинаково относится и к правовому отношению собственности, отрицаемому профессором Генкиным, и к любому договорному правоотношению, им, очевидно, не отрицавшемуся.

Высказывалось также мнение, будто бы вне правоотношений могут существовать субъективные обязанности²⁰⁹. Однако обязанности не нарушать законы существуют, как уже отмечалось, в конституционных отношениях между государством и подчиненными ему субъектами.

А. В. Мицкевич и Е. А. Флейшиц, правильно указывая, что общественные отношения, выступающие в качестве правоотношений, порождаются не нормой права, неосновательно допускают, что в

²⁰⁵ Генкин Д. М. Указ. соч. С.39.

²⁰⁶ См.: Флейшиц Е. А. «Абсолютная» природа права собственности // Проблемы гражданского и административного права, С.229.

²⁰⁷ Генкин Д. М. Указ. соч. С.39.

²⁰⁸ См.: Ямпольская Ц. А. Указ. соч. С. 160. Не совсем ясна позиция А. А. Пи-онтковского, который, с одной стороны, утверждал, что правовая норма создает правоотношения (см. его: К вопросу о взаимоотношении объективного и субъективного права/УСов. гос-во и право. 1958. № 5. С.28), а с другой, указывал, что «правоотношение, определяемое нормой уголовного права, возникает лишь тогда, когда совершится общественно опасное деяние» (его же. К вопросу об изучении общенародного права // Сов. гос-во и право. 1962. № 11, С. 23).

²⁰⁹ См.: Кечекьян С.Ф. Правоотношения в социалистическом обществе. М.. 1958. С.25.

некоторых случаях правоотношение создается непосредственно правовой нормой, например, нормой, устанавливающей налоги²¹⁰. С. С. Алексеев полагает, что в этом случае возникает правовая связь без материального содержания²¹¹. Однако ни одна норма не создает непосредственно правоотношений. Только при наличии известных обстоятельств, с которыми правовая норма связывает уплату данного налога, то есть при наличии материального отношения, подлежащего налоговому регулированию, возникает правоотношение. Издание закона о налоге ни у кого не создает взаимосвязанных прав и обязанностей. Лишь наличие определенного факта (получение гражданином дохода в облагаемом размере, продажа организацией товара и т.п.) вызывает появление у плательщика обязанности уплатить налог и у налогового органа - права требовать уплаты, вызывает возникновение правоотношения²¹².

Д. М. Генкин спрашивал: «В силу какого юридического факта возникает политическое субъективное право свободы слова, закрепленное ст. 125 Конституции СССР»²¹³. До тех пор, пока «слово» не создано, свобода слова является лишь элементом правоспособности гражданина, могущим превратиться в субъективное право, но могущим так и остаться нереализованным. По определению профессора Генкина, «субъективное право - это обеспеченная законом возможность определенного поведения данного лица, носителя субъективного права, которому корреспондирует обязанность других лиц и возможность при нарушении субъективного права обратиться к принудительной силе государственных органов»²¹⁴. С таким определением можно согласиться. Но разве не очевидно, что пока нет «слова», нет и соответствующего поведения носителя права, нет и корреспондирующей данному праву обязанности и тем более возможности обратиться к принудительной силе государственных органов или к общественности, поскольку нет того, что можно нарушить и что следует защищать. Любая правовая норма предусматривает права и обязанности, но эти права и обязанности, равно как и взаимная их связь, реализуются только в правовых отношениях. Подобная связь наблюдается в любых общественных отношениях независимо от правового регулирования. На собрании объявляют: такой-то имеет слово. Это лицо вправе выступить и его обязаны выслушать в соответствии с установленным регламентом. А иное лицо-не имеет слова²¹⁵ и мешать имеющему слово

•""См.: Мицкевич А. В., Флейшиц Е. А. Рецензия на кн.С.Ф.Кечекьяна «Правоотношения в социалистическом обществе»// Правоведение. 1960. №2. С. 163. ²¹¹ См.: Алексеев С. С. Общая теория права. Т.Н. С.97. ^См.: Халфина Р.О. Указ. соч. С.210.

²¹³ Генкин Д.М. Право собственности как абсолютное субъективное право. С.95.

²¹⁴ Генкин Д.М. Право собственности как абсолютное субъективное право. С.94. ^Ср.: Коммунист. 1988. № 12. С.68.

антиконституционно. К сожалению, противоправные помехи выступающему получили известное распространение.

Д. М. Генкин усматривал противоречие между признанием существования в правоотношении собственности обязанности всех окружающих лиц воздерживаться от нарушения прав собственника и тем общепринятым положением, что обязательства из причинения вреда возникают лишь из факта причинения вреда. Но ведь в этих случаях речь идет о различных правоотношениях, из которых одно может играть роль юридического факта, необходимого для возникновения нового правоотношения. Если профессор Генкин признавал, что «осуществление собственником принадлежащих ему правомочий может быть юридическим фактом, рождающим другие правоотношения»²¹⁶, то непонятно, почему неисполнение окружающими собственника лицами своих обязанностей не может быть юридическим фактом, рождающим другое правоотношение. Когда собственник сам пользуется вещью, осуществление этого правомочия не выходит за пределы правового отношения собственности, а когда он сдает свою вещь внаем (что тоже является осуществлением правомочий собственника), то возникает новое правовое отношение найма в силу договора как юридического факта, хотя сохраняется и правоотношение собственности. Если кто-либо завладеет чужой вещью, то истребование собственником своего имущества осуществляется на основе и внутри правового отношения собственности, нового правоотношения не возникает. В случае же повреждения вещи несобственником наряду с продолжающим существовать правоотношением собственности возникает новое правоотношение из факта причинения вреда - обязательство по возмещению вреда. При уничтожении вещи право собственности на нее прекращается, а возникает обязательство из причинения вреда.

Эти возможности не учитываются сторонниками возникновения самостоятельных «охранительных» правоотношений во всех случаях правонарушений²¹⁷. Такое представление основано на раздвоении правовой формы единого регулируемого правом общественного отношения. Долг (обязанность, например, уплатить деньги) и ответственность (обязанность отвечать за выполнение долга) - это разные обязанности, но возникают они одновременно в одном и том же обязательстве, с нарушением его должником нового правоотношения не возникает. Вместе с тем критикуемая конструкция отрывает процессуальную форму от материального содержания, о чем уже

²¹⁶Генкин Д. М. Право собственности в СССР. С.28

²¹⁷См.: Категориальный аппарат современной юридической науки. Ярославль, 1984. С. 16, Предмет процессуальной деятельности в суде и арбитраже. Ярославль, 1985. С.85; Бутнев В. В. Реализация юридической ответственности в гражданском процессе Ярославль, 1985. С.32; Крашенинников Е. А. Регламентация защиты гражданских прав в проекте ГК РФ. Ярославль. 1993. С. 12 и др.

упоминалось. Между тем, процессуальная форма всегда сопутствует материальным правовым отношениям как «форма жизни закона»²¹⁸.

Таким образом, для наличия правовых отношений требуется определенная деятельность людей и наличие правового предписания, связывающего с этой деятельностью известные юридические последствия. Некоторые авторы, исходя из того, что право устанавливается или санкционируется государством, делают вывод, что правовое отношение представляет собою трехстороннюю связь участвующих в правоотношении лиц и государства. Эта конструкция была подвергнута критике С.Ф.Кечекьяном, который правильно указал, что связь сторон правоотношения с государством в этом правоотношении потенциальна, ее может не быть, а часто и не бывает. Если одна из сторон обращается к государству, то у нее с соответствующим государственным органом устанавливается новое правоотношение²¹⁹. Соглашаясь с этим положением, нужно уточнить, что у субъектов независимо от существующего между ними отношения всегда есть связь с государством в конституционных отношениях. Потенциальная же процессуальная связь сторон с государством возникает на основе существующего между сторонами материально-правового отношения. Эта потенциальная связь может возникнуть у сторон не только с государственными органами, но и с общественными организациями, о чем речь будет впереди.

3. В первом разделе говорилось о делении регулируемых гражданским правом общественных отношений на имущественные и неимущественные. В соответствии с этим и правоотношения делятся на имущественные и неимущественные. Надо полагать, что так можно разделить не только гражданские, но и все правоотношения.

По одному конкретному делу Верховный суд РСФСР назвал иск о вселении на жилую площадь носящим неимущественный характер²²⁰. Очевидно, это процессуальное упрощенчество. Дело в том, что процессуальное законодательство исходит не только из различия дел по материально-правовому признаку неимущественного либо имущественного характера, но и делит последние в зависимости от возможности их денежной оценки (ст.82 ГПК). Жилая площадь представляет собою имущество, как и плата за нее, и спор о жилплощади носит безусловно имущественный характер, однако оценке он не подлежит и в этом отношении приравнивается к спорам неимущественным.

По объектам гражданские правоотношения могут быть разделены на вещные и обязательственные. Это деление подчас оспаривается²²¹.

²¹⁸ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 1 С. 158. ""См.: Кечекьян С. Ф. Указ. соч. С.26. ""См.: Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1987. № 8. С.2.

²²¹ См.: Толстой Ю. К. Социалистическая собственность и оперативное управление // Правоведение. 1986. № 4. С. 74.

Из вещных прав у нас существуют право собственности, право владения, право пользования, право хозяйственного ведения и право оперативного управления, обязательственных же различных отношений существует много и законодательный перечень их не является исчерпывающим. Вещные правоотношения, естественно, имущественные, обязательственные в большинстве своем имущественные, но могут быть и неимущественные. Различие вещных и обязательственных правоотношений заключается, прежде всего, в том, что объектом первых выступают вещи, а объектом последних - действия. Далее, осуществление вещных возможно самой активной стороной, для осуществления же обязательственных прав требуется выполнение обязанностей пассивной стороной. Выделение из общей массы, индивидуализация вещных правоотношений производится указанием существа права, активного субъекта и индивидуально определенного объекта. Обязательственные правоотношения индивидуализируются указанием, кроме существа права, активного субъекта и объекта, также пассивного субъекта и основания возникновения обязательства²²². Эти положения имеют не только теоретическое, но и практическое значение, их постоянно надо иметь в виду при квалификации рассматриваемого правоотношения, при разрешении гражданских дел. На практике при разрешении споров по обязательствам встречаются ссылки на нормы, регулирующие отношения собственности, при защите права собственности - на нормы, предусматривающие обязательства, возникающие из причинения вреда.

По определенности пассивных субъектов все правоотношения делятся на абсолютные и относительные²²³. Это деление тоже нередко подвергается сомнению, а то и просто отрицается из-за трудности разграничения данных видов²²⁴. Однако трудности здесь больше кажущиеся, практическое же значение этого деления велико.

Абсолютные правоотношения характеризуются определенностью активного субъекта и неопределенным кругом лиц на пассивной стороне правоотношения. В относительных правоотношениях определенными должны быть субъекты на обеих сторонах, активной и пассивной. Абсолютными являются неимущественные и вещные правоотношения, относительные правоотношения совпадают в гражданском праве с обязательственными.

Вещным правом абсолютного характера выглядит право собственности. На активной стороне выступает определенное лицо, собственник, носитель права собственности. На пассивной стороне

²²²-См.: Агарков М. М. Указ. соч. С.27.

²²³-См.: Александров Н. Г. Законность и правоотношения в советском обществе. М. 1955. С.1 14; Генкин Д. М. Право собственности в СССР. С.46. ²²⁴См.: Хилфина Р. О. Указ. соч. С.247.

находится неопределенное множество лиц, все окружающие собственника лица, ибо всякий и каждый обязан воздерживаться от нарушения прав собственника²²⁵. В понимании этого возможны ошибки двоякого характера. С одной стороны, неправильно понимать правовое отношение собственности таким образом, что участником его, обязанным лицом становится лишь тот, кто посягнет на права собственника, кто нарушит их и к кому, в соответствии с этим, собственник может предъявить притязание. Субъективное право, безразлично, абсолютное или относительное, нельзя сводить к притязанию. У носителя права появляется необходимость в правопритязании, в предъявлении требований к обязанному лицу (все равно - непосредственно или через суд) лишь при нарушении его права при невыполнении обязанным лицом своих обязанностей, иногда - при угрозе нарушения²²⁶. То же происходит и при упоминаемых в возражениях против этого деления способах самозащиты - выполнении кредитором обязанности должника и т.п. Но это означает нарушение нормального хода дел, которое, по сравнению с общей массой осуществляющихся в гражданском обществе отношений, не так уж часто встречается. При таком взгляде оказалось бы, что во время нормального течения дел, когда отсутствуют основания для правопритязания, субъективного права не существует. Получилось бы, что правового отношения собственности нет до тех пор, пока право собственности не нарушено. Отсюда появляются представления о существовании права вне правоотношения, с чем согласиться невозможно, потому что в рассматриваемом случае исчезло бы не только правоотношение, но и само общественное отношение собственности, так как отношение потому и является таковым, что оно существует между субъектами, связывает двух и более лиц, образующих стороны этого отношения. «Отношения индивидов во всяком случае не могут быть не чем иным, как их взаимными отношениями»²²⁷.

С другой стороны, неправильно понимать правовое отношение собственности как отношение собственника со всем населением страны. Пассивными участниками этого правоотношения являются лишь лица, которые имеют фактическую возможность («кто мог или хотел бы»²²⁸) нарушения прав собственника и обязаны воздерживаться от этих нарушений.

В литературе участников абсолютного правоотношения,

²²⁵ * Существование субъективного права вне правоотношения невозможно. В. П. Мозолин, утверждающий иное, противоречит сам себе. Ср. его право собственности РФ, С. 8 и 29.

²²⁶ См.: Гурвич М. А. Право на иск. М. -Л., 1949. ²²⁷ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т.3. С.439. См.: Т, 13. С.497-498, ^"Очерки по гражданскому праву. С.68. Ср.: Советское гражданское право. 1983. Ч.1.С.92.

находящихся на пассивной стороне, подчас называют третьими лицами²²⁹. С таким наименованием трудно согласиться, оно способно ввести в заблуждение. Если одно лицо нарушило право собственности другого, то тут два лица, никакого третьего нет; представляется очевидным, что нарушитель права собственности и до нарушения не был третьим лицом, не превратился из «третьего» во «второе». Третьи лица появляются в тех случаях, когда к рассматриваемому правоотношению примыкает еще какое-то правоотношение, участника которого, в отличие от сторон первого правоотношения, называют третьим лицом (ст. 27 Основ гражданского судопроизводства, 37-39 ГПК). Например, собственник передал во временное пользование вещь другому лицу, а то лицо ее потеряло и вещь оказалась во владении третьего лица, от которого вещь могут истребовать как собственник, так и временный владелец (второе лицо). Естественно, что порядковый счет может меняться в зависимости от правоотношения: при предъявлении собственником иска к временному владельцу в обязательственном правоотношении на основании ст.396, 622, 698 ГК третьим лицом будет незаконный владелец. Если же собственник непосредственно потребует вещь от незаконного владельца в правоотношении собственности на основании ст.301 ГК, то третьим лицом окажется уже временный владелец, потерявший вещь.

В относительных правоотношениях определенному носителю субъективного права противостоит определенный же носитель субъективной обязанности. На каждой стороне правоотношения, как на активной, так и на пассивной, находятся определенные лица. Обладатель относительного права может требовать определенного поведения в данном правоотношении не от всякого и каждого, а лишь от лица, связанного с ним этим обязательством. Если, например, в договоре найма права наймодателя оказываются нарушенными тем, что наниматель не платит наемную плату вследствие того, что не получает денег от третьего лица, то наймодатель не может предъявить к этому третьему лицу никаких требований, так как оно не находится на пассивной стороне перед наймодателем; последний вправе предъявить требование по относительному правоотношению только к нанимателю²³⁰. Другое дело, что как наймодатель, так и наниматель за пределами обязательственного отношения между ними обладают вещными правами, защищаемыми от каждого лица, о чем уже говорилось.

Такое положение, со своими особенностями, встречается и в других отраслях права. В силу конституционной обязанности заботиться о

²²⁹См.: *Донцов С. Е.* Гражданско-правовые внедоговорные способы защиты социалистической собственности. М., 1980. С.32.

²³⁰Ср.: Суд. практика Верх. суда СССР. 1954 № 3. С.36.

воспитании детей существует относительное правоотношение родителей²³¹, усыновителей, опекунов, попечителей и детей. В то же время перечисленные лица, связанные со своими детьми относительными правами и обязанностями, обладают абсолютным неимущественным правом против любого и каждого лица, удерживающего у себя их детей без законного основания (ст.68, 137, 150 СК).

Профессор Райхер, показывая различие между абсолютными и относительными правами, сравнивал первые с беспроводным передатчиком, связь с которым имеет неопределенное число владельцев приемников, а вторые - с проводочной связью между определенными лицами²³².

Поскольку право в абсолютных правоотношениях обязывает неопределенный круг лиц, то абсолютные права могут быть только предусмотренные законом, следовательно, существует исчерпывающий их перечень. Относительные же права связывают определенных лиц, которые сами могут их установить по обоюдному согласию, лишь бы оно не противоречило закону, поэтому законодательство не устанавливает исчерпывающего перечня этих прав (ст.8 ГК). Участники относительных правоотношений вправе установить их содержание и регулирование.

ГЛАВА 2. СУБЪЕКТЫ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВООТНОШЕНИЯ

Граждане

Среди субъектов гражданского права в первую очередь рассматриваются граждане. Во-первых, это простейшие, наиболее понятные для всех субъекты права, существующие с древнейших времен до настоящего времени. Во-вторых, это наиболее многочисленные субъекты права. В-третьих, ради них, в конечном счете, осуществляется деятельность всех остальных субъектов права.

1. Граждане Российской Федерации равны перед законом независимо от происхождения, социального, имущественного и должностного положения, расовой и национальной принадлежности,

²³¹ Д. М. Генкин почему-то не усматривает здесь относительных правоотношений (см. его: Указ. соч. С.40).

-См.: Райхер В. К. Абсолютные и относительные права//Известия экономического факультета Ленинградского политехнического института. Л., 1928. Вып.1. С.303.

пола, образования, языка, отношения к религии, политических и иных убеждений, принадлежности к общественным объединениям, рода и характера занятий, места жительства, времени проживания в данной местности и других обстоятельств.

Равноправие граждан обеспечивается во всех областях экономической, политической, социальной и культурной жизни (ст. 19 Конституции РФ, ст.3 Декларации прав и свобод человека и гражданина).

Что касается содержания гражданской правоспособности, то она в начале существования Советского государства не была определена в нормативном порядке. Считалось, что граждане могут совершать все действия, которые не запрещены специальным законодательством. Нормативное определение содержания правоспособности было дано в общем гражданском законодательстве, принятом после окончания гражданской войны.

Проект Гражданского кодекса РСФСР был подготовлен в начале 1922г. Необходимость кодификации гражданского законодательства весьма назрела, но ввиду его крайней важности в тот период ее следовало подготовить безупречно. Поэтому 1 марта 1922 г. В. И. Ленин пишет А.Д.Цюрупе: «По вопросу о гражданском кодексе... считаю более осторожным и правильным: ограничиться сейчас декларативным заявлением, а самый кодекс подработать детальнее»¹. В соответствии с этим 22 марта 1922 г. Политбюро ЦК РКП(б) одобрило декларацию об основных частных имущественных правах, признаваемых РСФСР, охраняемых ее законами и защищаемых судами РСФСР, а 22 мая 1922 г. Декларация была принята III сессией ВЦИК и опубликована в «Известиях» за 18 июня 1922 г.² Гражданский кодекс РСФСР принят на IV сессии ВЦИК IX созыва 31 октября 1922 г. и введен в действие постановлением ВЦИК с 1 января 1923 г.³

Содержание правоспособности граждан было определено ст.4 и 5 ГК, в которых содержалось следующее:

«В целях развития производительных сил страны РСФСР предоставляет гражданскую правоспособность (способность иметь гражданские права и обязанности) всем гражданам, не ограниченным по суду в правах.

Пол, раса, национальность, вероисповедание, происхождение не имеют никакого влияния на объем гражданской правоспособности.

В соответствии с этим каждый гражданин РСФСР и республик имеет право свободно передвигаться и селиться на территории РСФСР, избирать не воспрещенные законом занятия и профессии, приобретать и отчуждать имущества с ограничениями, указанными в законе, совершать сделки и вступать в обязательства, организовывать промышленные и торговые предприятия с соблюдением всех поста-

¹ Ленин В.И. Полн.собр.соч. Т.44. С.424. ² СУ РСФСР. 1922. № 36. Ст.423. ³ СУ РСФСР. 1922. № 71. Ст.904.

новлений, регулирующих промышленную и торговую деятельность и охраняющих применение труда».

Эта формула, очевидно, не охватывала всей гражданской правоспособности. Например, в ней нет упоминания о неимущественных правах, об авторских и изобретательских, но это соответствовало содержанию кодекса, в котором о данных правах не говорилось. В то же время она охватывала основное: допущение предпринимательской деятельности «в целях развития производительных сил страны». Поэтому такая деятельность приветствовалась и поощрялась до тех пор, пока она носила прогрессивный характер для того времени, периода восстановления народного хозяйства. С началом реконструктивного периода частнопредпринимательская деятельность ограничивается, а с переходом к развернутому строительству социализма прекращается вовсе.

Принятые в 60-е годы гражданские кодексы республик, сохраняя положения, выдержавшие испытание временем, в то же время существенно изменили регулирование правосубъектности граждан в свете накопленного опыта и новых задач.

Содержание правоспособности граждан изложено по-новому (ст. 18 ГК). В действующем гражданском законодательстве упоминаются личные неимущественные права, авторские и изобретательские. Перечень и ранее предусматривающихся прав определен несколько иначе. Улучшена его формулировка в том отношении, что дана ссылка на соответствие закону, вместо имевшихся тоекратных оговорок. В то же время представляется, что нынешняя формулировка ухудшена в том отношении, что не связывает предоставляемые права с их социальным назначением, как это делала ст.4 ГК 1922 г.

Число правоотношений, предусмотренных кодексами, значительно расширено. Вместе с тем закреплено положение, сложившееся в практике применения прежнего законодательства, о допустимости гражданских прав и обязанностей, хотя и не предусмотренных законом, но не противоречащих ему (ст.8 ГК).

Ряд прав граждан поднят на конституционный уровень: частная жизнь граждан (ст.29 Конституции), право на жилище (ст.40), на охрану здоровья (41), свобода литературного, художественного, научного, технического и других видов творчества (ст. 44), право на судебную защиту (ст.46), на возмещение ущерба, причиненного незаконными действиями государственных организаций, а также должностных лиц (ст.53).

2. Правоспособность признается в равной мере за всеми гражданами⁴.
Иностранцы граждане и лица без гражданства

⁴См. Потюков А. П. Правоспособность и дееспособность граждан по советскому гражданскому праву. Л., 1954; Юркевич Н. Г. Правоспособность граждан СССР по советскому гражданскому праву. М., 1955; Малешин Н. С. Гражданский закон и права личности в СССР. М., 1981; Тюрин К. Д. Проблемы гражданского права в трудах В.И. Ленина. Ташкент, 1981. С.46.

пользуются равной с гражданами РФ правоспособностью, если законом не предусмотрены изъятия (ст.562-563 ГК)⁵.

Для того, чтобы быть субъектами гражданских прав и обязанностей, граждане должны обладать личной определенностью и имущественной обособленностью. Личная определенность достигается путем надления каждого гражданина именем и указания его места рождения и жительства, имущественная обособленность происходит с помощью права собственности, права пользования, права получения имущества и других прав. Правоспособность является необходимой предпосылкой обладания субъективными правами. Закон не указывает на исчерпывающий перечень гражданских прав, составляющих содержание правоспособности. Исчерпывающий перечень невозможен и нецелесообразен, он мог бы затруднить появление новых субъективных прав, что и наблюдалось в первое время действия Гражданского кодекса 1922 г. Сложные вопросы права граждан на свою жизнь и здоровье, поднимавшиеся в литературе⁶, не получили достаточного отражения в гражданском законодательстве.

Правовой статус гражданина по гражданскому праву определяется совокупностью его гражданских прав и обязанностей. Если сущность человека есть совокупность всех общественных отношений⁷, то его правовое положение определяется правовым регулированием этих общественных отношений, то есть правоотношениями. П.П.Виткявичус возражает против такого определения статуса по тем соображениям, что статус определяется законом, а не действиями участников правоотношений, в результате которых их права и обязанности ежедневно меняются⁸. Однако никакого противоречия здесь нет. Сегодня гражданин имеет вклад в банке, завтра он снимает вклад и утрачивает статус вкладчика, зато приобретает дом или автомобиль - это дает ему соответственно статус домовладельца либо владельца автомобиля, которые существенно отличаются друг от друга и от статуса гражданина, не имеющего ни дома, ни автомобиля⁹. Статус изменяется действиями его обладателя, но определяется он не этими действиями, а законом, правовым регулированием отношений,

⁵ См.: Бюлл. Верх. суда РФ. 1994. № 7. С. 16.

⁶ См.: *Авдеев М. И.* Правовое регулирование пересадки органов и тканей // Сов. гос-во и право. 1968. № 9; *Горелик И. И.* Правовые аспекты пересадки органов и тканей. Минск, 1971; *Савицкая А. Н.* Возмещение ущерба, причиненного ненадлежащим врачеванием. Львов, 1982; *Милейна М. Н.* Гражданско-правовой договор об оказании медицинской помощи // Правоведение. 1989. № 2. С.28.

⁷ См.: *Маркс К., Энгельс Ф* Соч. Т.3. С.3.

⁸ См.: *Виткявичус П. П.* Гражданская правосубъектность Советского государства Вильнюс, 1978. С.53.

⁹ См.: *Гусев В. Г.* Гражданская процессуальная правоспособность. Саратов, 1996 С.11.

связанных с обладанием вкладом, домом, автомобилем, заключением договоров найма, подряда, перевозки, причинением вреда и т.д. Содержание правоспособности предоставляет гражданам возможность обладания различными субъективными правами. Возникновение же субъективных прав в конкретных правоотношениях наступает в результате определенных юридических фактов.

Права гражданина связаны с его обязанностями. Связь эта различна. Во-первых, права гражданина связаны с его обязанностями уже в содержании правоспособности. Гражданин может иметь права и осуществлять их благодаря тому, что окружающие граждане, все общество позволяют ему это, предоставляют соответствующие возможности и поэтому он должен вести себя надлежащим образом, иметь и осуществлять свои права в соответствии с интересами не только собственными, но и общества в целом. Во-вторых, право гражданина в одном правоотношении связано с его обязанностями в других правоотношениях. Например, гражданин, имеющий дом на праве личной собственности, обязан воздерживаться от нарушения прав соседей, обязан принимать меры к тому, чтобы его строения и прилегающая территория не принесли вреда прохожим и т.д. В-третьих, права лица в правоотношении связаны с его же обязанностями в этом отношении¹⁰. В-четвертых, права гражданина в данном правоотношении связаны с обязанностями другого лица в том же правоотношении. Начало правоспособности гражданина определяется моментом его рождения. Процитировав приведенное определение Марксом сущности человека, П. П. Виткявичус делает неожиданный вывод: «Поэтому ребенок не считается личностью». Как раз наоборот, с момента своего рождения ребенок оказывается участником множества общественных отношений, следовательно, в известной степени соответствует понятию не только человека, но и личности. Естественно, что личность развивается, причем не всегда пропорционально степени своего взросления. Малолетний поэт или композитор скорее соответствует понятию личности, чем иной взрослый и психически нормальный человек.

Если смерть ребенка наступит через несколько минут после его рождения, то надо полагать, что правоспособность не возникла, потому что в таких случаях выдается только свидетельство о смерти¹².

Конец правоспособности гражданина наступает в день смерти

¹⁰См.: Проблемы хозяйства и права на современном этапе. Владивосток, 1985. С.131.

¹¹Виткявичус П. П. Указ. соч. С.40.

¹²См.: Инструкция о порядке регистрации актов гражданского состояния в РСФСР // СП РСФСР. 1969. № 22. Ст.123. П 18: Бюлл. норм. актов. . 1991. № II. С.8. Это мнение оспаривается. См.: Советское гражданское право. Субъекты гражданского права. М., 1984. С.49.

(ст.17 ГК). Никакие другие обстоятельства не влекут за собою возникновения и прекращения правоспособности граждан. Если ст.530 ГК говорит о еще не родившихся гражданах, то это означает не признание их правоспособности, а лишь меры охраны их прав на случай рождения. При рождении ребенка живым он с этого момента только сможет приобрести предусмотренные законом права, следовательно, с этого момента за ним признается и правоспособность.

Сам гражданин не может ограничить себя в правоспособности. Направленные на такое ограничение сделки недействительны (ст.22 ГК). В частности, недействителен отказ от права обращения в суд (ст.3 ГПК). Гражданин может отказаться лишь от какого-то принадлежащего ему конкретного субъективного права (например, по ст.550 ГК).

Ограничения правоспособности допускаются только в случаях и порядке, предусмотренных законом. Так, по ст.531 ГК гражданин может быть ограничен в праве наследовать имущество после определенных лиц, по ст.47 УК может быть ограничен в правах избирать род занятий на определенный срок³.

Правоспособность гражданина начинается с его рождения, но для обладания отдельными правами одной из предпосылок является достижение определенного возраста⁴. Например, чтобы быть членом кооператива, гражданин должен достичь 16 лет, если иное не предусмотрено законодательством (ст. 12 Закона о кооперации СССР). Следовательно, возникновение субъективного права членства в определенном кооперативе наступает при наличии такого юридического состава: а) достижения возраста, установленного для данного кооператива, б) волеизъявления гражданина, в) волеизъявления кооператива.

3. Дееспособность граждан начинается по мере их взросления и появления у них психологической возможности совершения действий, необходимых для приобретения гражданских прав и возложения на себя гражданских обязанностей. Закон устанавливает минимальный возраст начала дееспособности 14 лет (п.2 ст.218 ГК). Граждане, не достигшие 14 лет, вправе самостоятельно совершать мелкие бытовые сделки, иные сделки, направленные на безвозмездное получение выгоды, не требующие нотариального удостоверения или государственной регистрации, а также сделки по распоряжению средствами, предоставленными законным представителем либо с согласия последнего третьим лицом (ст.28 ГК). Поэтому их нельзя назвать полностью недееспособными⁵, неспособными совершать никаких сделок. Под

³См.: СП СССР. 1989. №1. Ст.1,2; Бюлл.Верх.суда СССР. 1969. №5. С.24; 1984 № 6. С.8; Бюлл. Верх. суда СССР. 1969. № 5, с. 24. 1989. № 8. С.3.

⁴См.: Аюева Е. И. Некоторые аспекты категории юридического факта // Правоведение. 1985. №4. С.69-70.

⁵См.: Советское гражданское право. 1982. 4.1. С.87-88.

мелкими бытовыми сделками понимаются такие действия, которые соответствуют возрасту гражданина, связаны с удовлетворением его повседневных потребностей на небольшие суммы и практически постоянно совершаются малолетними по их инициативе либо по поручению родителей: приобретение продуктов питания, билетов в зрелищные предприятия и на городской или пригородный транспорт, заказы на мелкий ремонт и т.п. Понятно, что разграничить мелкие и «не мелкие» сделки не всегда просто, однако большой беды в этом нет, потому что, хотя выход за пределы дееспособности встречается повседневно, данный вопрос практически приходится решать суду в редких случаях оспаривания подобных сделок". Поэтому спор о том, носят ли действия малолетнего, выходящие за пределы его дееспособности, только фактический¹⁷ или и юридический характер⁸, представляется несколько схоластическим. Фактическое совершение действий налицо, и они приобретают юридическое значение, если не будут оспорены и признаны недействительными самими заинтересованными лицами с обеих сторон либо судом. К этому вопросу вернемся в следующем разделе. Сказанное относится ко всем лицам, не только малолетним, но и вполне дееспособным.

По достижении 14 лет дееспособность гражданина расширяется. Надо сказать, что при определении возраста, как и при исчислении сроков вообще, подчас допускаются ошибки. Поскольку по правилам исчисления сроков (ст. 191 ГК) течение срока начинается не с даты, которой определено его начало, а на следующий день, то каждый очередной год жизни человека заканчивается в день его рождения. Следовательно, пятнадцатилетним гражданин считается на следующий день после дня рождения".

Помимо того, что гражданин мог делать в возрасте до 14 лет, он вправе самостоятельно распоряжаться также своим заработком или стипендией, внесенным кем-либо на его имя вкладом, осуществлять права автора на свои произведения науки, литературы и искусства, изобретения, рационализаторские предложения и промышленные образцы. Остальные сделки он может совершать с согласия своих родителей, усыновителей и попечителей (ст.26 ГК). Не представляется возможным согласиться с трактовкой ст.26 ГК, по которой осуществлять свои изобретательские права несовершеннолетний вправе самостоятельно, но приобрести их - только с согласия родителей, усыновителей или попечителей²⁰. Если несовершеннолетний признается способным распоряжаться своим заработком, то он вправе и поступить

¹⁷См.: Суд. практика. 1949. ; № 7. С.7.

⁸См.: Гражданско-правовая охрана интересов личности. М., 1969. С.43.

¹⁹См.: *Виткявичус П. П.* Указ. соч. С.33.

²⁰См.: Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1974. № 12. С.4.

²¹См.: Советское гражданское право. 1979. Т.I. С. 432.

на работу либо учебу; то же, очевидно, относится и к изобретению. Ни трудовое, ни законодательство об образовании, ни изобретательское право согласия родителей не требуют.

Несовершеннолетний, достигший шестнадцати лет, может быть объявлен полностью дееспособным, если он работает по трудовому договору, в том числе по контракту, или с согласия родителей, усыновителей или попечителя занимается предпринимательской деятельностью. Объявление несовершеннолетнего полностью дееспособным (эмансипация) производится по решению органа опеки и попечительства - с согласия обоих родителей, усыновителей или попечителя либо при отсутствии такого согласия - по решению суда (ст.27 ГК).

При рассмотрении гражданского дела, одной из сторон в котором является несовершеннолетний, объявленный в соответствии со ст.27 ГК эмансипированным, необходимо учитывать, что такой несовершеннолетний обладает в полном объеме гражданскими правами и несет обязанности (в том числе самостоятельно отвечает по обязательствам, возникшим вследствие причинения им вреда), за исключением тех прав и обязанностей, для приобретения которых федеральным законом установлен возрастной ценз (например, статья 13 Закона Российской Федерации «Об оружии», статья 19 Закона Российской Федерации «О воинской обязанности и военной службе»). Исходя из положений части третьей статьи 55 Конституции Российской Федерации, такое ограничение прав и свобод является допустимым²¹.

При наличии достаточных оснований, когда несовершеннолетний злоупотребляет своими правами, осуществляет их неразумно, во вред себе и другим, орган опеки и попечительства вправе по своей инициативе либо по ходатайству общественных организаций или других заинтересованных лиц ограничить либо лишить несовершеннолетнего права самостоятельно распоряжаться своим заработком или стипендией. В таком случае за ним сохраняется право самостоятельного осуществления мелких бытовых сделок, авторских и изобретательских прав. Гражданин, достигший 14 лет, на общих основаниях отвечает за причиненный им вред (ст. 1074 ГК)²².

Ограничение дееспособности несовершеннолетних может послужить хорошей воспитательной и профилактической мерой. Рост материального благосостояния трудящихся имеет свою теневую сторону - родители стали держать детей на своем иждивении значительно дольше

²¹См.: Пост. пленумов Верх. суда и Высш. арб. суда РФ от 1 июля 1996 г. «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса РФ» //Бюлл. Верх. суда РФ. 1996.№9.С.2.

²²См.: Кузнецова Л. Г., Шевченко Я. Н. Гражданское правовое положение несовершеннолетних. М., 1968: Правовое положение несовершеннолетних. Краснодар 1985.

необходимости. Если дети имеют свой заработок, то они зачастую рассматривают его вроде своих «карманных денег», достигающих, однако, значительных размеров, но не вносят их в семейный бюджет. Редки случаи, когда несовершеннолетние стремятся иметь заработок, чтобы помочь родителям, чаще это стремление объясняется менее благородными мотивами, вплоть до пьянства, наркомании и токсикомании. К сожалению, норма об ограничении дееспособности несовершеннолетних, введенная в гражданские кодексы союзных республик в начале 60-х годов, длительное время оставалась без применения²³, да и сейчас используется далеко не всегда, когда это нужно. Характерно, что в Положении об органах опеки и попечительства в РСФСР об этой их деятельности не упоминается²⁴.

В полном объеме гражданская дееспособность возникает с наступлением совершеннолетия, то есть по достижении 18 лет. При вступлении в брак до достижения 18 лет, когда это допускается законом, гражданин приобретает полную дееспособность с момента вступления в брак(ст.21 ГК)²⁵.

Совершеннолетний гражданин может быть признан недееспособным, если вследствие психической болезни или слабоумия он не может понимать значения своих действий или руководить ими. Признание недееспособным осуществляется в судебном порядке, предусмотренном гражданским процессуальным законодательством (ст.29 ГК,гл.29ГПК)²⁶. В случае выздоровления или значительного улучшения здоровья такого гражданина он признается судом дееспособным.

Если гражданин вследствие злоупотребления спиртными напитками или наркотическими веществами ставит семью в тяжелое материальное положение, он может быть ограничен судом в дееспособности. В таком случае он вправе самостоятельно совершать лишь мелкие бытовые сделки, остальные же сделки, а также получение зарплаты, пенсии и иных доходов и распоряжение ими он совершает с согласия назначенного ему попечителя. При прекращении злоупотребления суд отменяет ограничение дееспособности гражданина (ст.30 ГК, постановление Пленума Верховного суда РСФСР от 4 мая 1990 г. «О практике рассмотрения судами дел об ограничении дееспособности граждан, злоупотребляющих спиртными напитками или наркотическими веществами»)²⁷.

²³См.: Соц. законность. 1979. № 11. С.39.

²⁴См.: Положение об органах опеки и попечительства РСФСР, утв. пост. СМ РСФСР 30 апреля 1986 г // СП РСФСР. № 15. Ст. 109.

²⁵См.: Сов. юстиция. 1973. № 16. С.34.

²⁶См.: Соц. законность. 1956. № 11. С.61; Суд. практика. 1958. № 1. С.13; Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1971. № 3. С. 14; 1979. №6. С. 13; 1981. №7. С.7; 1983. №6. С.14; №8. С.4; 1984. № 5. С.11; 1990. № 8. С.13.

²⁷Сб. пост. Пл. Верх. суда РФ. М., 1994. С.102.

Ограничению дееспособности совершеннолетних уделяется несравненно больше внимания, чем ограничению дееспособности несовершеннолетних, хотя здесь, вследствие сформировавшегося характера человека, гораздо труднее достичь желаемого результата. По данной теме опубликован ряд обзоров судебной практики²⁸, выпущена определенная литература²¹.

Следует признать, что в большинстве республик не совсем правильно подошли к решению рассматриваемого вопроса, установив ограничение дееспособности пьяницы или наркомана при условии, если он ставит семью «в тяжелое материальное положение». По-настоящему тяжелое материальное положение семьи, при наличии в ней трудоспособных лиц, практически исключается. Поэтому Верховный суд РСФСР вынужден «подправить» законодателя, разъяснив, что наличие у других членов семьи заработка или иных доходов само по себе не является основанием для отказа в удовлетворении просьбы заявителя, если семья не получает от лица, злоупотребляющего спиртными напитками или наркотическими веществами, необходимых средств либо вынуждена содержать его полностью или частично. Эта судебная норма действует уже третий десяток лет, а изменения в кодексы не вносятся.

4. Участие в гражданских правоотношениях лиц, не обладающих достаточной дееспособностью, осуществляется с помощью дееспособных родителей, а также с использованием семейно-правовых институтов усыновления (удочерения), опеки, попечительства, приемной семьи, патроната.

Сделки от имени граждан, не достигших 14 лет, которые они не могут совершить сами, совершают их родители или усыновители. При отсутствии родителей (усыновителей) над ними устанавливается опека (гл.20 СК)³⁰. Опека устанавливается и над лицами, признанными судом недееспособными³¹. Над лицами в возрасте от 14 до 18 лет, над лицами, ограниченными в дееспособности, и над лицами, совершеннолетними и дееспособными, по состоянию здоровья не могущими самостоятельно осуществлять свои права и выполнять обязанности, устанавливается попечительство.

Опекунами или попечителями могут быть назначены любые совершеннолетние дееспособные граждане, не лишённые родительских прав

²⁸См.: Сов. юстиция. 1967. №1; Бюлл. Верх. суда СССР. 1976. № 3; 1986. №4;

Бюлл. Верх. суда РСФСР 1974. № 1; 1979. № 8; 1987. № 6.

²⁹См.: Пьянство, преступность, ответственность. Красноярск, 1987: множество журнальных статей.

³⁰Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1969. №20. Ст.700; 1979.№49. Ст. 1197;

1984. № 5. Ст. 169; № 18. Ст. 592; 1986. № 48. Ст. 1397 (Далее - Ведомости... РСФСР или РФ).

³¹ См.: Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1987. №8. С.Ю.

и согласные с этим назначением. Закон требует принимать во внимание личные качества назначаемого лица, способность к выполнению обязанностей опекуна или попечителя, отношения, существующие между ним и подопечным, а также, если это возможно, желание подопечного (ст.35 ГК и 146 СК)³². Родство с подопечным не требуется, однако на практике назначают опекунами или попечителями супруга либо родственника подопечного. Это не всегда себя оправдывает при назначении попечителя ограниченно дееспособному, ибо близкий человек бывает склонен проявлять снисходительность к «слабостям» подопечного либо не в состоянии противостоять его агрессивности, в результате чего применение ст.30 ГК оказывается бесполезным.

Опекуны и попечители не назначаются лицам, находящимся на воспитании или попечении в государственных учреждениях либо общественных организациях, администрация которых выполняет обязанности опекунов и попечителей (ст.147 СК). Описываемый в литературе случай, когда интернат отказался принять какие-либо меры в отношении осуществления наследственных прав находящегося у него подопечного, свидетельствует не столько о недостатках законодательства, сколько о невыполнении администрацией интерната закона". Специальный опекун над имуществом может быть назначен в случаях, когда оставшееся за пределами учреждения или организации имущество подопечного требует управления.

Опекун совершает сделки от имени подопечного и является его законным представителем. Попечитель оказывает подопечному содействие в совершении им сделок и дает частично и ограниченно дееспособным согласие на совершение ими тех сделок, которые они не вправе совершать самостоятельно. Если сделки выходят за пределы бытовых, то опекун вправе их совершать, а попечитель давать согласие на их совершение лишь с предварительного согласия органа опеки и попечительства. Дарение от имени подопечных вообще не разрешается (ст.36ГК и 150СК).

Органами опеки и попечительства являются органы местного самоуправления. Функции по опеке и попечительству возлагаются на отделы народного образования в отношении несовершеннолетних лиц, на отделы здравоохранения в отношении лиц, признанных судом недееспособными или ограниченно дееспособными, и на отделы социального обеспечения в отношении дееспособных лиц, нуждающихся в попечительстве по состоянию здоровья (ст.34 ГК и 121 СК).

5. Место жительства - это то место (адрес), где гражданин постоянно или преимущественно проживает. Местом жительства малолетних, не достигших 14 лет, а также граждан, находящихся под

³²См Соц. законность. 1967. № 2. С.85. "См: Сов. юстиция. 1988. №6. С.27.
153

опекой, признается место жительства их родителей, усыновителей или опекунов (ст.20 ГК).

Значение места жительства обуславливается необходимостью определенности в гражданских правоотношениях, а также охраны интересов субъектов этих отношений и общества в целом. С местом жительства связывается ряд юридических действий и событий (например, ст.42, 45, 316, 444 ГК, 117 ГПК)³⁴.

Неизвестность местонахождения гражданина может создать неопределенность в правоотношениях. Поэтому если гражданин отсутствует и в течение года в месте его постоянного жительства нет сведений о месте его пребывания, он может быть признан судом безвестно отсутствующим (ст.42 ГК, гл.28 ГПК).

Обратиться в суд вправе любое заинтересованное лицо: оставшийся супруг для расторжения брака с отсутствующим; иждивенцы отсутствующего для назначения им пенсии по случаю потери кормильца;

граждане и юридические лица, являющиеся кредиторами отсутствующего, для обращения взыскания на его имущество; иные заинтересованные лица.

Закон обязывает суд принять меры к установлению лиц, могущих дать сведения об отсутствующем, а также запросить организации по последнему либо предполагаемому месту жительства отсутствующего и месту его работы об имеющихся о нем сведениях, о военнослужащих - соответствующий военкомат и отдел по учету персональных потерь Министерства обороны. Розыск отсутствующего судом не объявляется.

Признание гражданина безвестно отсутствующим влечет за собою назначение опеки над его имуществом. Из этого имущества выдается содержание гражданам, которых безвестно отсутствующий по закону обязан содержать, и погашается задолженность по другим обязательствам безвестно отсутствующего (ст.43 ГК). Оставшийся супруг безвестно отсутствующего может односторонним заявлением расторгнуть с ним брак в загсе. В случае явки или обнаружения безвестно отсутствующего суд отменяет свое решение о признании безвестно отсутствующим, на основании этого решения отменяется опека и гражданин получает оставшееся имущество. Брак восстанавливается по совместному заявлению супругов, если оставшийся супруг не вступил в новый брак (ст.26 СК)³⁵.

При безвестном отсутствии гражданина в течение пяти лет он может быть объявлен судом умершим³⁶. Предварительное признание гражда-

»См.: Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1970. № 12. С.13.

"См.: Суд. практика. 1949. №10. С.28, 36; 1951. №9. С.45; 1952. №11. С.45; Сов. юстиция. 1961 № 10.С.31; Бюлл. Верх. суда РСФСР 1980. № 1. С 2

"См.: Сов. юстиция. 1961. №4. С.28; Суд, практика. 1961. № 5. С. 19; Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1969. №6. С. 12.

нина безвестно отсутствующим не требуется. Срок безвестного отсутствия для объявления умершим сокращается до 6 месяцев, если гражданин пропал без вести при обстоятельствах, угрожавших смертью или дающих основание предполагать его гибель от определенного несчастного случая (землетрясение, кораблекрушение и т. п.)³⁷. Это не относится к безвестной пропаже в связи с военными действиями, в таком случае гражданин может быть объявлен умершим не ранее, чем по истечении двух лет со дня окончания военных действий (ст.45 ГК)³⁸".

Обратиться в суд вправе любое заинтересованное лицо. Кроме уже названных, в этом случае заявителями выступают также наследники отсутствующего.

Действия суда после принятия заявления те же, что и по признанию гражданина безвестно отсутствующим. Как и в тех случаях, розыск отсутствующего судом по этому основанию не объявляется. Однако, поскольку при объявлении гражданина умершим производится регистрация смерти, отношение к розыску, объявленному судом по основаниям, предусмотренным гражданским процессуальным законодательством (ст. 112,352 ГПК), а также судом и иными органами в порядке, предусмотренном уголовно-процессуальным законодательством (ст.119, 196, 231, 257 УПК) или пунктом 6 ст. 10 Закона РСФСР от 18 апреля 1991 г. «О милиции»³⁹, должно быть иным, чем при признании гражданина безвестно отсутствующим, потому что последнее не способно отрицательно повлиять на какие-то смежные правоотношения, использоваться как средство злоупотребления. Поэтому невозможно согласиться с авторами, полагающими, что при розыске нельзя признавать гражданина безвестно отсутствующим⁴⁰. Такое признание не может помешать ни ответственности за преступление, ни уплате алиментов, ни возмещению причиненного вреда. Регистрация же смерти отсутствующего способна послужить препятствием осуществлению правосудия, поэтому следует согласиться с теми же авторами в отношении вопроса об объявлении умершим. Думается, что до прекращения розыска такое решение выносить нельзя.

Объявление умершим необходимо отличать от установления смерти (гл.27 ГПК)⁴¹. В первом случае смерть гражданина предполагается, во втором же случае определенно имела место, но по каким-то причинам не была зарегистрирована в загсе.

Некоторые авторы полагают, что объявление умершим влечет

³⁷См.: Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1973. №8. С.13; 1976.№7.С.7.

³⁸См.: Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1974. № 2. С.15.

³⁹Ведомости... РСФСР. 1991. № 16. Ст.503. Статья 10. П.б.

⁴⁰См.: Гражданское право Казахской ССР. Алма-Ата, 1978. 4.1. С.52; Советское гражданское право. М., 1985. Т.1. С.120; *Матвеев Ю.Г., Довгерт А.С., Кисиль В.И.* Гражданское право в вопросах и ответах. Киев, 1987. С.41.

⁴¹ Бюлл. Верх. суда СССР. 1985. №4. С.22; Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1975. №4. С.15.

прекращение правоспособности⁴². В действительности же правоспособность прекращается лишь при подлинной смерти лица. Если гражданин, объявленный умершим, на самом деле жив, то там, где он находится, он вправе совершать и совершает всевозможные сделки⁴³. Нотам, где гражданин объявлен умершим, возникают последствия, подобные тем, которые наступают в случае смерти: производится регистрация смерти, открывается наследование его имущества, брак прекращается без специального оформления, в силу самого факта объявления умершим.

В случае же явки или обнаружения местопребывания гражданина, объявленного умершим, соответствующее решение отменяется судом, регистрация смерти аннулируется⁴⁴, брак восстанавливается. Гражданин может получить свое сохранившееся имущество от любого лица, к которому оно перешло безвозмездно. От лица, к которому имущество перешло по возмездным сделкам, явившийся вправе истребовать его только в том случае, если докажет, что приобретатель знал об ошибочности объявления собственника умершим. Сумма, вырученная от реализации имущества, может быть получена только от государства, если имущество перешло к нему по праву наследования и было реализовано (ст.46 ГК). Деньги, полученные за имущество другими лицами, истребовать нельзя. Условия возврата имущества в ряде республик различны, особенно существенно они отличаются по ГК Литвы (ст. 22).

Безвестному отсутствию граждан уделялось немало внимания в литературе и судебной практике⁴⁵.

Юридические лица

Вторую половину субъектов гражданского права составляют юридические лица. К ним традиционно относятся государственные и не государственные объединения, предприятия, учреждения, организации, колхозы, другие кооперативные и иные общественные организации, которые в процессе осуществления своей деятельности вступают в гражданские правоотношения между собой, а также с государством и гражданами. Все эти организации выступают в таких случаях в качестве самостоятельных субъектов гражданских прав -юридических лиц.

⁴²См.: Гражданско-правовая охрана интересов личности. М., 1969. С.53-54:

Советское гражданское право. М, 1986 4,1. С.91.

•"См.: Советское гражданское право. 1982. 4.1. С.97.

^См.: Основные положения, определяющие порядок изменения, восстановления и аннулирования записей актов гражданского состояния, порядок и сроки хранения актовых книг, утв. пост. СМ СССР 10 декабря 1976 г // СП СССР. 1977. № 2. Ст.9.

""См.: *Юрчечко А.* Безвестное отсутствие по советскому гражданскому праву. !]. 1954: *Попова Ю. А.* Признание граждан безвестно отсутствующими. М.. 1985; Большое количество статей в журналах и сборниках: обзор судебной практики // Бюлл Верх суда РСФСР. 1969. №6.

Юридическими лицами признаются организации, которые обладают обособленным имуществом, могут от своего имени приобретать имущественные и личные неимущественные права и нести обязанности, быть истцами и ответчиками в суде (ст.48 ГК).

Из этого определения юридического лица могут быть выведены следующие признаки. Для наглядности они перечисляются порознь, однако следует помнить, что каждый признак в отдельности не дает основания признать организацию юридическим лицом, таким основанием служит лишь наличие всех необходимых признаков. Организации, не обладающие этими признаками, не могут быть субъектами гражданских прав.

1) Юридическое лицо должно быть организацией, имеющей устав, учредительный договор или, предусмотренной положением (ст.52 ГК), обладать устойчивым организационным единством, выражающимся в определенном наименовании, иметь свои органы. Иногда организационное единство усматривается прежде всего во внутренней структуре⁴¹, которая, однако, не имеет существенного значения, для признания организации юридическим лицом безразлично, состоит она из структурных подразделений или нет. Группа граждан, организовавшихся, например, для совместной пастьбы своего скота, организационным единством не обладает, а коллектив индивидуальных застройщиков обладает, хотя тоже не является юридическим лицом.

2) Юридическое лицо должно иметь свое имущество, обособленное как от имущества своих членов, так и от имущества других организаций. Обособление достигается на праве собственности, хозяйственного ведения или оперативного управления и выражается в наличии самостоятельного баланса либо сметы. Первичная организация, например, общество «Знание», таким имуществом не обладает, а профсоюза обладает⁴⁷.

3) Юридическое лицо должно быть способно самостоятельно, от своего имени выступать в гражданском обороте, осуществлять права и нести обязанности. Поэтому не являются юридическими лицами внутриколхозные хозрасчетные образования, не участвующие в гражданском обороте, структурные единицы, заключающие договоры от имени объединений, а не от своего имени, и т. п.

В литературе нередко указывают еще четвертый признак - самостоятельную имущественную ответственность. Таким качеством юридическое лицо действительно обладает, хотя оно, очевидно, и не имеет самостоятельного значения, а является следствием наличия у юридического лица обособленного имущества⁴⁸ и права выступать от своего имени, которое не может существовать без самостоятельной

⁴¹См.: Советское гражданское право. Л., 1982. 4.1.С.105.

⁴⁷См.: Соц. законность. 1982. № 5. С.77.

⁴⁸См.: Курс советского хозяйственного права. М., 1935. Т.I. С.234.

ответственности. Поэтому указание четвертого признака представляется излишним и не упоминается в определении юридического лица.

Авторы коллективной монографии о субъектах гражданского права, напротив, признавая производность самостоятельной имущественной ответственности от имущественной обособленности, тем не менее без оговорок включают оба эти признака в понятие юридического лица и в то же время выражают сомнение в необходимости такого признака, содержащегося в нормативном определении, как выступление в гражданском обороте от своего имени⁴⁹. Однако в настоящее время этому признаку придается едва ли не решающее значение. Предприятия, вошедшие в состав производственного объединения на правах структурных единиц, утрачивают право юридического лица вследствие утраты возможности выступать от своего имени, хотя их организационное единство и имущественная обособленность по существу не изменились. Если же структурная единица получает право выступать от своего имени, то она по существу становится юридическим лицом.

В понятии юридического лица, данном в ст.48 ГК, называется еще способность быть истцами и ответчиками в суде. Это качество относится к предмету гражданского процесса, в котором оно закреплено с противоположной позиции: истцами и ответчиками могут быть организации, пользующиеся правами юридического лица (ст.33 ГПК)⁵⁰.

Виды юридических лиц различаются по разным основаниям⁵¹.

Во-первых, юридические лица делятся в зависимости от форм собственности: государственные юридические лица, кооперативные организации, общественные организации, частные юридические лица.

Во-вторых, они делятся на коммерческие, имеющие целью извлечение прибыли, и некоммерческие, не ставящие такой цели. Коммерческие юридические лица могут создаваться в форме хозяйственных товариществ и обществ, производственных кооперативов, государственных и муниципальных унитарных предприятий. Некоммерческими организациями считаются потребительские кооперативы, общественные и религиозные организации, благотворительные и иные фонды и другие (ст.50 ГК)".

В-третьих, они могут различаться в зависимости от путей своего образования, а вследствие этого и от своего состава. Одни юриди-

⁴⁹"См.: Советское гражданское право. Субъекты гражданского права. С. 53-54 ср С. 57 и 96.

⁵⁰"См.: Суд практика. 1950. № 11. С.32; 1954. №2. С. 38; Соц. законность. 1954 №7 С.92.

⁵¹" См.: Суханов Е. А. Система юридических лиц // Сов. гос-во и право. 1991 № 11 С.42.

"См.: Федеральный закон «О некоммерческих организациях» от 12 января 1996 г. // Ведомости... № 3. Ст. 145.

ческие лица создаются их членами, организующимися в юридическое лицо, учредители таких юридических лиц входят в них на основе членства. Таковы при первоначальном их образовании все хозяйственные товарищества и общества, кооперативы и общественные организации, такими могут быть объединения кооперативных, общественных и государственных организаций. Это юридические лица типа союза лиц или корпорации. Другие юридические лица создаются учредителями, не входящими в состав образуемого юридического лица. Таковы все самостоятельные частные, государственные, кооперативные и общественные предприятия, учреждения и иные подобные им организации, в которых отсутствует членство. По способу организации их учредителями подобные юридические лица называются учреждениями".

В-четвертых, союзы (корпорации) делятся в зависимости от того, имеют ли их учредители (участники) права на имущество юридического лица или не имеют (ч.2 п.2 и п.3 ст.48 ГК).

В-пятых, юридические лица различаются в зависимости от характера своей деятельности. По этому признаку говорят о предприятиях, выполняющих хозяйственно - или культурно-оперативные функции, и учреждениях, осуществляющих административные или социально-культурные функции, регулирующих управление предприятиями и обеспечивающих для них надлежащие условия. Это различие имеет существенное экономическое значение, потому что деятельность первых связана преимущественно со сферой производства, а вторых - со сферой обслуживания, но юридическое различие между ними проводится редко.

3. Наука гражданского права уделила большое внимание учению о юридических лицах, стремясь выяснить сущность юридического лица.

Широко известно предложение академика А. В. Бенедиктова, который определял «юридическое лицо как коллектив трудящихся, осуществляющий предусмотренные законом, административным актом или уставом задачи, имеющий урегулированную в том же порядке организацию, обладающий на том или ином праве и в той или иной мере обособленным имуществом и выступающий в гражданском обороте от своего имени-в качестве самостоятельного (особого) носителя гражданских прав и обязанностей»⁵⁴. Для юридических лиц типа союзов (корпораций) это определение вполне пригодно, так как оно правильно подчеркивает значение людей, образовавших юридическое лицо, являющихся

"Основанное Карлом Цейсом и Эрнстом Аббе в 1889 г. производственное объединение «Карл Цейс, Йена» было по своей юридической сущности учреждением (штифтунгом).

⁵⁴ Бенедиктов А.В. Государственная социалистическая собственность. М., 1948. С.657.

коллективным собственником его имущества и осуществляющих его деятельность. Но оно малопригодно для юридических лиц типа учреждений, куда относятся и государственные юридические лица. Коллектив и предприятие - это не одно и то же⁵⁵. Кодекс законов о труде РФ различает предприятие и коллектив рабочих и служащих (ст.7). Поэтому появились многочисленные возражения и попытки иначе выявить сущность юридического лица⁵⁶. Все точки зрения подробно рассмотрены в книге автора этих строк", вследствие чего здесь нет необходимости их излагать.

Затем появилась концепция О. А. Красавчикова, который в определении сущности юридического лица отпоявлялся от высказывания К. Маркса о сущности человека⁵⁸ и определял ее тоже как совокупность всех общественных отношений" Позже советская наука на этих вопросах не останавливалась. Теперь прежние представления о юридических лицах значительно устарели, потому что за отдельными из них может стоять не коллектив, а один человек⁶⁰. Допустимо сказать, что юридическое лицо-это одна из форм деятельности собственника.

В юридической литературе подчас отрицается вхождение одного юридического лица в состав другого юридического лица⁶¹, хотя такое вхождение существовало ранее в промышленности, когда трестированное предприятие приобретало положение субъекта гражданского права, продолжая входить в состав треста - юридического лица⁶², а на транспорте и в сельском хозяйстве существует и поныне. Подобное вхождение предусматривает новейшее законодательство - Граж-

"См.: Сов. гос-во и право. 1988. № 6. С.29.

"См.: *Аскназий С. И* Об основаниях правовых отношений между государственными социалистическими организациями (К проблеме юридического лица в советском гражданском праве) // Ученые записки ЛЮИ. 1947. Вып.4. С.33-34; *Александров Н. Г.* Трудовое правоотношение. М., 1948. С.202; *Генкин Д. М.* Значение применения института юридического лица во внутреннем и внешнем товарообороте СССР // Сборник научных трудов МИНХ. 1955. Вып. 9. С. 17; *Толстой Ю. К.* Содержание и гражданско-правовая защита права собственности в СССР. Л., 1955 С.88.

"См.: *Тирхов В.А.* Ответственность по советскому гражданскому праву. Саратов, 1973. С.44-56.

"См.: *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. Т.3. С.3.

"См.: *Красавчиков О. А.* Сущность юридического лица//Сов. гос-во и право. 1976. № 1.

"См.: Закон СССР «Об общих началах предпринимательства граждан в СССР» // Ведомости... СССР. 1991. № 16. Ст.442. Статьи 3-4.

"См.: Сов гос-во и право. 1977. №4. С.149; *Брагинский М. И.* Участие Советского государства в гражданских правоотношениях. М., 1981. С.40; Советское гражданское право. Субъекты гражданского права. С. 140, 156.

"См.: *Бритусь С.Н.* Юридические лица в советском гражданском праве. М., 1947. С. 254, 287-288.

"Ведомости... СССР. 1988. № 22. Ст. 355. Статья 33; 1989. №19, Ст. 350; 1990. №26. Ст.489; 1991. №11. Ст. 294; № 12. Ст. 324, 325; Вед., РФ. 1992. № 30. Ст. 1788.

данский кодекс РФ (ст.76, 121), Закон о кооперации" и другие акты⁶⁴.

4. Правоспособность и дееспособность юридических лиц обладают существенными особенностями. Каждое юридическое лицо обладает правоспособностью, так же, как и каждый гражданин, однако в отличие от граждан, которые все обладают одинаковой правоспособностью, правоспособность юридических лиц является общей или специальной. Это значит, что они могут обладать такими правами, которые соответствуют стоящим перед каждым юридическим лицом задачам. Большинство коммерческих организаций может заниматься любыми видами деятельности, остальные - только предусмотренными их учредительными документами (ст.49 ГК)⁶⁵. Поэтому юридические лица обладают различной правоспособностью. Она определяется законом, устанавливающим общие положения, а особенности предусматриваются уставами юридических лиц и положениями о них. В основном, как вообще в гражданском праве, речь идет об имущественных правах и обязанностях, но ими правоспособность юридических лиц не ограничивается". Достаточно сослаться на п.7 ст. 152 ГК. Конечно, законодатель относительно свободен в определении правоспособности юридических лиц⁶⁷, но нельзя забывать об объективной обусловленности его воли.

Специальную правоспособность не следует понимать так, что юридическое лицо обязательно должно заниматься только одним видом деятельности. Есть организации узко специализированные, что облегчает решение многих вопросов и позволяет легче достичь высокого уровня своей работы, есть и организации многопрофильные, что дает им более широкие возможности получать доходы, гибче приспосабливаться к потребностям населения и народного хозяйства, а также создает определенные удобства для потребителей⁶⁸. Но тем не менее каждое юридическое лицо должно в первую очередь ставить перед собою те задачи, решения которых ожидает от него общество. Сельскохозяйственное предприятие не вправе без изменения его юридической личности переключиться целиком на промышленное производство (ср. п.1 и 17 Примерного Устава колхоза) и наоборот. Тем более это относится к учреждениям.

Момент возникновения правоспособности юридического лица определяется моментом государственной регистрации юридического лица (ст.51 ГК).

Одновременно с возникновением правоспособности возникает и

С.39. "СП РСФСР. 1988. №3. Ст.9. ПП. 4, 8; №3. Ст.11. ПП.1,2. "См.: Суд. практика. 1956. № 2. С.41. "См.: Брагинский М. И. Указ. соч.

"См.: Пугинский Б. И. Гражданско-правовые средства в хозяйственных отношениях. М., 1984. С.161-162.

"См.: Проблемы гражданского права. Л., 1987. С.33.

дееспособность юридического лица. Можно согласиться с распространенным мнением, что юридическое лицо всегда правоспособно и дееспособно. Но при этом обычно забывается, что юридическое лицо не действует иначе, как через свои органы (ст.53 ГК)⁶⁹ Органы юридического лица могут быть коллегиальными и единоличными. В обоих случаях предусматривается определенный порядок назначения либо избрания органов юридического лица и их деятельности законом, уставом или положением. Если орган сформирован и действует не в соответствии с установленным порядком, он должен быть признан недееспособным⁷⁰.

Ответственность юридического лица ограничивается принадлежащим ему имуществом за исключениями, предусмотренными ст.56 ГК.

5. Образование и прекращение юридических лиц происходит в порядке, предусмотренном Положением о порядке создания, реорганизации и ликвидации предприятий, объединений, организаций и учреждений, утвержденным Советом Министров СССР 2 сентября 1982 г.⁷¹

Различается тройкий порядок образования юридических лиц:

распорядительный, разрешительный и явочно-нормативный. Первый порядок применяется для образования юридических лиц типа учреждений, последующие два - для юридических лиц типа союзов.

Распорядительный порядок заключается в том, что юридическое лицо образуется путем издания компетентным органом соответствующего акта. Таким путем образуются все государственные юридические лица⁷², а также учреждения (предприятия), союзы лиц (хозяйственных обществ и товариществ, кооперативных и общественных организаций). При разрешительном порядке образование юридического лица происходит по волеизъявлению членов-учредителей с разрешения (лицензии) соответствующего органа государственного управления.

Явочно-нормативный порядок не требует разрешения на образование данного юридического лица, такая возможность предусматривается законом, а члены-учредители, образовавшие юридическое лицо, регистрируют его либо его устав в надлежащем

⁶⁹См.: Соц. законность. 1956. № 9. С. 91; Радянське право. 1959. № 4. С.142. ^См.: Зейдер Н. Б. Гражданские процессуальные правоотношения. Саратов, 1965. С.46-47.

⁷¹ СП СССР. 1982. № 25. Ст. 130; 1990. № 2. Ст. 16; СП РСФСР. 1983. № 15. Ст.88; 1988. № 15. Ст. 76; Бюллетень нормативных актов министерств и ведомств СССР. 1983 № 11. С.3; Хозяйство и право. 1990. № 2. С.145; Бюлл. Верх. суда РФ. 1995. № 5. С.2, Собрание актов Президента и Правительства РФ (в дальнейшем САПП). 1993. № 9 Ст. 1686.

⁷² Утверждение, будто бы на органы местного самоуправления «не распространяются общие правила о возникновении и прекращении юридических лиц» (Советское гражданское право. 1979. Т. I. С 156), не точно: здесь имеются особенности, определяемые выборным порядком, однако избиратели не могут приступить к выборам без решения компетентного органа о его образовании.

порядке. Так образуются колхозы, кооперативные и общественные организации⁷³.

Прекращение юридических лиц может происходить в распорядительном и добровольном порядке. Первый порядок применяется во всех случаях, когда прекращаемое юридическое лицо возникло тоже в распорядительном порядке, а также в случаях, когда необходимо прекратить деятельность добровольно образовавшегося юридического лица вследствие уклонения от своих целей и по другим основаниям, предусмотренным законом. В добровольном порядке юридическое лицо прекращается по решению его членов.

Юридические лица прекращаются путем их реорганизации, при которой права и обязанности прекратившегося юридического лица переходят к его правопреемникам (ст.57 ГК)⁷⁴, и ликвидации, когда их права и обязанности переходят к правопреемникам (ст.61 ГК)⁷⁵ Реорганизация может повлечь не только прекращение, но и возникновение юридических лиц.

Различается четыре вида реорганизации: слияние, когда из двух или более прекращающих свое существование юридических лиц образуется одно новое юридическое лицо; разделение, при котором, наоборот, из одного прекращающегося юридического лица образуется два или более новых лиц; присоединение, в котором к продолжающему существовать юридическому лицу присоединяется другое лицо, прекращающее в связи с этим свое существование; выделение, где, напротив, из продолжающего существование юридического лица выделяется новое, вновь возникающее лицо. В первых двух случаях происходит одновременно возникновение и прекращение юридических лиц, в третьем случае имеет место только прекращение, в четвертом - только возникновение нового юридического лица. От этих видов организации следует отличать административно-правовую реорганизацию (преобразование), когда изменяются задачи, наименование, содержание, подчинение юридического лица, остающегося, однако, тем же субъектом гражданских правоотношений.

Контроль за соблюдением законности при возникновении и прекращении юридических лиц осуществляется прежде всего их вышестоящими органами. Если таких органов не имеется (например, у многих кооперативов), контроль возлагается на местную администрацию.

6. Наиболее распространенными в нашей стране являются хозяйственные товарищества и общества. Ими признаются коммерческие

⁷³ Существование явочно-нормативного порядка отрицает В.А.Дозорцев (см.:

Советское гражданское право. Субъекты гражданского права. С. 91-93).

"См.: Черепихин Б. Б. Правопреемство по советскому гражданскому праву. М., 1962.

"См.: Суд. практика. 1951. № 11. С.42; 1952. №9. С.39; Сов. юстиция. 1968. №8. С. 32; Бюлл. Верхов. суда РСФСР. 1971. №9. С.2; 1993. № 1. С.2.

организации с разделенным на доли (вклады) учредителей (участников) уставным (складочным) капиталом. Хозяйственные товарищества могут создаваться в форме полного товарищества и товарищества на вере (коммандитного товарищества) (ст.66 ГК). Простое товарищество (гл.55 ГК) юридическим лицом не является.

Полным признается товарищество, участники которого (полные товарищи) в соответствии с заключенным между ними договором занимаются предпринимательской деятельностью от имени товарищества и несут ответственность по его обязательствам принадлежащим им имуществом. Фирменное наименование товарищества должно содержать либо имена (наименования) всех его участников, либо имя (наименование) одного или нескольких участников с добавлением слов «и компания» (ст.69 ГК). Управление деятельностью товарищества осуществляется по общему согласию его участников, но может быть предусмотрено, когда решение принимается большинством голосов (ст.71). Каждый участник вправе действовать от имени товарищества, если учредительным договором не установлено, что все участники ведут дела совместно либо ведение дел поручено отдельным участникам (ст.72).

Товариществом на вере (коммандитным товариществом) признается такое, в котором наряду с участниками, осуществляющими от имени товарищества предпринимательскую деятельность и отвечающими по обязательствам товарищества своим имуществом (полными товарищами), имеется один или несколько участников - вкладчиков (коммандитистов)⁷⁶, которые несут риск убытков, связанных с деятельностью товарищества, в пределах сумм внесенных ими вкладов и не принимают участия в осуществлении товариществом предпринимательской деятельности (ст.82 ГК), а также в управлении деятельностью товарищества (ст.84).

Выход из товариществ ограничивается определенными сроками (ст. 77 и пп. 3 п. 2 ст. 85 ГК).

Обществом с ограниченной ответственностью признается учрежденное одним или несколькими лицами общество, уставный капитал которого разделен на доли определенных учредительными документами размеров; участники общества отвечают по его обязательствам и несут риск убытков, связанных с деятельностью общества, в пределах стоимости внесенных ими вкладов (ст.87 ГК). Кодекс предусматривает издание закона об обществах с ограниченной ответственностью. Высшим органом общества с ограниченной ответственностью является общее собрание его участников. Для текущего руководства деятельностью общества создается коллегиальный и (или) единоличный орган; последний может быть и не из числа участников общества (ст.91 ГК).

⁷⁶ Слово «коммандитист», пришедшее к нам из французского языка, происходит от латинских слов cum - вместе и mando - верить, что полностью охватывается понятием вкладчика.

Общество с дополнительной ответственностью отличается тем, что участники такого общества солидарно несут субсидиарную ответственность по его обязательствам своим имуществом в одинаковом для всех кратном размере к стоимости их вкладов (ст.95 ГК).

Наиболее распространенными являются акционерные общества. В них превращено множество государственных и кооперативных предприятий по нормативным актам о приватизации. Надо сказать, что это превращение происходило в темпе, превышающем темпы коллективизации, и с введением людей в заблуждение. В Положении об акционерных обществах, утвержденных Советом Министров РСФСР 25 декабря 1990г., было написано, будто бы акция удостоверяет право собственности на долю в уставном капитале общества". Нигде в мире нет такого и потому в ГК правильно написано, что участники хозяйственных обществ имеют к ним обязательственные, а не вещные права на их имущество (п.2 ст.48 ГК), и предписано привести ранее принятые учредительные документы в соответствие с ГК⁷⁸. Федеральный закон «Об акционерных обществах» от 26 декабря 1995 г. определяет: «Акционерным обществом признается коммерческая организация, уставный капитал которой разделен на определенное число акций, удостоверяющих обязательственные права участников общества (акционеров) по отношению к обществу» (ст.2)⁷⁹.

Распространенность акционерных обществ объясняется прежде всего тем, что они способны аккумулировать огромные средства за счет множества акционеров. Каждый человек может стать акционером, цена акций позволяет это сделать и почувствовать себя собственником. С другой стороны, акционерные общества создают возможность состоятельным людям стать хозяином предприятия за 51% его стоимости, а в крупных обществах и того меньше. Дело в том, что решения принимаются не большинством акционеров, а большинством голосующих акций (ст.59 Закона). Это обстоятельство, очевидно, недостаточно разъяснялось при массовом образовании новых обществ, потому что в средства массовой информации поступают такие, например, вопросы: «Правомочно ли собрание, если на нем присутствует менее половины акционеров?» Ответ содержится в п. 1 ст.58 Закона: «Да, правомочно, если для участия в собрании зарегистрировались акционеры либо их представители, обладающие в совокупности более чем половиной размещенных голосующих акций». Набрать акций для состоятельного человека не трудно, потому что всегда найдутся акционеры, желающие продать свои акции. Особенно удобны для этого открытые акционерные общества, участники которых вправе продать свои акции любому лицу. В закрытых акционерных

"СП РСФСР. 1991. №6 Ст.92. "Ведомости... РФ. 1994. № 32. Ст.3302. "Ведомости... РФ. 1996. № 1. Ст.1.

обществах преимущественное право приобретения продаваемых акций имеют акционеры этого общества (ст.97 ГК). В отличие от товариществ, выход из обществ свободный (ст.94 ГК).

Управление акционерным обществом является более сложным, чем в других организациях (ст. 103 ГК).

Хозяйственные общества могут быть дочерними и зависимыми. Если хозяйственное общество или товарищество (основное) в силу преобладающего участия в уставном капитале другого общества, либо в соответствии с заключенным между ними договором, либо иным образом имеет возможность определять решения, принимаемые другим обществом, то такое общество признается дочерним (ст. 105 ГК).

Зависимым признается хозяйственное общество, если другое (преобладающее, участвующее) общество имеет более двадцати процентов голосующих акций акционерного общества или уставного капитала общества с ограниченной ответственностью (ст. 106 ГК).

7. Основу деятельности государственных юридических лиц составляет государственная и муниципальная собственность. Из государственного имущества выделяются определенные средства для деятельности государственных юридических лиц, и тем самым эти лица получают необходимое имущественное обособление друг от друга и от государства в целом. Государственными юридическими лицами выступают государственные предприятия, учреждения, организации.

Высшие органы государственной власти и государственного управления юридическими лицами не служат и в гражданские правоотношения не вступают, это делают их хозяйственные отделы (управления), что не всегда учитывается⁸⁰

Органы местной власти выступают в качестве юридических лиц на основании законов о них⁸¹, равно как и местные администрации⁸². Юридическими лицами могут быть также органы территориального общественного самоуправления.

Государственные юридические лица весьма разнообразны и многочисленны". Их имущественное обособление связано с возник

аем.: Чорновил Е. П. Возмещение вреда, причиненного незаконными действиями организаций и их должностных лиц. Свердловск, 1984. С. 29.

⁸¹ Закон РСФСР от 6 июля 1991 г. «О местном самоуправлении в РСФСР». Ведомости... №29. Ст.1010; Закон РФ от 5 марта 1992 г.»О краевом, областном Совете народных депутатов и краевой, областной администрации». Ведомости .. № 13. Ст.663;

Закон РФ от 14 июля 1992 г. «О закрытом административно-территориальном образовании». Ведомости... № 33. Ст. 1915; Федеральный закон от 28 августа 1995 г. «Об общих принципах организации местного самоуправления в РФ»//Ведомости... 1995. № 35. Ст.3506.

"См.: Советское гражданское право. М., 1979. Т. I.C.I 56; Советское государственное право. Саратов, 1979. С.59; Советское гражданское право. 1982. Ч. 1. С.112.

"См., например, СЗ РФ. 1996. № 30. Ст.3657.

новением хозяйственного расчета. Понятие хозяйственного расчета родилось с введением новой экономической политики. Надо сказать, что первоначально оно не имело современного смысла. В плане доклада на IX Всероссийском съезде Советов, написанном не позднее 23 декабря 1921 г., В. И. Ленин подчеркивал: «Еще одна важнейшая сторона «новой экономической политики»: учение хозяйствовать - «хозяйственный расчет»⁸⁴. Та же мысль выражена им в речи на пленуме Московского Совета 20 ноября 1922 г. словами: «... Уметь устраивать все расчетливо»⁸⁵. Поскольку это было вызвано к жизни торговлей и неразрывно связано с нею, то в одинаковом смысле говорилось и о коммерческой постановке дела, о коммерческом расчете⁸⁶.

То, что дело обстояло именно так, подтверждается нормативными актами того времени.

Наказом Совета Народных Комиссаров о проведении в жизнь начал новой экономической политики (декрет СНК РСФСР от 9 августа 1921 г.) было установлено, что государство в лице Высшего совета народного хозяйства сосредоточивает в своем непосредственном управлении отдельные отрасли производства и определенное число крупных или почему-либо с государственной точки зрения важных, а также подсобных к ним предприятий, взаимно дополняющих друг друга. Эти предприятия ведутся на началах точного хозяйственного расчета⁸⁷. Порядок финансирования предприятий был установлен декретом СНК от 16 августа 1921 г., из которого видно, что кредиты предприятиям открываются по смете. Остаток кредитов по день окончания сметного периода, за вычетом сумм кредиторского списка, закрывается. Все поступающие предприятию или подсобным его органам по доходной смете суммы перечисляются в доход государства⁸⁸. Такой порядок финансирования мы в настоящее время называем бюджетным, в отличие от хозрасчетного, при котором однажды выделенные предприятию средства остаются, как правило, у него до окончания его существования, а поступающие доходы идут прежде всего на покрытие расходов и лишь определенная часть прибыли перечисляется в доход государства.

Ограниченность бюджетных возможностей государства того времени не позволяла ему содержать все национализированные пред-

⁸⁴ Ленин В. И. Полн. собр. соч. Т. 44. С. 491.

⁸⁵ Ленин В. И. Полн. собр. соч. Т. 45. С. 308-309.

⁸⁶ См.: Ленин В. И. Полн. собр. соч. Т. 44. С. 66, 220, 342-343.

⁸⁷ СУ РСФСР. 1921. № 59. Ст. 403.

⁸⁸ СУ РСФСР 1921 №63 Ст. 458.

Кредиты, о которых идет речь в декрете, означают бюджетное финансирование (в том смысле в законодательстве до настоящего времени говорится о распорядителях кредитов в госбюджетных организациях - ст. 11 Основ, 24 ГК), а не банковское кредитование.

приятия. Предприятия, не вошедшие в указанные группы, должны были на основах, предусмотренных декретами об аренде и инструкциями ВСНХ, сдаваемы в аренду кооперативам, товариществам и другим объединениям, а также частным лицам⁸¹. Этим предприятиям, снятым с государственного снабжения, разрешалась свободная реализация продукции с целью получения доходов на свое содержание⁹⁰. Предприятия, финансируемые из бюджета, должны были всю свою продукцию сдавать государству. Затем им разрешается реализация части продукции для пополнения недоданных государством ресурсов. В то же время подчеркивается, что все предприятия, как оставленные на государственном снабжении, так и снятые с него, должны вестись на началах хозяйственного расчета⁹¹.

Уже упоминавшаяся декларация 22 мая 1922 г. «Об основных частных имущественных правах» предоставляла эти права «юридическим лицам, как-то: рабочим и кооперативным организациям, всякого рода товариществам и зарегистрированным обществам, государственным учреждениям и предприятиям, их объединениям в пределах, указанных их уставами или соответствующими положениями». Тем самым была установлена специальная правоспособность юридических лиц, действующая ограниченно и в настоящее время.

-Лишь постепенно хозрасчет приобрел современные черты. Хозяйственный расчет определяет экономическое, а в конечном счете и правовое положение юридического лица⁹², существующего на свои средства, но не являющегося собственником своего имущества. Иногда говорят о хозрасчете и организаций, являющихся собственниками своего имущества (например, колхозов), но это ошибка. В действующем законодательстве правовое положение хозрасчетных юридических лиц определяется понятием хозяйственного ведения и оперативного управления (ст. 114 и 115 ГК). Подробнее эти понятия рассматриваются в разделе курса и науки «Право собственности» (ст. 294 и 296 ГК). Первичным звеном хозрасчетных юридических лиц является предприятие - самостоятельный хозяйствующий субъект с правами юридического лица, который на основе использования трудовым коллективом имущества производит и реализует продукцию, выполняет работы, оказывает услуги. Предприятие не имеет в своем составе других юридических лиц, но может иметь структурные подразделения. Управление предприятием осуществляется в соответствии сего уставом

⁸¹См.: Ленин В. И. Поли. собр. соч. Т.53. С.186; СУ РСФСР. 1921, № 59. Ст.403.

⁹⁰СУ РСФСР. 1921. № 72.Ст.577.

⁹¹СУ РСФСР. 1922.№3. С.11;№4.Ст.43.

⁹²См.: Якушев В. С. Юридическая личность государственного производственного предприятия. Свердловск, 1973; Масевич М. Г., Покровский Б. В., Сулейминов М. К. Правовые формы хозяйственного расчета производственных объединений и предприятий. Алма-Ата. 1975.

на основании сочетания принципов самоуправления трудового коллектива и прав собственника по хозяйственному использованию имущества. Собственник или уполномоченные им органы могут делегировать его права совету предприятия или иному органу, представляющему интересы собственника и трудового коллектива. Трудовой коллектив решает вопросы, связанные с выкупом имущества предприятия, избранием представителей в совет предприятия и другие. Совет предприятия определяет общее направление экономического и социального развития предприятия, порядок распределения чистой прибыли и решает другие вопросы. Руководитель предприятия решает самостоятельно все вопросы деятельности предприятия, за исключением отнесенных к компетенции общего собрания и совета предприятия, и без доверенности действует от имени предприятия⁹³.

Внутренние подразделения предприятия (структурные единицы) производства, цехи, отделения, участки, фермы, бригады, звенья, бюро, лаборатории и другие действуют на началах внутреннего хозяйственного расчета и юридическими лицами не являются. Однако они могут по решению их трудовых коллективов выйти из предприятия с его согласия и образовать самостоятельное юридическое лицо. Такую самостоятельность они могут получить и помимо своей воли, как это было сделано по указу Президента РФ от 25 ноября 1991 г. «О коммерциализации деятельности предприятий торговли в РСФСР»⁹⁴, а затем и в отношении предприятий бытового обслуживания.

Предприятия могут объединяться в различные объединения, сохраняя права юридических лиц. Ст. 121 ГК предусматривает такие формы, как ассоциации и союзы. Ассоциации представляют собой договорное объединение предприятий, создаваемое в целях совместного осуществления одной или нескольких производственно-хозяйственных функций. В отличие от концерна, участники ассоциации могут входить в другие договорные объединения без согласования с другими участниками.

Союзы могут приобретать такую форму как концерны. Это объединение предприятий, осуществляющее совместную деятельность на основе добровольной централизации функций научно-технического и производственного развития, инвестиционной, финансовой, природоохранной, внешнеэкономической и иной деятельности, а также хозрасчетного обслуживания предприятий. Для организации работы концерн создает систему управления, при которой участники передают часть своих полномочий и функций, в том числе по представлению своих интересов во взаимоотношениях с министерствами и ведомствами,

⁹³См.: Ведомости... СССР. 1990. № 25. Ст.460; Ведомости РСФСР. 1990. №30. Ст.418; СПСССР. 1990. №19. Ст. 101; Сов. юстиция. 1962. № 11. С.31; 1973. №22. С.34;

Хоз-во и право. 1977. № 2. С. 100.

⁹⁴Ведомости... РСФСР. №48. Ст.1675.

другими организациями и учреждениями, включая вопросы размещения государственного заказа, получения централизованно выделяемых материальных ресурсов и капитальных вложений. Участники концерна не могут входить в другие концерны. Концерны носят отраслевой характер.

Консорциум создается предприятиями как временное добровольное объединение для решения конкретных задач реализации крупных целевых программ и проектов, в том числе научно-технических, строительных, природоохранных и других. По выполнению поставленной задачи консорциум прекращает свою деятельность или преобразуется в иной вид объединения.

Могут быть и другие объединения⁹⁵. Все они являются юридическими лицами.

Еще более высокой, чем уже названные⁹⁶, формой объединений являются межотраслевые государственные объединения. Они тоже охватывают различные предприятия, объединения, организации, но уже не одной, а разных отраслей народного хозяйства, в связи с чем выводятся из подчинения своих министерств. Объединившиеся юридические лица сохраняют свою самостоятельность, юридическим лицом становится и объединение в целом. Высший орган его - это собрание представителей трудовых коллективов, текущее руководство осуществляет правление, состоящее из руководителей объединившихся организаций и председателей советов их трудовых коллективов. Подчиненным коллегиальным органом выступает единоличный руководитель - директор объединения. От межотраслевых государственных объединений необходимо отличать территориально-межхозяйственные объединения, представляющие собою подсобный орган местной администрации по руководству расположенными на ее территории предприятиями⁷.

Образование объединений и их деятельность не должны нарушать антимонопольного законодательства⁹".

"См.: Рубин А. Синдикаты и современность // Хоз-во и право. 1990. № 10. С.67.

"См.: Ведомости... РСФСР. 1991. № 44. Ст. 1482; СП СССР. 1987. № 38. Ст. 122; 1988. № 17. Ст. 46.

"См.: СП СССР. 1990. № 17. Ст.92; СП РСФСР. 1990. № 20. Ст. 157; Хоз-во и право. 1988. № 9. С.16; 1989. № 4. С.26; Эк газ. 1988. № 41. С.15; № 43. С.19;

Социалистическая собственность: формы реализации. М, 1989.

"См.: п.3 ст.5 Основ гражданского законодательства; Закон РСФСР от 22 марта 1991 г. «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках». Ведомости... № 16. Ст.499; Указ Президента РФ от 24 августа 1992 г. «О Государственном комитете Российской Федерации по антимонопольной политике и поддержке новых экономических структур». Ведомости... № 35 Ст.2008;

Государственный реестр РФ объединений и предприятий-монополистов, утв. Гос. комитетом по антимонопольной политике 29 декабря 1991 г //Эконом. газ. № 5. 1992 и ел.; Положение о порядке регулирования цен на продукцию предприятий-монополистов, утв. Мин. эк. и фин РФ 29.12.91 //Сов юстиция. 1992. № 6.

По общей схеме, но со своими особенностями строится структура юридических лиц на транспорте. Железная дорога - комплексное объединение, отделение дороги - производственное объединение, линейные предприятия - структурные единицы". На водном транспорте основными юридическими лицами являются пароходства, в состав которых входят порты и другие предприятия¹⁰⁰. На воздушном транспорте юридическими лицами внутри страны действуют территориальные управления и производственные объединения¹⁰¹. Производственные объединения действуют и на автотранспорте¹⁰².

Слово «комбинат» является многозначным, им называются и производственные объединения, и отдельные предприятия, и структурные единицы.

В области сельского хозяйства в настоящее время основной формой предприятий являются акционерные общества.

Для непосредственного обслуживания хозяйственных и учебно-научных нужд предприятий и учреждений при них могут быть организованы хозрасчетные сельскохозяйственные и промышленные подсобные предприятия¹⁰³. Подсобные сельские хозяйства осуществляют свою деятельность, как правило, на положении структурных единиц соответствующих предприятий, организаций, учреждений, но могут быть выделены на самостоятельный баланс с разрешения органа, по решению которого они созданы¹⁰⁴.

В целях более полного и равномерного в течение года использования трудовых ресурсов в сельской местности, укрепления экономики хозяйств, повышения производительности труда в совхозах могут быть созданы подсобные промышленные производства и промыслы, в первую очередь по переработке и хранению сельскохозяйственной

¹⁰⁰См.: Ведомости... СССР. 1991. №18. Ст.519; СП СССР. 1989. № 13. Ст.43;

Сборник нормативных актов о транспорте. М., 1983. 4.1. С.122-159; Сов. юстиция. 1973. №22. С.34; Хоз-во и право. 1978. № 1.С.104.

¹⁰¹См.: Указ. сборник. 4.2. С.59-90, 320-368; *Тарасов М. А.* Транспортное право. Ростов-на-Дону. 1968.

¹⁰²См. указ. сборник. 4.3. С.7, 48, 59.

¹⁰³См.: Положение о производственном объединении (комбинате) автомобильного транспорта, утв. СМ РСФСР 12 октября 1979 г. СП РСФСР. № 24. Ст.174; 1982. №7. Ст.41; № 10. Ст.63; 1986. № 6. Ст.38; *Быков А. Г., Половинчик Д. И.* Основы автотранспортного права. М., 1986.

¹⁰⁴СП СССР. 1979. № 3. Ст. 14; Декрет ВНИК и СНК РСФСР от 10 мая 1926 г. «О подсобных предприятиях при государственных учреждениях»// СУ №31. Ст.237; № 64. Ст.498; 1927. № 51. Ст.337; № 115. Ст.775; 1931. № 33. Ст.281; 1937. № 1. Ст.6; СП РСФСР. 1979.№3.Ст.20; 1983. № 15. Ст.88; 1984. № 1. Ст.1; 1987. №21. Ст.131; 1989. № 18.Ст.104.

¹⁰⁵См.: Примерное положение о подсобном сельском хозяйстве, являющемся структурным подразделением предприятия, организации, учреждения, утв. СМ СССР 17 октября 1985г. //СП №33. Ст. 155; 1989. №34. Ст. 155; 1991. №3. Ст.12; 1989.№9.Ст.27.

продукции, производству строительных материалов и товаров народного потребления из местного сырья¹⁰⁵. Такие предприятия, будучи наделены обособленным имуществом и специальной правоспособностью, выступают в качестве самостоятельных юридических лиц.

Самостоятельными хозрасчетными юридическими лицами являются многочисленные банки. Из них один государственный - Центральный банк России, остальные банки коммерческие, действующие по лицензиям, выдаваемым Центральным банком Российской Федерации. Банки образуют свои управления и другие подразделения, не являющиеся юридическими лицами¹⁰⁶.

Коммерческие банки существуют на базе государственной, кооперативной и смешанных форм собственности по лицензиям центральных банков. Они входят в единую банковскую систему страны, руководствуются в своей деятельности законодательством, правилами по кредитованию, ведению расчетных и кассовых операций, устанавливаемых центробанками. Коммерческие и кооперативные банки могут быть республиканскими и региональными. Они обязаны обеспечивать в установленном порядке контроль за выдачей средств на выплату заработной платы в случаях, если такая выдача средств обслуживаемой клиентуре ими осуществляется. По договору с предприятием, организацией, объединением, выпускающим ценные бумаги (акции), банк может взять на себя функции по осуществлению операций, связанных с их продажей, возвратом и выплатой доходов на эти ценные бумаги. Контроль за их деятельностью осуществляется центробанками. Уставы таких банков регистрируются, после чего банки приобретают права юридических лиц¹⁰⁷.

Хозрасчетными юридическими лицами выступают также Российская государственная страховая коммерческая организация (Росгосстрах) и организации государственного страхования республик. По их лицензиям операции совершают и коммерческие страховые организации¹⁰⁸, создаваемые на различных формах собственности. Министер-

¹⁰⁵См.: пост. СМ СССР от 11 мая 1973 г. «О мерах по упорядочению деятельности подсобных предприятий и промыслов в сельском хозяйстве» // СП № 12. Ст.61; 1989. № 15. Ст.49; Соц. законность. № 4. С.46.

¹⁰⁶См.: Федеральный закон о Центральном банке РФ (Банке России) 26 апреля 1995г./ //Ведомости... №18. Ст. 1593; 1996. №1. Ст.3,7; № 26. Ст.3032; Федеральный закон от 3 февраля 1996г. «О банках и банковской деятельности»//Ведомости... №6. Ст. 492.

¹⁰⁷См.: п.5 ст.23 Закона СССР о кооперации // Ведомости... СССР. 1989. № 3. С. 108;

п. 13 пост. СМ СССР от 31 марта 1989 г. «О переводе государственных специализированных банков СССР на полный хозяйственный расчет и самофинансирование» // СП № 21. Ст.64; 1990. № 2. Ст.16; Эконом. газ. 1988. №№ 43, 50. 1989. №№ 2, 25; Ведомости... РСФСР. 1991. № 31. Ст. 1047, 1060.

¹⁰⁸ Положение о Всесоюзной государственной страховой коммерческой организации утв. КМ СССР 30 июня 1991 г. // СП СССР. 18-19. Ст.76; СП РСФСР. 1969. №26. Ст.143; 1982.№4.Ст.25; 1985.№ 1. Ст.1; 1992. №7. Ст.37; Ведомости... 1992.№31. Ст. 1854.

ства, ведомства, их управления и другие учреждения и иные государственные организации, состоящие на государственном и местном бюджете, являются юридическими лицами в тех случаях, когда они имеют самостоятельные сметы, а их руководители пользуются правами распорядителей кредитов¹⁰⁹, за изъятиями, установленными законом (ст. 120 ГК). В настоящее время многие учреждения переведены на хозяйственный расчет¹¹⁰.

8. Кооперативные организации создаются гражданами, желающими обобществить свои средства, свой труд для достижения общей хозяйственной цели. В дальнейшем подчас создается система определенных кооперативных организаций. Имущество каждой кооперативной организации обособляется от имущества ее членов и от имущества других организаций, в том числе одной системы. Каждая кооперативная организация и каждый союз их приобретают признаки юридического лица и выступают в качестве самостоятельного субъекта гражданского права в соответствии со своей специальной правоспособностью. В зависимости от характера своей деятельности кооперация бывает производственной, потребительской, кооперацией смешанного типа.

В настоящее время все виды кооперации охватываются Федеральным законом «О сельскохозяйственной кооперации» от 8 декабря 1995 г.¹¹¹, Федеральным законом «О производственной кооперации» от 8 мая 1996г.¹¹².

Законы призваны раскрыть потенциальные возможности кооперации, создать условия для вовлечения в кооперативы широких слоев населения. Государство всемерно поддерживает кооперативное движение. Кооперативы вправе заниматься любыми видами деятельности за исключением запрещенных законодательством.

Закон различает кооперативы: производственные и потребительские.

Производственным кооперативом (артелью) признается добровольное объединение граждан на основе членства для совместной производственной или иной хозяйственной деятельности (производство, переработка, сбыт промышленной, сельскохозяйственной и иной продукции, выполнение работ, торговля, бытовое обслуживание, оказание других услуг), основанной на их личном трудовом и ином участии и

¹⁰⁹См.: пос. ВЦИК и СНК РСФСР от 27 сентября 1926 г. «О хозяйственных операциях учреждений, состоящих на государственном бюджете» // СУ № 64. Ст.499; Ведом. Верх. Совета РСФСР. 1962. № 30. Ст.465; Положение о высших учебных заведениях СССР, утв. СМ СССР 22 января 1969 г. // СП № 4. Ст.24; Положение об отделе народного образования исполнительного комитета краевого, областного Совета народных депутатов, утв. СМ РСФСР 1 марта 1983 г. //СП РСФСР № 5. Ст.35,

¹¹⁰См.: Совершенствование хозяйственного механизма. Сб. докум. М., 1982. С.234-260: СП СССР 1988. №36. Ст. 103; СП РСФСР 1984. № 15. Ст.126. П.12; 1985. №16. Ст.74,77; 1987. №23. Ст. 141; 1991. №6. Ст.91; Хоз-во и право. 1979.№9.С.9.

¹¹¹СЗРФ. 1995. № 50.Ст.4870.

¹¹²СЗРФ. 1996. №20. Ст. 2321.

объединении его членами (участниками) имущественных паевых взносов. Законом и учредительными документами производственного кооператива может быть предусмотрено участие в его деятельности юридических лиц. Производственный кооператив является коммерческой организацией (ст. 107 ГК). Кроме труда членов кооператива может быть и труд наемных работников (ст.21 Закона). Общее собрание кооператива избирает правление и (или) председателя, ревизионную комиссию (ревизора) и может образовать наблюдательный совет (ст. 15 Закона).

Важнейшими производственными кооперативами являются сельскохозяйственные артели (колхозы) и рыболовецкие артели (колхозы). Указами Президента «О мерах по стабилизации экономического положения и развитию реформ в агропромышленном комплексе» и системе рыболовецких колхозов, а также постановлениями Правительства предписывается развитие кооперативных отношений в агропромышленном комплексе «как наиболее приоритетное направление аграрной реформы»³. Производственным кооперативом признается также сельскохозяйственный кооператив (коопхоз), созданный главами крестьянских (фермерских) хозяйств и (или) гражданами, ведущими личные подсобные хозяйства, для совместной деятельности без обобществления земельных участков (п.4 ст.3 Закона).

В составе кооператива могут создаваться структурные подразделения (включая территориально обособленные): отделения, цехи, формы, мастерские, ателье, магазины и другие, а также филиалы и представительства.

Кооператив организуется явочно-нормативным порядком и считается созданным с момента регистрации.

Членом кооператива может быть каждый гражданин, достигший 16 лет, если законодательством не предусмотрено иное. Коллективными членами могут быть другие кооперативы, государственные и общественные организации на договорных началах. Колхозы вправе создавать подсобные предприятия, которые могут быть юридическими лицами, аналогичными создаваемыми совхозами⁴.

Производственный характер носят также артели старателей⁵.

Потребительским кооперативом признается добровольное объединение граждан и юридических лиц на основе членства с целью удовлетворения материальных и иных потребностей участников, осуществляемое путем объединения его членами имущественных паевых взносов (ст.116 ГК). Кодекс отсылает к законам о потребительских кооперативах, однако Закон РФ «О потребительской кооперации в

³СЗРФ. 1996. №17.Ст.1956;№27.Ст.3236,3264;№33.Ст.4009. ⁴См.: Соц. законность. 1968 №9.С.88; 1973. №9. С.85; 1974. № 12. С.77, "СПСССР. 1984. .№ 17.Ст.98; 1985.№ 1.Ст.3; 1989. №24. Ст.87; Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1981.№ 12.С.9; 1988. №6. С.1.

Российской Федерации» от 19 июня 1992г.⁶ подлежит приведению в соответствие с Гражданским кодексом. Законом «О сельскохозяйственной кооперации» предусматривается, что потребительские кооперативы являются некоммерческими организациями и в зависимости от характера их деятельности подразделяются на следующие виды.

Перерабатывающие кооперативы занимаются переработкой сельскохозяйственной продукции (производство мясных, рыбных и молочных продуктов, хлебобулочных изделий, овощных и плодово-ягодных продуктов, изделий и полуфабрикатов из льна, хлопка, конопли, лесо- и пиломатериалов и других).

Сбытовые (торговые) кооперативы осуществляют продажу продукции, а также ее хранение, сортировку, сушку, мойку, расфасовку, упаковку и транспортировку, заключают сделки, проводят изучение рынка сбыта, организуют рекламу указанной продукции и другое.

Обслуживающие кооперативы осуществляют мелиоративные, транспортные, ремонтные, строительные и эколого-восстановительные работы, телефонизацию и электрификацию в сельской местности, ветеринарное обслуживание животных и племенную работу, работу по внесению удобрений и ядохимикатов, осуществляют ревизионную деятельность, оказывают научно-консультационные, информационные, медицинские, санаторно-курортные услуги и другие.

Снабженческие кооперативы образуются в целях закупки и продажи средств производства, удобрений, известковых материалов, кормов, нефтепродуктов, оборудования, запасных частей, пестицидов, гербицидов и других химикатов, а также в целях закупки любых других товаров, необходимых для производства сельскохозяйственной продукции; тестирования и контроля качества закупаемой продукции;

поставки семян, молодняка скота и птицы; производства сырья и материалов и поставки их сельскохозяйственным товаропроизводителям; закупки и поставки сельскохозяйственным производителям необходимых им продовольственных товаров (продовольствия, одежды, топлива, медицинских и ветеринарных препаратов, книг и других).

Садоводческие, огороднические и животноводческие кооперативы образуются для оказания комплекса услуг по производству, переработке и сбыту продукции растениеводства и животноводства.

Кредитные кооперативы образуются для кредитования и сбережения денежных средств членов данных кооперативов. Страховые кооперативы образуются для оказания различного рода услуг по личному и медицинскому страхованию, страхованию имущества, земли, посевов. По этим двум видам кооперативов должны быть приняты законы.

Очевидно, что перечисленные кооперативы будут осуществлять

⁶• Ведомости... 1992 №30.Ст.1788.

свою деятельность не только для своих членов и не безвозмездно, в связи с чем различие потребительских и производственных кооперативов оказывается размытым.

В чистом виде потребительскими являются кооперативы в виде жилищно-строительных, жилищных, гаражно-строительных, творческих мастерских.

Своеобразной кооперативной организацией является линейный студенческий отряд в том случае, если в нем образуются средства отряда на питание членов отряда и другие общественные внутриотрядные нужды"⁷.

Широкое распространение получила жилищно-строительная кооперация, продолжающая развиваться"⁸. Жилищно-строительный кооператив действует на основании устава"⁹. Каждый кооператив является юридическим лицом, системы и централизованных фондов эти виды кооперации не имеют. Наряду с жилищно-строительными кооперативами могут создаваться жилищные кооперативы для приобретения (покупки) у предприятий, объединений, организаций и исполкомов местных Советов новых или капитально отремонтированных (реконструированных) жилых домов и их последующей эксплуатации"²⁰. Намечено также создание товариществ индивидуальных застройщиков и товариществ индивидуальных владельцев квартир"¹²¹.

Значительно менее распространенными являются дачно-строительные кооперативы"²².

К одготипной кооперации относятся кооперативы по строительству творческих мастерских, по строительству и эксплуатации коллективных гаражей-стоянок для автомобилей индивидуальных владельцев"¹²³, для

"Бюлл. норм. актов... 1978. № 2. С.9.

"См.: пост. СМ СССР от 19 августа 1982 г. «О жилищно-строительной кооперации»//СП № 23. Ст. 120; 1984. № 21. ст. 114; 1985. №22. Ст. III; 1989. №6. Ст.18;№ 12. Ст.35; 1990. №27. Ст.132; СП РСФСР. 1982. № 23. Ст.161; 1988. № 14. Ст.65; 1989. №9. Ст.42; Бюлл. норм. актов... 1984. № 9. С.1 I; пост. Плен. Верх. суда СССР от 11 октября 1991 г. «О применении судами законодательства при рассмотрении дел по спорам между гражданами и жилищно-строительными кооперативами» // Хоз-во и право. 1992. № I. С.79-86.

"Судебная практика по ЖСК обширна. См., напр.: Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1977. № 1.С. 14; Соц. законность. 1985. № 10. С.79; Бюлл. Верх. суда СССР. 1990. №5. С.13.

"•СП СССР. 1988. № 16. Ст. 43; 1989. №9. Ст.27; 1990. № 10. Ст.55; Бюлл. норм. актов... 1990.№3.С.3.

"Ведом. Верх. Совета СССР. 1988.№51. С.884; СП СССР. 1988. № 11. Ст.28. П.6;

СЗ РФ. 1996. № 25. Ст. 2963.

"См.: Суд. практика. 1950. № 9. С.13; Бюлл. Верх. суда СССР. 1975. №5. С.46;

Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1974. № 7. С. 2; 1984 . № 6. С.11.

"См.: Соц. законность. 1971. №8. С. 85. Бюлл. Верх. суда СССР. 1984. №5. С.35;

Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1977. № 11. С.4, 10; 1978. № 11. С.3; 1987. № 2. С.2; 1989. № 8. С.1.

мотоциклов и мотороллеров индивидуальных владельцев, садоводческие товарищества рабочих и служащих¹²⁴.

В литературе садоводческие товарищества относились подчас то к совместной деятельности, то к общественным организациям. Однако Закон относит их к кооперации, потому что при совместной деятельности образуется только общая собственность участников, в то время как садоводческие товарищества могут возводить пансионаты, плодохранилища и другие постройки общего пользования, иметь пасеки. Все это имущество является не общей, а общественной собственностью товарищества в целом¹²⁵. Члены товарищества вступают в него для удовлетворения своих индивидуальных потребностей и лишь в результате этого достигается общественный результат, в то время как образование общественных организаций всегда с самого начала имеет в виду достижение общественной цели. В качестве общественной организации выступает, в частности, добровольное общество садоводов¹²⁶.

9. Гражданам обеспечивается право объединения в общественные организации. Юридической основой их деятельности являются Конституция РФ, Федеральные законы от 19 мая 1995 г. «Об общественных объединениях»¹²⁷, от 11 августа 1995 г. «О благотворительной деятельности и благотворительных организациях»¹²⁸. Общественные организации, обладающие признаками юридического лица, выступают в качестве субъектов гражданского права.

Общественными объединениями признаются политические партии, массовые движения, профессиональные союзы, женские, ветеранские организации, организации инвалидов, молодежные и детские организации, научные, технические, культурно-просветительские, физкультурно-спортивные и иные добровольные общества, творческие союзы, землячества, фонды, ассоциации и другие объединения граждан.

Действие указанных законов не распространяется на кооперативные и иные организации, преследующие коммерческие цели, либо

¹²⁴См.: пост. СМ СССР от 29 декабря 1984 г. «Об упорядочении организации коллективного садоводства и огородничества»//СП 1985. №2. Ст.8; 1986. №22. Ст. 122;

1989. № 6. Ст. 18; № 10. Ст.29; 1990. № 27. Ст.132; № 28. Ст. 135; пост. СМ РСФСР от 5 июня 1986 г. «О мерах по дальнейшему развитию коллективного садоводства и огородничества в РСФСР» // СП № 20. Ст. 149. См.: Сов. юстиция. 1959. № 10. С.82;

Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1983. № 5. С.13; 1985. № 10. С.4; 1986. № 1. С.2.

¹²⁵См.: пост. Плен. Верх. суда СССР от 30 марта 1990 г. «О применении законодательства при рассмотрении судами споров, связанных с деятельностью садоводческих товариществ» // Бюлл. № 3. С. 18; 1991. № 2. С. 18-19.

¹²⁶Примерное положение о республиканском (АССР), краевом, областном, районном (городском) добровольном обществе садоводов, утв. МЖКХ и МСХ РСФСР 6 марта 1979г., согласовано с ВЦСПС и МФ РСФСР//Хоз-во и право. 1979.№5. С.88.

¹²⁷Ведомости... 1995. № 21. Ст.1930; № 47. Ст.8448.

¹²⁸Ведомости... 1995. №33. Ст.3340.

содействующие извлечению прибыли (дохода) другими предприятиями и организациями, на религиозные организации, органы территориального общественного самоуправления (советы и комитеты микрорайонов, домовые, уличные, квартальные, поселковые, сельские комитеты и иные), органы общественной самодеятельности (народные дружины и другие), порядок создания и деятельности которых определяется иным законодательством.

Профессиональные союзы представляют собою самые массовые общественные объединения, охватывающие всю территорию страны. Каждый профессиональный союз имеет низовые организации, возглавляемые профсоюзными комитетами, районные, городские, областные, республиканские и центральные комитеты. Профсоюзы административно-территориальных и государственных образований объединяются советами профсоюзов. Все комитеты и советы профсоюзов являются юридическими лицами¹²⁹. Организуемые ими трудовые кассы взаимопомощи, дворцы культуры, клубы, спортивные общества, стадионы и т.п. могут быть самостоятельными юридическими лицами.

Общественными организациями являются академии наук республик¹³⁰

Добровольные общества и их союзы, в зависимости от района их деятельности, могут быть межгосударственными, всероссийскими, республиканскими, краевыми, областными, районными, городскими или сельскими. Юридическим лицом признается в целом добровольное общество или союз одинаковых добровольных обществ. По характеру своей деятельности общества бывают спортивными, научными, культурными, оборонными и другими¹³¹. Они могут организовывать свои предприятия и учреждения. Добровольные общества необходимо отличать от союзов лиц творческих профессий и обществ лиц, страдающих определенными физическими недостатками.

Работники творческих профессий объединяются в свои союзы:

писателей, художников, композиторов и другие, имеющие свои уставы и являющиеся юридическими лицами. Эти союзы учреждают свои «фонды» (Литературный фонд, Художественный фонд. Музыкальный фонд)¹³², выступающие в качестве юридических лиц. Имеются и

¹²⁹Ст.8 Федерального закона от 12 января 1996 г «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности» //СЗ РФ. 1996. № 3. Ст.148; См.: Маркс К., Энгельс Ф.Соч.Т 36 С.225; Правовые аспекты деятельности профсоюзов СССР М , 1973: Бюлл. Верх суда РСФСР. 1967 № 10 С.2.

¹³⁰См.: Ведомости .. РФ. 1993 № 16. Ст.560.

¹³¹См.: СП РСФСР. 1978. №9. Ст.66; 1984. №8. Ст.66; Соц. законность. 1968. № 1. С.77.

¹³²СМ.: СП СССР. 1987. № 16. Ст.61; СЗ СССР. 1934. № 39. Ст.311; 1935. № 4. Ст.26; 1939. № 53.Ст.460; СП СССР. 1940. №3. Ст.98; № 18. Ст. 44; 1990. №18. Ст.95; СП РСФСР 1988.№10.Ст.41.

«фонды», непосредственно не связанные с деятельностью творческих организаций (Детский фонд. Фонд милосердия и др.)¹³³. Эти фонды, объединяясь с другими общественными организациями, образуют новые юридические лица.

Юридическими лицами являются также республиканские общества слепых и общества глухих¹³⁴, общества инвалидов.

Религиозные организации могут рассматриваться в качестве одного из видов объединений, предусмотренных ст. 14 Конституции Российской Федерации¹³⁵. Деятельность религиозных объединений регулируется Законом РСФСР от 25 октября 1990 г. «О свободе вероисповеданий»¹³⁶.

В последнее время большое распространение получили возникавшие и ранее групповые объединения молодежи, не получающие оформления в предусмотренном законом порядке и потому не являющиеся юридическими лицами. Их называют неформальными объединениями. Характер этих объединений различен - от благородных союзов воинов-интернационалистов запаса до антиобщественных сборищ, совершающих акты вандализма и другие преступления. Очевидно, что отношение к подобным объединениям должно быть различным, одним надо помочь, другие ликвидировать. Однако единство взглядов на них пока не сложилось¹³⁷.

10. Место нахождения юридического лица по закону определяется местом его регистрации (ст.54 ГК)"'. Для осуществления своей деятельности вне места нахождения юридические лица могут организовывать свои отделения, филиалы и представительства¹³⁹. Филиалы и представительства не являются юридическими лицами, их руководители действуют на основании доверенности, полученной от соответствующего юридического лица (ст.55 ГК).

Наименование юридического лица индивидуализирует его, дает

'» СП СССР. 1988. № 35. Ст.98, 99; *Абросимова Е.А.* . О благотворительных организациях в СССР//Сов. гос-во и право. 1992. № 1. С. 135.

¹³⁴ Устав Всероссийского общества слепых принят 23 апреля и утвержден МСО РСФСР 20 июля 1981 г.; Устав Всероссийского общества глухих принят 11 июня и утвержден МСО 1 декабря 1980 г. // Уставы добровольных обществ. М., 1986. 4.2.

"См.: *Розенбаум К.* >. А. Некоторые социально-правовые черты религиозных объединений в СССР//Сов. гос-во и право. 1984. № 12. С.118. Ведомости... РСФСР. 1990. № 21.Ст.240.

"Ведомости... СССР. 1990. № 41. Ст.813. См.: Сов. юстиция. 1959. №6. С.84;

№10.С.82; 1989. № 8. С.25; Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1971. № 1. С. 15; Соц. законность. 1982. № 1.С.21.

"См.: *Овчинский В.* нетрадиционные группы молодежи // Соц. законность. 1988. №4.С.43.

¹³⁵ Надо сказать, что по ранее действовавшему законодательству это место определялось точнее, местом нахождения его постоянно действующего органа.

"См.: Положение о порядке открытия и деятельности в СССР представительств иностранных фирм, банков и организаций // СП СССР. 1977. № 16. Ст.95.

179

возможность отличать от других субъектов. Для хозяйственной организации это фирменное наименование или кратко - фирма. Фирменное наименование должно показывать предмет деятельности данного юридического лица и для государственных организаций - их подчинение, а для кооперативных - вид и степень объединения. Чтобы различать однородные организации, фирменное наименование должно содержать соответствующие указания: географическое положение, специальное наименование, номер и т.п. Наименование может быть условным и сокращенным¹⁴⁰.

С целью повышения заинтересованности и ответственности предприятия выпускаемая им продукция должна иметь обозначение, кем и каким качеством она выпущена. Для этого продукция снабжается производственной маркой, которая содержит в себе фирменное наименование, местонахождение предприятия, сорт товара, номер стандарта или технического условия, цену товара. Наряду с производственной маркой или вместо нее на продукцию наносится товарный знак выпустившего продукцию предприятия. Нанесение производственной марки и товарного знака на само изделие или его упаковку, а также освобождение изделий от маркировки предусматривается стандартами и техническими условиями¹⁴¹. Товарные знаки регистрируются в соответствии с Законом РФ от 23 сентября 1992 г. «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров»¹⁴², а также Правилами составления, подачи и рассмотрения заявки на регистрацию товарного знака и знака обслуживания от 29 ноября 1995 г.¹⁴³. В печати отмечалось, что нанесение на изделия одного лишь товарного знака (к тому же нередко трудно расшифровываемого) лишает потребителя возможности установить изготовителя¹⁴⁴.

Наряду с производственными марками и товарными знаками предприятий, выпускающих продукцию, изделие может иметь товарный знак торгового предприятия. Организация, оказывающая услуги, вправе иметь знак обслуживания. От этих обозначений, имеющих юридическое значение, необходимо отличать свободные знаки, вошедшие во всеобщее употребление для обозначения товаров известного рода.

¹⁴⁰См.: Положение о фирме, утв. пост. ЦИК и СНК СССР от 22 июня 1927г. //СЗ№ 40. Ст.395; № 49. Ст. 499; СП СССР. 1966. № 41. Ст.915; 1968. № 6. Ст.24; СП РСФСР 1983. №3. Ст. 17.

¹⁴¹См.: пост. СМ СССР от 15 мая 1962 г. «О товарных знаках» // СП № 7. Ст.59; 1985. №4. Ст. 18.

¹⁴²Ведомости... РФ. 1992. № 42. Ст.2322.

¹⁴³См.: Бюлл. норм. актов... 1996. № 4. С.26-50.

¹⁴⁴См.: Хоз-во и право. 1980. № 7. С.38.

Государства

Наиболее сложными субъектами гражданского права выступают государства. Этим объясняется рассмотрение их положения после освещения положения других субъектов гражданского права.

1. На территории бывшего Советского Союза объявили о своей независимости ряд суверенных государств. Каждое из них является субъектом гражданского права. Прежде всего это выражается в том, что любое государство выступает как субъект права государственной собственности. При сложном составе государства субъектами являются также входящие в него республики, а также национальные и административно-территориальные образования¹⁴⁵.

Как правило, государство предоставляет принадлежащее ему имущество различным государственным объединениям и организациям для осуществления ими хозяйственной и иной деятельности, не переставая быть собственником переданного имущества. Лишь в случаях безвозвратной передачи государственного имущества коллективным собственникам или гражданам право собственности государства прекращается и возникают иные виды и формы собственности.

Кроме того, что государство постоянно является субъектом права собственности, оно выступает и в качестве субъекта управления тем имуществом, которое не передано в управление отдельным государственным организациям, выступающим в качестве субъекта гражданского права. Слово «управление» употребляется здесь применительно к государству соответственно либо в смысле государственного управления, либо управления, осуществляемого собственником, а применительно к отдельным организациям или в смысле государственного управления или хозяйственного ведения (оперативного управления). М. И. Брагинский называет управление государства нераспределенным имуществом оперативным управлением¹⁴⁶, с чем согласиться нельзя, потому что это понятие выработано специально для несобственников, у собственника же права оперативного управления быть не может, как не может быть у него права аренды собственного имущества и т. п.¹⁴⁷.

. Земля в стране является достоянием народов (ст.9 Конституции РФ), а распоряжение ею осуществляется государственными и муниципаль-

¹⁴⁵ Подробнее о субъектах собственности и права собственности в книге об институте права собственности.

""См.: Брагинский М. И. Указ. соч. С.31 ел.

""См.: Витквичус П. П. Указ. соч. С.1 19: Сов. гос-во и право. 1982. № 7. С. 148. Подробнее о хозяйственном ведении и оперативном управлении в разделе о праве собственности.

ными органами. Ранее в литературе эта часть государственного имущества определялась понятием казны¹⁴⁸.

Двоякая роль государства послужила поводом для предложения различать собственность общенародную и государственную, причем без того четкого критерия, который указан в предыдущих абзацах, потому что автор названного предложения относит к государственной собственности и имущество, которое не находится в непосредственном управлении государства, а без остатка распределено между отдельными субъектами гражданского права, - промышленность, транспорт и т.д.¹⁴⁹.

По принятой в литературе и закрепленной в законодательстве концепции все государственное имущество представляет собою всенародное достояние, находящееся в управлении различных субъектов. Так, средства, поступающие в федеральный бюджет, и не переданные еще отдельным ведомствам и их организациям для расходования по назначению, находятся в управлении государства в целом, а средства субъектов федерации и муниципальных образований - соответственно государственных и муниципальных органов. Осуществляют управление государственным имуществом, не переданным отдельным субъектам, органы государственного управления. Бюджетными средствами управляют Правительство страны, министерство финансов и соответствующие нижестоящие органы. В то же время эти органы сами являются субъектами гражданского права и наделяются для этого необходимыми государственными средствами. Поэтому во всех случаях, когда органы государственного управления вступают в правоотношения, необходимо различать, выступают ли они в роли органов государства, управляющего через них государственным имуществом, или в качестве самостоятельных субъектов гражданского права, юридических лиц, и распоряжаются средствами, выделенными им для оперативной деятельности. Например, Министерство финансов в одном случае выделяет предусмотренные по бюджету средства Министерству здравоохранения и выступает как орган государственного управления, а в другом случае платит строительной организации за ремонт своего здания, осуществляя хозяйственную деятельность юридического лица. Эту двоякую роль выполняют в соответствующих случаях и другие органы.

Государство как субъект гражданского права отличается от других субъектов своим суверенитетом, тем, что оно само определяет правоспособность и дееспособность, а также устанавливает нормы, регулирующие отношения, в которые оно вступает. Все это делает государство не совсем равным тем субъектам, с которыми оно вступает в правоотношения. Авторы, настаивающие на равноправии этих сторон, все же вынуждены признать, что положение государства

¹⁴⁸См.: Гражданское право. М., 1944. Т.1.С.158. ¹⁴⁹См.: Коммунист. 1987. № 18. С.78.

«откладывает несомненный отпечаток на правовой режим его участия в гражданском обороте»¹⁵⁰.

2. Государство нередко является субъектом гражданских правоотношений во внешнем обороте. Но оно не отвечает по обязательствам государственных предприятий, являющихся юридическими лицами, а эти организации не отвечают по обязательствам государства (ст. 113, 126 ГК). Внешнюю торговлю ведут в значительной мере самостоятельные государственные внешнеторговые организации¹⁵¹, другие государственные предприятия и кооперативы, отдельные граждане. Обязательными для государства считаются лишь те заграничные сделки, которые совершены торговыми представительствами или торговыми советниками посольства РФ и специально на то уполномоченными органами и лицами¹⁵².

3. Внутри страны государство выступает в качестве субъекта гражданских прав в различных правоотношениях. Надо сказать, что круг этих отношений иногда непомерно расширяется, вследствие чего им охватываются отношения, регулируемые земельным, лесным, уголовным, уголовно-процессуальным, финансовым законодательством и т.п. Происходит это по двум причинам. Во-первых, неосновательно расширяется круг органов, представляющих государство, о чем уже говорилось. Во-вторых, обязательственные отношения рассматриваются как право собственности в динамике, вследствие чего участие государства усматривается и в жилищных обязательствах¹⁵³, в которых государство непосредственно не участвует. Здесь допускается смешение понятий. Дело в том, что собственность может быть понимаема по-разному (о чем речь пойдет в специальной книге), но правовое отношение собственности необходимо четко отличать от обязательственных правоотношений.

Говоря о гражданской правосубъектности государства, следует, очевидно, держаться в пределах гражданских правоотношений. Отношения, регулируемые другими отраслями права, сюда не отно-

¹⁵⁰ Бригишквич М. С. Указ. соч. С. 137.

¹⁵¹ См.: Положение о всесоюзном хозрасчетном внешнеторговом объединении, входящем в систему Министерства внешней торговли, утв. СМ СССР 31 мая 1978 г. // СП № 13. Ст. 91, 1985. № 13. Ст. 54; 1991. № 24. Ст. 92; Пост. СМ СССР от 7 марта 1989 г. «О мерах государственного регулирования внешнеэкономической деятельности» // СП № 16 Ст. 50; Положение и Устав Всесоюзного хозрасчетного внешнеторгового объединения при СМ РСФСР, утв. СМ РСФСР 21 и 22 декабря 1987 г. // СП 1988. № 2. Ст. 9; № 3 Ст. II.

¹⁵² См. пост. ВЦИК и СНК РСФСР от 16 декабря 1922 г. «О внешней торговле» // СУ № 65. Ст. 546; Положение о торговых представительствах СССР за границей, утв. указом Президиума Верховного Совета СССР от 30 марта 1989 г. // Ведомости... № 9. Ст. 218.

¹⁵³ См.: Виткявичене П. П. Указ. соч. С. 73, 145, 146 и др.

сятся¹⁵⁴. Поэтому за пределами рассмотрения здесь оставляются многие важные отношения, в частности конституционные¹⁵⁵.

Как уже отмечалось в предыдущей книге, отрасли советского права не изолированы друг от друга, местами они перекрещиваются, но все же их разграничение должно соблюдаться. Поэтому мы говорим, что государство внутри страны выступает субъектом гражданских правоотношений при выпуске государственных займов, в роли гаранта по вкладам в Сберегательный банк, в случаях взыскания в доход государства исполнения по противозаконным (ст. 169 ГК), другим неправомерным сделкам (ст.179ГК); при реквизиции и конфискации (ст.242, 243 ГК); переходе в собственность государства бесхозяйного имущества (ст.225 ГК), изъятии бесхозяйственно содержимого имущества (ст.230-231 ГК); при купле-продаже и иных сделках (ст.454 ГК); в случаях объявления произведения достоянием государства (ст.502 ГК), а также выкупа авторского права и патента (ст.501 и 522 ГК); наследования (ст.534 и 552 ГК) и в других случаях. Все эти случаи рассматриваются в соответствующих частях предмета гражданского права.

Представительство

1. Представительством называется совершение сделок представителем от имени представляемого в силу полномочия, порождающих права и обязанности непосредственно для представляемого (ст. 182 ГК)¹⁵⁶. Следовательно, закон закрепляет конструкцию «представительства-деятельности»¹⁵⁷. В литературе существует также конструкция «представительства-правоотношения»¹⁵⁸, которая, очевидно, является менее четкой, потому что представительство зачастую выступает элементом более широкого правоотношения - между родителем и ребенком, между предприятием и работником и т.п. Высказывалось и мнение, что представительство - это юридический способ, прием¹⁵⁹, тоже недостаточно четкое и не получившее распространения.

Представительство имеет место, во-первых, при совершении сделок родителями или опекунами. Во-вторых, любой дееспособный гражд-

""Тамже.С.Вб^О.

""См.: *Тархов В. А.* Конституционные отношения//Правоведение. 1981. №2. С.23.

""См.: Суд. практика. 1947. Вып.5. С. 16; 1953. № I. С.35.

""См.: Советское гражданское право. М., 1986. 4.1.С.224.

""См.: *Невзгодина Е.Л.* Представительство по гражданскому праву//Сов. гос-вои право. 1978. № 3. С. 118; Советское гражданское право. Киев, 1983. Ч. I. С. 190; Советское гражданское право. М., 1985. Т.I. С.262.

""См.: *Андреев В. К.* Представительство в гражданском праве. Калинин, 1978. С.20, 22.

данин может предоставить другому полномочие на совершение сделки, если он сам не может совершить ее вследствие своей занятости, отсутствия либо по иным причинам. В-третьих, органы юридических лиц вправе предоставить представителям полномочия на совершение сделок от имени юридического лица. Представителями и представляемыми могут быть как граждане, так и юридические лица.

Представительство нередко обусловлено в литературе невозможностью совершения сделки представляемым, однако закон такого условия не требует. Представительство может быть вызвано соображениями удобства, юридической неосведомленностью и другими причинами¹⁶⁰. Не допускается совершение через представителя сделки, которая по своему характеру может быть совершена только лично, а равно других сделок, указанных в законе (ч.4 ст. 182 ГК)¹⁶¹.

Представитель обязан соблюдать интересы представляемого. Он не может совершать сделки от имени представляемого ни в отношении себя лично, ни в отношении другого лица, представителем которого он одновременно является, за исключением коммерческого посредничества.

Различается представительство, вытекающее из закона («законное» или обязательное) и основанное на договоре (договорное или добровольное).

Непосредственно из закона вытекает представительство, осуществляемое в силу определенного правового положения лица, которому закон предоставляет право выступать представителем другого. Так, ст.64 СК предоставляет право родителям выступать в качестве представителей своих несовершеннолетних детей, ст.32 ГК предоставляет такое же право опекунам, ст.50 КТМ СССР признает капитана судна законным представителем судовладельца и грузо-владельцев в отношении сделок, вызываемых нуждами судна, груза и плавания¹⁶². Закон предусматривает и другие случаи обязательного представительства¹⁶³.

Во всех остальных случаях, когда представительство не вытекает непосредственно из закона, оно основывается на волеизъявлениях представителя и представляемого, почему и называется договорным, хотя договор заключается не всегда.

Фактически представительство распространено больше, чем это вытекает из Гражданского кодекса. В законе говорится о сделках, совершаются же и иные юридические действия¹⁶¹. По теме «Граждане» отмечалось, что малолетние вправе приобретать продукты питания и

¹⁶⁰См.: Бюлл Верх. суда РСФСР. 1978. №7. С. 15; 1983. № 11. С. 13; 1984. № 1. С.3.

¹⁶¹См., напр.: СП СССР. 1980. №6. Ст.43. П.7.

¹⁶²См.: Суд. практика. 1953. № 1. С.44.

¹⁶³См.: Сов. юстиция. 1975. № 1. С.33.

¹⁶⁴См.: Гражданское право БССР. Минск, 1975. Т.I. С.152.

т.п. Общеизвестно, что эти приобретения делаются малолетними не только лично для себя, но и для родителей по их поручению, для всей семьи. Это даже считается полезным в воспитательных целях. Ясно, что в таких случаях имеет место представительство. Оно не предусмотрено законом, но и не противоречит ему. Почти в таком же положении, как малолетние, оказываются граждане, ограниченные в дееспособности. Думается, что они вправе даже заключать договоры на представительство по совершению мелких бытовых сделок, по крайней мере на территории тех республик, которые ограничение дееспособности не считают препятствием для договора поручения.

Кроме того, неоформленное представительство появляется в случаях, аналогичных предусмотренному упомянутой ст. 50 КТМ, когда возникает необходимость каких-то действий с третьими лицами по поводу имущества, находящегося во владении лица, не являющегося формально представителем его собственника. Таково положение совершеннолетнего члена семьи отсутствующего страхователя по обязательному страхованию имущества¹⁶⁵, таким же может быть и положение пастуха в описанном автором этой книги деле¹⁶⁶.

Следовательно, кроме общеизвестных видов представительства по закону и по договору, существует, вероятно, еще третий вид, не предусмотренный законом.

В законе говорится о существовании представительства, основанного на административных актах. Сравнительно редкими случаями этого может быть назначение хранителя наследственного имущества (ст.556 ГК), да возложение обязанностей представителей на военнослужащих и приравненных к ним лиц.

Приводимые в литературе иные примеры показывают, что действительным основанием представительства в них является не административный акт, а трудовой договор, приказ же о назначении на должность лишь оформляет его¹⁶⁷. Другое дело, что положение некоторых лиц, становящихся представителями (усыновителей, опекунов), определяется судом (ст. 125 СК), актами органов местного самоуправления (ст.34-35 ГК). Но основаниями представительства и в этих случаях являются не административные акты, а указания закона (ст.32 ГК, 64 СК). Когда представителю по закону дается административным актом разрешение на совершение контролируемых сделок (ст.37 ГК), это тоже не является основанием представительства¹⁶⁸.

¹⁶⁵См.: Введ. Введ. Верхов. Совета СССР. 1981. № 40. Ст.1111 П. 16. СП СССР. 1981. № 28 Ст. 165. П.2.

¹⁶⁶См.: *Тархов В. А.* Ответственность по советскому гражданскому праву Саратов 1973.С.430.

¹⁶⁷См.: Советское гражданское право М., 1979. Т I. С 2! 2: Советское гражданское право. Киев, 1983. 4.1 С.194; Советское гражданское право. М., 1985. Т.I. С 268.

¹⁶⁸См.: Советское гражданское право. М.. 1986. 41. С.231.

Обычно различают внутреннее отношение между представляемым и представителем и внешнее отношение между представляемым и третьим лицом. Более правильна трехчленная конструкция, в которой к названным двум прибавляется отношение между представителем и третьим лицом¹⁶⁹.

2. Полномочие представляет собою круг действий, которые представитель вправе совершать от имени представляемого. Такое понимание вытекает, по-видимому, из ст. 182 ГК. Имеются и другие определения полномочия как субъективного права¹⁷⁰ или права, подобного входящему в содержание правоспособности¹⁷¹.

Обладая полномочием, представитель совершает сделку своим волеизъявлением, соответствующим воле представляемого. Этим представитель отличается от других лиц, содействующих совершению сделки, однако сделку не совершающих. Например, один гражданин просит другого передать третьему, что он желал бы заарендовать сарай. Деятельность второго ограничивается тем, что он передает третьему пожелание первого и затем, возможно, ответ третьего первому. Такое лицо называется посланцем, его действия заменяют переписку. Иначе, если первый просит второго найти ему наймодателя интересующего его строения. Тогда второй выступает в роли посредника, он не просто передает волеизъявление, но и отыскивает лицо, с которым первый мог бы вступить в сделку, хотя сделки и не совершает. Возможно, что посреднику будет предоставлено и полномочие, тогда он одновременно станет и представителем.

Основанием полномочия может быть непосредственно закон, указывающий не только основание представительства, но и круг действий, которые представитель может совершить. При договорном представительстве основанием является либо договор поручения, либо трудовой договор. В таких случаях, как правило, полномочие выражается в доверенности, но иногда оно может явствовать из обстановки, в которой действует представитель (продавец в розничной торговле, кассир и т.п., являющиеся представителями предприятий и учреждений, в которых работают).

Если представитель совершит сделку с превышением полномочия, то такие его действия приравниваются к тем случаям, когда кто-либо действует от имени другого лица без полномочия¹⁷². Подобные действия порождают, изменяют или прекращают права и обязанности

¹⁶⁹ См.: Там же. С. 183.

¹⁷⁰ См.: Советское гражданское право. М., 1985. Т.1. С.267.

¹⁷¹ См.: *Рябенцев В. А.* Понятие и юридическая природа полномочия представителя в гражданском праве//Методические материалы ВЮЗИ. М, 1948. Вып.2. С.7; Советское гражданское право. М, 1986. Ч. 1.С. 228; Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1988. №3. С.10.

¹⁷² См.: Суд. практика. 1953. № 2. С.36; Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1961. № 1. С.13;

1989 № 1.С 12; Сов.юстиция. 1964. № 21. С.31.

представляемого лишь при одобрении им совершенных действий. Одобрение имеет обратную силу, то есть действия не уполномоченного лица считаются действительными с момента их совершения, а не с момента одобрения¹⁷³.

Представительство без полномочия, не одобренное представляемым, не имеет юридического значения для представляемого, но может иметь значение для представителя. Если его контрагент понес от совершения сделки убытки, то он вправе требовать их возмещения с представителя.

Кроме того, следует иметь в виду, что представительство может быть скрытым, когда представитель совершает сделку для другого лица не от имени представляемого, а от своего имени. Такие действия нельзя рассматривать в качестве представительства. Их правовые последствия освещаются в соответствующей теме.

3. Доверенностью называется письменный документ, в котором доверитель (представляемый) выражает полномочие представителя (доверенного, поверенного - ст. 185 ГК)¹⁷⁴. Доверенность не является формой отношений между представляемым и представителем, их отношения, как уже сказано, оформляются договором поручения либо трудовым договором. Доверенность же необходима для отношений представителя с третьими лицами. Она представляет собою одностороннюю сделку представляемого, поэтому ее нельзя назвать основанием представительности¹⁷⁵. К ней предъявляются общие требования действительности сделок, в частности, доверитель должен быть лицом правоспособным и дееспособным¹⁷⁶. Правоспособным и дееспособным (во всяком случае достигшим 16 лет) должен быть также поверенный.

Доверенность бывает общей, охватывающей широкий круг действий (например, доверенность на управление филиалом организации или имуществом гражданина), и специальной, предоставляющей полномочие на совершение определенного действия (например, на получение перевода в отделении связи). Общая доверенность всегда выдается на более или менее длительный срок, специальная - либо тоже на определенный период времени, если уполномоченное действие должно повторяться, либо может быть разовой. В любом случае обязательно должна быть указана дата выдачи доверенности, иначе она будет недействительной. Срок доверенности внутри страны не может превышать трех лет, если же он не указан, то доверенность действует в течение одного года. Удостоверенная государственным

¹⁷³См.: Хоз-во и право. 1980. № 10. С.85.

¹⁷⁴См.: Суд. практика. 1947. Вып.3. С. 19; Сов. юстиция. 1971. № 22. С.33; 1974. № 4. С.34.

¹⁷⁵См.: Правоведение. 1982. № 4. С.97.

¹⁷⁶В исключительном случае может быть признано действительным действие, совершенное по доверенности недееспособного, когда представитель впоследствии стал единственным наследником представляемого (см.: Соц. законность 1954. №8. С 90),

нотариусом доверенность, предназначенная для совершения действий за границей, не содержащая указания о сроке ее действия, сохраняет силу до отмены ее лицом, выдавшим доверенность (ст. 186 ГК).

Доверенность должна быть удостоверена нотариусом, за исключением случаев, когда удостоверение доверенности допускается в ином порядке (ст. 165 ГК)¹⁷⁷. Доверенность юридического лица подписывается его руководителем, а на получение или выдачу денег и других имущественных ценностей также главным (старшим) бухгалтером и удостоверяется приложением печати (ст. 185 ГК)¹⁷⁸.

Поверенный обязан совершать порученные действия лично и может передоверить их совершение другому лицу, если уполномочен на то доверенностью либо вынужден к этому обстоятельствами в интересах доверителя. О передаче полномочия следует известить доверителя и сообщить ему необходимые сведения о лице, которому передано полномочие, иначе поверенный будет отвечать за действия этого лица как за свои собственные (ст. 187 ГК).

Действие доверенности прекращается исполнением разового поручения, истечением срока, волеизъявлением доверителя или поверенного, вследствие смерти одного из них или прекращения юридического лица (ст. 188 ГК). Действие доверенности продолжается до момента, когда поверенный или третьи лица, с которыми он вступил в сделку, узнали или должны были узнать о прекращении доверенности. Прекратившая действие доверенность, за исключением исполненной, возвращается доверителю либо его правопреемнику (ст. 189 ГК)¹⁷⁹. Уведомление третьих лиц о прекращении доверенности производится посылкой им извещений или путем публикации в соответствии с постановлением СНК РСФСР от 4 ноября 1927 г. «О порядке прекращения доверенностей»¹⁸⁰.

¹⁷⁷См.: Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1974. № 3. С.8; Сов. юстиция. 1976. № 1. С.33;

1985. №2. С.34.

¹⁷⁸См.: Сов. юстиция. 1977. № 13. С.33. ¹⁷⁹См.: Сов. юстиция. 1974 №4. С.84. ¹⁸⁰СУ РСФСР. 1927. № 112. Ст.756.

ГЛАВА 3. ОБЪЕКТЫ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВООТНОШЕНИЯ

Вещи

1. Вещи - это материальные явления, предметы природы, как в их естественном состоянии, так и приспособленные человеком к его потребностям, признаваемые объективным правом в качестве объектов субъективных прав.

Классификация вещей основана на их правовом положении и правовых последствиях, вытекающих из их экономического положения и естественных свойств.

По экономическому и правовому положению различаются средства производства и предметы потребления, основные и оборотные средства и другие. Эти деления связаны с различным правовым положением объектов права собственности и рассматриваются подробнее в соответствующей теме.

Чисто юридическим является деление вещей на изъятые и не изъятые из гражданского оборота. Изъятие из оборота может быть различной степени. Земля, ее недра, воды и леса, являясь достоянием народов, могут предоставляться в собственность и другие вещные права в виде отдельных участков и с ограничениями. Ряд предметов по своему значению для народного хозяйства, по соображениям государственной безопасности или по иным основаниям могут приобретаться лишь по особым разрешениям либо в порядке и пределах, установленных законом (ст. 129 ГК)¹.

Довольно сложным представляется понятие валютных ценностей (ст. 141 ГК). Закон относит к ним иностранную валюту (банкноты, казначейские билеты, монеты); платежные документы (чеки, векселя, аккредитивы и другие) в иностранной валюте; драгоценные металлы -золото, серебро, платина и металлы платиновой группы (палладий, иридий, радий, рутений и осмий) в любом виде и состоянии и природные драгоценные камни в сыром и обработанном виде (алмазы, бриллианты, рубины, изумруды, сапфиры, а также жемчуг), за

¹См.: Закон РФ от 9 октября 1992 г. «О валютном регулировании и валютном контроле». // Ведомости... РФ. 1992 № 45. Ст.2542; ноет. СМ СССР от 23 июля 1975 г. «Об установлении единого порядка приобретения, учета и хранения охотничьих ружей» // СП№ 18. Ст. П 0; СП РСФСР. 1976 №8. Ст 57; Соц. законность 1977. №5 С.41; 1981. № 4. С.75; Указ Президента РФ от 22.02.92 г. «О видах продукции (работ и услуг) и отходов производства, свободная реализация которых запрещена» // Ведомости № 10. Ст. 492; Закон РФ от 20 мая 1993 г. «Об оружии» // Рос. газ. 1993. 15 июня; Рос. юст. 1995. №9. С 59.

исключением ювелирных и других бытовых изделий из этих металлов и камней, а также лома таких изделий². По применению закона возник ряд вопросов, разрешаемых судебной практикой³.

Верховным Советом СССР 29 октября 1976г. принят Закон об охране и использовании памятников истории и культуры⁴. В соответствии с ним продажа, дарение и иное отчуждение памятников истории и культуры допускаются с обязательным предварительным уведомлением государственных органов охраны памятников. При продаже памятников государство имеет преимущественное право покупки.

Естественным является деление вещей на движимые, свободно перемещаемые, и недвижимые, существующие только при непосредственной связи с землей, но законодательство может провести это деление и по иным признакам (ст. 130 ГК)⁵.

Различаются вещи индивидуально-определенные и вещи, определяемые родовыми признаками. Индивидуально-определенными являются прежде всего вещи уникальные, единственные в своем роде, каковыми бывают, как правило, подлинные произведения искусства. В остальных случаях индивидуальная определенность вещей создается не столько их естественным свойством, сколько соглашением сторон, которые выделяют из общей массы однородных вещей предметы, отличающиеся какими-то более или менее существенными признаками либо просто местом их нахождения, прикреплением к ним индивидуализирующих знаков и т.п. Родовые признаки указывают только на более или менее общие свойства вещей (пшеница, письменный стол, бензин), а выделение их из общей массы производится весом, счетом или мерой: 2 ц пшеницы, 1 стол, 20 л бензина и т.д. По общему правилу индивидуально-определенные вещи оказываются незаменимыми, а родовые - заменимыми. С этими их качествами связаны определенные юридические последствия (ср., например, ст.298 и 463 ГК).

Вещи могут быть делимыми и неделимыми. Последними считаются вещи, раздел которых в натуре невозможен без изменения их хозяйственного назначения (ст. 133 ГК). О возможности раздела строений - в главе о праве собственности.

Если разнородные вещи образуют единое целое, предполагающее

²См.: Вedom. Верх. Совета СССР. 1991. № 12 Ст.316; СП СССР. 1989. №18. Ст.58; №35 Ст. 163; 1990.№1.Ст9: 10; Бюлл. норм. актов... 1988. №9. С 43; 1991. №12. С.3.

³См.: Бюлл. Верх. суда СССР 1966. № 1. С.33; 1978. № 4. С.21; 1980. № 3 С.17; № 5. С.27; 1981.№6.С.4; 1985. № 1.С.36. 1987. №4. С.37.

⁴Ведомости... СССР. 1976. № 44. Ст.628; 1983. № 39. Ст.583; Вед. РФ 1992. № 49 Ст 2936; СП СССР 1982. №26. Ст. 133; 1990. №3. Ст.21; Бюлл. норм. актов... 1986. №9. С.41

⁵ В иностранном законодательстве понятие недвижимости значительно шире. См Гражданское и торговое право капиталистических государств М., 1966. С. 161

использование их по общему назначению, они рассматриваются как одна вещь (сложная вещь). Действие сделки, заключенной по поводу сложной вещи, распространяется на все ее составные части, если договором не предусмотрено иное (ст. 134 ГК).

Вещи делятся на потребляемые и непотребляемые. Первые отличаются тем, что пользование ими связано с их уничтожением (например, дрова). В литературе подобное определение потребляемых вещей подчас сопровождается оговорками и примерами, с которыми нельзя согласиться⁶. Сырье как таковое тоже прекращает свое существование с производственным потреблением его, превращаясь в новые, ранее не существовавшие предметы. Деньги не могут быть отнесены к потребляемым вещам, это не соответствует общепринятому словоупотреблению⁷. Если исходить при определении вещей как потребляемых и непотребляемых из иного признака - сохраняют ли вещи свои первоначальные качества после однократного использования⁸, то ясно, что деньги сохраняют свое качество после неоднократного употребления. О них немного позже. От потребляемых вещей следует отличать вещи изнашиваемые, пользование которыми хотя и не направлено непосредственно на их уничтожение, но быстро создает отличия от новой вещи (например, обувь); вещи скоропортящиеся, которые и без употребления вскоре теряют первоначальные качества (например, свежее молоко)⁹. Количественные изменения вещей, вызванные непреднамеренной усушкой, утруской и тому подобными явлениями, образуют понятие естественной убыли¹⁰.

Законодательство проводит различие между главной вещью, непосредственно служащей удовлетворению определенных потребностей, и принадлежностью, призванной служить главной вещи и связанной с ней общим назначением (ст. 135 ГК). Судебная практика признает надворные постройки принадлежностью жилого дома". Как главная вещь, так и принадлежность должны носить законченный характер, допускающий существование одной без другой (например, дом и сарай, очки и футляр). Этим принадлежность отличается от составной части («что не может быть отделено... без повреждения и существенного обесценения вещи» - ст. 131 ГК Украины, 42 ГК Узбекистана), без

⁶ См.: Советское гражданское право. 1979. Т. I. С. 183; Советское гражданское право. 1982. Ч. I. С. 143.

⁷ См.: Словарь русского языка. М., 1959. Т. 3. С. 457-458.

⁸ См.: Советское гражданское право. М., 1985. Т. I. С. 184. Отнесение денег к потребляемым вещам привело к неточности перевода. Ср.: Дигесты Юстиниана. М., 1984. С. 152, строки 1-2, 27 и 4, 28 сверху (D.7.5.5.1).

⁹ См.: Бюлл. норм. актов... 1988. № 2. С. 37; Правило перевозок грузов. М., 1977. 4.1. С. 336-348.

¹⁰ См.: Правила перевозок грузов. С. 323; Бюлл. норм. актов... 1986. № 6. С. 43.

¹¹ См.: Соц. законность. 1961. № 10. С. 84; 1981. № 4. С. 77; Бюлл. Верх. суда СССР. 1981. № 2. С. 9; № 5. С. 15.

192

которой вещь не имеет законченного характера (например, велосипедная цепь). С этим различием связаны определенные юридические последствия: передача очков без футляра будет надлежащим исполнением, если из обстоятельств сделки не вытекало иное, отчуждение же велосипеда без цепи всегда будет некомплектным.

Поступления, полученные в результате использования имущества (плоды, продукция, доходы), принадлежат лицу, использующему это имущество на законном основании, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или договором об использовании этого имущества (ст. 136 ГК).

К животным применяются общие правила об имуществе постольку, поскольку Законом или иными правовыми актами не установлено иное. При осуществлении прав не допускается жестокое обращение с животными, противоречащее принципам гуманности (ст. 137 ГК).

В случаях и в порядке, установленных законами, признается исключительное право (интеллектуальная собственность) гражданина или юридического лица на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридического лица, индивидуализации продукции, выполняемых работ или услуг (фирменное наименование, товарный знак, знак обслуживания и т.п.) (ст. 138 ГК).

Объектом гражданских прав является информация, составляющая служебную или коммерческую тайну. Сведения, которые не могут составлять служебную или коммерческую тайну, определяются законом и иными правовыми актами. Информация составляет служебную или коммерческую тайну, когда она имеет действительную или потенциальную коммерческую ценность в силу неизвестности ее третьим лицам, к ней нет свободного доступа на законном основании и обладатель информации принимает меры к охране ее конфиденциальности (ст. 139 ГК).

2. Своеобразными вещами являются деньги, потребительная стоимость которых заключается не в их вещественных качествах, а в номинальном выражении¹². Поэтому деньги почти всегда выступают как родовые вещи, несмотря на наличие у них индивидуализирующих признаков. Они выполняют функции меры стоимости (масштаба цен), средства обращения товаров, средства платежа, средства производственного накопления и индивидуального сбережения, мировых денег (ст. 140 ГК). Они могут быть предметом купли-продажи разных валют и для коллекций, а также найма (например, для выставки).

¹² См.: Закон РФ от 25 сентября 1992 г. «О денежной системе РФ» // Ведомости... 1992. №43. Ст. 2406; Правила определения признаков платежеспособности билетов Государственного банка СССР и государственных казначейских билетов СССР образца 1961 г., а также металлической монеты, утв. Правлением Госбанка СССР 22 ноября 1960 г. // Основные правила торговли. М., 1976. С.323; *Лунц Л. А.* Деньги и денежные обязательства. М., 1927.

3. Ценными бумагами считаются документы, предъявление которых необходимо для осуществления выраженного в них имущественного права: облигации, чеки, коносаменты, векселя, акции, выигравшие лотерейные билеты и др. (ст. 142-149 ГК)¹³. Они усиливают устойчивость гражданского оборота, сокращают количество денег в обращении, облегчают платежи и распоряжение товарами.

В зависимости от способа определения носителя выраженного в них права ценные бумаги делятся на именные, ордерные и предъявительские. Последние являются наиболее простыми, в них носитель права не указан, в качестве его выступает любой законный владелец ценной бумаги (пример - облигации советских государственных займов). Передача предъявительских ценных бумаг от одного лица к другому может совершаться без какого-либо оформления. В именной ценной бумаге прямо указывается имя лица, которому принадлежит осуществление выраженного в ней права, примером именных ценных бумаг могут служить употребляемые в советском гражданском обороте чеки; Передача таких бумаг может осуществляться в форме, установленной для уступки требования (ст. 389 ГК). В ордерной ценной бумаге первоначально указывается имя не носителя осуществляемого по этой бумаге права, а лица, определяющего этого носителя, например:

«заплатите приказу фирмы «Салют»¹⁴. Нередко ценные бумаги носят смешанный характер, являются одновременно именными и ордерными, что облегчает их обращение: «заплатите фирме «Салют» или ее приказу». Указанное лицо путем надписи на ценной бумаге определяет, кому именно должно быть произведено исполнение, либо оно должно быть произведено предъявителю ценной бумаги, либо приказу какого нового лица следует произвести исполнение. Таким образом, ордерная ценная бумага или превращается в именную либо предъявительскую, или остается и у следующего держателя ордерной. Пока ордерные бумаги употребляются у нас только во внешней торговле. Переход их от одного лица к другому оформляется передаточными надписями (индоссаменентами). Подробнее ценные бумаги рассматриваются в связи с расчетными и кредитными отношениями.

4. Слово «имущество» в законодательстве употребляется в

¹³ См.: Ведомости... РФ 1991. №31. Ст. 1024; 1994. №28. Ст.2970, 2972; 1995. № 28. Ст.2639; № 36. Ст.3527.№ 46.Ст.4447; 1996. №17. Ст.1918; Бюлл. норм. актов... 1995. № 1. С.9; №2. С. 17; Соц. законность. 1982. № 11. С.51; *Агарков М. М. Учение о ценных бумагах. М., 1927; Правовые проблемы экономической реформы. Ярославль, 1991.*

¹⁴ Отсюда происходит и название ордерных бумаг, потому что латинское слово, перешедшее к нам через немецкий язык, order = приказ, а вовсе не английский «порядок» (Мартыанова Т.С., Белов В.А. Ценные бумаги: эволюция становления и развития // Правоведение. 1992. № 6. С.60), которое ближе непосредственно к латинскому *ordo* = ряд, но ряда-то у ордерных бумаг может и не быть, слово же «приказ» входит в текст образца переводного векселя.

различном значении. Как правило, под имуществом понимаются вещи (ст.316ГК). В иных случаях под имуществом понимается совокупность имущественных прав, принадлежащих данному лицу, не только прав на вещи, но и прав получения по обязательствам (ст. 18, 24, 43 ГК). Наконец, под имуществом может пониматься совокупность имущественных прав и обязанностей, тогда различается актив и пассив в имуществе (ст.48, 58 ГК).

Действия

1. Объектами относительных гражданских прав, которые могут быть осуществлены лишь при определенном поведении обязанных лиц, всегда являются действия этих лиц. В тех случаях, когда действия должников направлены на передачу вещей, эти вещи называются предметом договора. Например, объектом договора купли-продажи выступают действия продавца по передаче вещи, а предметом договора - продаваемая вещь (ст.454 ГК). Если действия должника не связаны с передачей вещей, то они носят названия работы или услуги.

2. Разграничение работ и услуг - спорно. Авторы учебника 1973г. относят перевозку грузов к услугам, ссылаясь на К. Маркса, указывающего, что продукт процесса производства промышленности, осуществляющей перевозки и связь, не оказывается новым вещественным продуктом, товаром⁵, но упускают из виду находящиеся на следующей странице слова Маркса: «Что касается потребления этого полезного эффекта транспортной промышленности, то и в этом отношении он совершенно не отличается от других товаров. Если он входит в индивидуальное потребление, то вместе с потреблением исчезает его стоимость; если он потребляется производительно, так что сам является стадией производства товара, находящегося в перевозке, то его стоимость переносится как дополнительная стоимость на самый товар»⁶. И далее: «здесь предмет труда подвергается известному материальному изменению», «труд также и в этой сфере воплощается в товаре»¹⁷. Следовательно, перевозка пассажиров действительно является услугой⁸, а перевозка грузов - работой. Поэтому Маркс и назвал транспортировку товаров «продолжением процесса производства»¹⁹. К тому же непосредственный перевод экономических отношений в юридические конструкции не всегда возможен²⁰. Нам нужно отграничить обязательства подрядного типа от обязательств,

⁵См.: Советское гражданское право. М., 1973. Т.2. С.202.

⁶ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 24. С.65.

¹⁷ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т.26. 4.1. С.423; Т.48. С.62.

¹⁸См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т.26. 4.1. С.422; Т.48. С.61.

¹⁹ Маркс К. Энгельс Ф. Соч. Т.24. С. 171; Т.48. С.373.

²⁰ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т.37. С.418.

направленных на оказание услуг, а политическую экономию этот вопрос вряд ли интересует. Маркс определяет услугу как «полезное действие той или иной потребительной стоимости - товара ли, труда ли»²¹ и проводит различие не между работой и услугой, а между трудом производительным и непроизводительным, называя последний услугой, хотя бы он воплощался в новых вещах, как, например, труд портного²². В то же время существуют и услуги, не оставляющие осязательного результата²³, что и может послужить критерием для разграничения интересующих нас двух типов обязательств. Осязательный результат нельзя, очевидно, отождествлять с созданием новой вещи, иначе из подряда выпадает не только перевозка, но и ремонт²⁴. Кроме того, в отношениях смешанного характера место правоотношений в системе гражданского права определяется удельным весом тех или иных их разновидностей. В перевозках наибольший удельный вес в народном хозяйстве, в судебной и арбитражной практике имеют перевозки грузов, что и определяет место перевозочных отношений в системе обязательств. Иначе обстоит дело с отношениями хранения, экономически мало отличающимися от перевозок²⁵. Здесь по количеству сделок и судебных дел господствуют отношения с участием граждан, в которых хранение выступает как услуга, вследствие чего эти отношения включаются в группу обязательств, направленных на оказание услуг.

3. Иначе различает деятельность кооперативов Закон о кооперации. Одни и те же работы или услуги относятся к производственной либо потребительской деятельности в зависимости от того, для кого они предназначены. Если кооператив создается для обслуживания других лиц, то он относится к типу производственных. Если же кооператив образуется для нужд своих членов, что не исключает обслуживания и других лиц, то он относится к типу потребительских.

Нематериальные блага, их защита

1. Статьи 1 Основ гражданского законодательства и гражданских кодексов различали личные неимущественные отношения, связанные и не связанные с имущественными отношениями. В обоих случаях объектами таких отношений являются нематериальные (личные неимущественные) блага, однако в одних случаях использование этих благ связывается с получением имущества, в других такой связи нет. Например, авторство представляет собою нематериальное благо, но

²¹ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т.23. С.204.

²² См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т.26. 4.1. С.411; Т.48. С.52.

²³ Там же. С.414 и 55.

²⁴ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т.26. 4.1. С. 139.

²⁵ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т.24. С. 155; Т.48. С.374.

его осуществление и защита могут быть связаны с выплатой авторского вознаграждения - имущественным благом. Наоборот, существование чести и достоинства граждан и организаций не связано с имуществом, и гражданско-правовая защита их непосредственно не связывается с имущественными взысканиями в пользу носителей этих благ. Отсюда другое различие: если в первой группе можно говорить о праве на нематериальные блага, то во второй это не всегда возможно.

Ныне действующий Гражданский кодекс связывает все личные неимущественные отношения с имущественными, хотя и выделяет нематериальные блага (гл.8).

Нематериальные блага характеризуются тесной связью с личностью носителя, неотделимостью от нее. Такими благами являются имя гражданина и наименование юридического лица, авторство произведения, честь и достоинство гражданина и организации и т.п.

Отношения, связанные с именем гражданина, регулировались в основном семейным законодательством. Это понятно, потому что присвоение имени происходит при регистрации рождения ребенка, что связано с родительскими отношениями, между родителями и детьми. В тех случаях, когда родителей нет, те же вопросы решаются опекунами или фактическими воспитателями, органами опеки и попечительства. Все эти отношения охватываются сферой семейного права. Семейное законодательство содержит и акты гражданского состояния, поэтому перемена имен тоже касается этой сферы, хотя внешне кажется не связанной с семейными отношениями. В настоящее время имя и записи актов гражданского состояния переносятся в сферу гражданского права (ст. 19 и 47 ГК). Вместе с тем следует согласиться с некоторыми предложениями по дальнейшему совершенствованию связанного с этими отношениями законодательства, в частности, по разумному ограничению свободы родителей и других лиц в выборе имени ребенка²⁶, которое может подчас создать для подросшего гражданина немало неприятностей.

Наименование юридического лица связано с его правосубъектностью и регулируется общими положениями гражданского права, а товарный знак - нормами, регулирующими творческую деятельность. Нарушения же как наименования, так и пользования товарным знаком связаны с причинением убытков, поэтому данные неимущественные отношения здесь не рассматриваются.

Продукты творческой деятельности - это внешне выраженные решения научных, технических, литературных, эстетических и иных проблем, идеи, существующие в сознании людей, нематериальные блага. Гражданское право различает объекты авторского права, изобретательского права, права на промышленный образец. Авторское право не предусматривает исчерпывающего перечня своих объектов.

²⁶ См.: Развитие советского гражданского права на современном этапе. М 1986 С.211.

Перечень объектов права на изобретение, рационализаторское предложение и промышленный образец является исчерпывающим. Подробное ознакомление с ними относится к соответствующему разделу курса.

Необходимо иметь в виду, что почти все продукты творческой деятельности облакаются в форму - вещей рукописей, книг, машин, картин и т.д. Такие вещи могут быть самостоятельными объектами гражданских прав, отличаясь от других вещей своими индивидуальными или родовыми признаками.

Неисчерпывающий перечень личных неимущественных благ дан в ст. 150 ГК: жизнь и здоровье, достоинство личности, личная неприкосновенность, честь и доброе имя, деловая репутация, неприкосновенность частной жизни, личная и семейная тайна, право свободного передвижения, выбора места пребывания и жительства, право на имя, право авторства.

Однако следует учесть, что эти блага относятся к категории абсолютных и потому могут существовать, только будучи прямо предусмотренными законом. Гражданское право регулирует личные неимущественные отношения, поскольку иное не предусмотрено законом. Ссылка на ч.1 ст.4ГК²⁷, очевидно, некорректна, потому что из сопоставления ее с ч.2 той же статьи видно, что неисчерпывающий перечень относится к таким, из которых рассматриваемые отношения не возникают. Применение нормы права по аналогии, как известно, не должно противоречить прямому указанию закона. В будущем гражданское законодательство может предусмотреть более широкое регулирование личных отношений²⁸ Однако отраслевая природа охраны иных неимущественных благ недостаточно ясна. Об этом уже шла речь в предыдущем разделе, и повторять сказанное там, очевидно, нет необходимости.

2. В настоящее время, кроме защиты чести, достоинства и деловой репутации, которая дальше будет рассмотрена подробно, каждая республика СНГ предусматривает защиту еще одного личного неимущественного блага. Все республики, кроме Казахстана, предусматривают охрану интересов гражданина, изображенного в произведении изобразительного искусства. Охрана заключается в том, что опубликование, воспроизведение и распространение произведения изобразительного искусства, в котором изображено другое лицо, допускаются лишь с согласия изображенного, а после его смерти - с согласия его детей и пережившего супруга. Такого согласия не требуется, если это делается в государственных или общественных

²⁷См.: Советское гражданское право. 1983 Ч. I. С. 186. Ныне ст.8 ГК. ²⁸См.: Гражданско-правовое положение личности в СССР. М., 1975. С.27; *Мале-ин П С.* Гражданский закон и права личности в СССР. С.27: Правоведение 1982. № 2. С. 111: Развитие советского гражданского права... С 207 и сл.

интересах либо изображенное лицо позировало автору за плату (ст.514 ГК).

Гражданские кодексы Узбекистана (ст.540) и Казахстана (ст.491) предусматривают, что опубликование писем допускается лишь с согласия их адресата, а после его смерти - с согласия пережившего супруга и детей умершего.

Охрана интересов изображенного лица и адресата писем являются ограничениями прав авторов изображения и письма, почему логичнее и рассматривать их в соответствующем разделе гражданского права.

3. Нередко говорится о праве на честь и достоинство. Это не совсем точно. Субъективное право определяется как возможность и обеспеченность определенного поведения. Что же касается чести и достоинства, то объективное право вовсе не определяет, как должен вести себя их носитель, что он может с ними делать. Говорят, что абсолютное право дает возможность его носителю требовать от окружающих воздержания от нарушения его права²⁹. Это верно. Однако субъективное право, если оно действительно является таковым, предоставляет его носителю возможность и самому как-то действовать, а не только взывать к окружающим, чего в данном случае нет. Право предусматривает лишь одно - защиту чести и достоинства в случае их нарушения" Следовательно, правильнее говорить о субъективном праве защиты чести и достоинства граждан и организаций³¹.

До принятия Основ гражданского законодательства защита чести и достоинства осуществлялась в гражданско-процессуальном порядке по трудовым делам".

Статья 152 ГК (ранее ст. 7) указывает, что гражданин или юридическое лицо вправе требовать по суду опровержения порочащих их честь и достоинство или деловую репутацию сведений, если распространивший такие сведения не докажет, что они соответствуют действительности".

Из этого следует, что закон предусматривает защиту чести, достоинства и деловой репутации от такого нарушения, как клевета. Должен быть установлен факт распространения порочащих честь и достоинство сведений. Форма изложения сведений значения не имеет. Если сведения, соответствующие действительности, распространяются в порочащей форме, то для осуждения распространителя по ст. 152

²⁹См.: Правоведение. 1984. №6. С.37.

³⁰См.: Советское гражданское право. 1983. 4.1. С.182.

³¹ См.: Гражданско-правовая охрана интересов личности. М. 1969. С.59; Яков-лен В. ф Гражданско-правовой метод регулирования общественных отношений Свердловск. 1972. С.47; Халфиши Р. О. Общее учение о правоотношении. М., 1974. С. 1 24.

³²См.: Трудовое законодательство. М., 1949. С.41; Суд. практика. 1950. № 3. С 26.

³³См.: Сб. пост. Пл. Верх. суда РФ. М., 1994. С. 124; Бюлл. Верх. суда РФ. 1995. № 7 С 4-6; Бюлл. Верх. суда РСФСР 1963. № 1. С.5.

оснований нет. Верховный суд СССР правильно обращал внимание на то, что ст.7 не предусматривает ответственности за оскорбление³⁴. Необходимо различать гражданско-правовую и уголовно-правовую защиту интересов личности³⁵.

Уголовное право, сосредоточивая свое внимание на ответственности и наказании, считает возможным применять их за такие сравнительно менее общественно опасные действия лишь при распространении заведомо ложных позорящих другое лицо измышлений (ст. 129 УК), то есть ответственность за умышленно совершаемые такие действия. Распространение клеветнических измышлений без умысла уголовным правом не предусматривается. Лицо, распространяющее позорящие другого не соответствующие действительности сведения, услышанные от кого-то, уголовной ответственности не подлежит, если оно не задумывалось над значением распространяемых чужих измышлений или поверило им³⁶. Нетрудно, однако, понять, что для потерпевшего не столь уж важно, злостно его порочат или «добросовестно», хотя общественная опасность тех и других действий, конечно, различна. Но ему предоставляется право преследовать обидчика либо в уголовном, либо в гражданском порядке³⁷.

Понятно и то, почему гражданское право не предусматривает ответственности за оскорбление.

Во-первых, гражданское судебное разбирательство призвано установить определенный факт, соответствие или несоответствие определенного обстоятельства действительности. При оскорблении же речь идет не о факте, а о форме, в которую облечено определенное обстоятельство, безразлично, является ли оно фактом или вымыслом. Для установления оскорбления требуется лишь суждение о правонарушении, имеющее место при любом разбирательстве, а не о наличии или отсутствии защищаемого блага, что характерно для гражданских дел. Поэтому по делам об оскорблении не требуется гражданское судопроизводство.

Во-вторых, гражданское право ставит своей целью восстановление нарушенных чести и достоинства, для чего требуется утверждение суда о несоответствии определенных сведений действительности. Для защиты же от оскорбления требуется не столько восстановление, ибо очевидно, что оскорбительная форма не отражает действительности (действи-

"См.: Иски граждан и организаций об опровержении сведений, порочащих их честь и достоинство//Соц. законность. 1964. № 12. С.21; Бюлл. Верх. суда РСФСР. № 2. С.1 1. Вместе с тем в литературе ставится вопрос о том, чтобы предусмотреть меры защиты и от распространения соответствующих действительности травмирующих сведений (см.: Гражданско-правовое положение личности в СССР. С.28-29).

"См.: Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1976. № 1. С.7; 1980. № 1. С.6.

"См.: Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1965. № 9. С. 10.

"См.: Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1976. № 1. С.7.

тельность может быть отражена лишь содержанием утверждения, а не формой его), сколько наказание. Наказание по делам неимущественного характера достаточно эффективно достигается мерами административно-правового и уголовно-правового характера.

В-третьих, гражданско-правовая защита чести и достоинства была введена отчасти из-за недостаточности средств защиты, связанных с наказанием виновников. При оскорблении же честь и достоинство должны защищаться именно путем осуждения и наказания виновных лиц. Это достигается путем применения ст. 130 УК. Невинное оскорбление может иметь место в случаях, когда человек не понимает значения своих действий, но тогда он объяснить ничего не сможет в качестве ответчика. Поэтому в гражданско-правовой защите от оскорбления нет необходимости и ст. 152 ее не предусматривает, как это видно из текста данной статьи.

Иск по ст. 152 может быть предъявлен в уголовном деле или независимо от него³⁸. При этом необходимо лишь соблюдение ч.3 ст.55 ГПК, равно как и ст.28 УПК, определяющих преюдициальное значение приговоров и решений. Другие акты органов дознания, следствия, прокуратуры и суда такого значения не имеют. Сведения, содержащиеся в судебных постановлениях, обжалуются в установленном для них порядке³⁹.

Следует согласиться с высказывающимся в литературе мнением, что основанием защиты чести достоинства является факт распространения сведений, не соответствующих действительности, независимо от моральной оценки этого факта. Авторы, предлагающие предоставить на усмотрение суда суждение о том, порочат ли истца распространенные о нем сведения, не соответствующие действительности, вводят не основанное на законе ограничение защиты личных благ граждан и организаций⁴⁰. Честь и достоинство это не только общественная оценка личности, но и самооценка, уважение к себе, сознание своих прав, своей ценности. Существование чести и достоинства, равно как и нарушение их, не зависят от представлений только окружающих, а тем более лишь одного из них - судьи⁴¹. К.Маркс говорил: «Что такое честь, что такое деликатность? Что такое посягательство на них? Это целиком зависит от индивида, с которым я имею дело, от степени его образованности, от его предрассудков, от его самомнения»⁴². Почему суд должен соглашаться с распространением не соответствующих

³⁸ См.: Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1976. № 1. С.7. "См.: Бюлл. Верх. суда РФ. 1995. № (... С.1.

³⁹ См.: Правоведение. 1982. №5. С.70; Сов.гос-воиправо. 1982. №12. С.60; Ярошенко К.Б. Жизнь и здоровье под охраной закона. М., 1990. С.159.

⁴¹ См.: Цивилистические проблемы правового статуса личности в социалистическом обществе. Саратов, 1982. С. 109; Сов. юстиция. 1985. № 23. С.7.

⁴² Марче К., Энгельс Ф. Соч. Т.6. С.242.

действительности сведений о гражданине или организации, хотя бы и не видел в этих сведениях ничего порочащего?⁴³

Не относятся к компетенции судебных органов записи в протоколах собраний⁴⁴. Не подлежат судебному рассмотрению требования об опровержении порочащих честь и достоинство сведений, если эти требования сводятся к оспариванию приказа об увольнении работника и должны разрешаться вышестоящим в порядке подчиненности органом⁴⁵ или судом по трудовым делам.

Не может быть иска при отсутствии распространения, когда сведения каким-либо лицом сообщены только потерпевшему⁴⁶. Однако в литературе не без оснований ставится вопрос о возможности защиты интересов потерпевшего и в этих случаях⁴⁷, хотя нельзя не учитывать возможных трудностей доказывания подобных фактов.

Из текста ст. 152 следует, что для ее применения безразлично, имеется ли вина распространителя. Ответственности одинаково подлежит лицо, распространившее о другом порочащие его сведения, действовало ли оно умышленно, неосторожно или невиновно. Не имеет значения и время распространения сведений. В силу ст. 208 ГК исковая давность не применяется по требованиям, вытекающим из нарушения неимущественных прав и нематериальных благ. Это указание должно применяться и к праву на защиту чести, достоинства и деловой репутации.

По предъявленному иску истец должен доказать факт распространения ответчиком сведений, которые истец считает порочащими. На ответчике лежит доказывание факта, что сведения, указываемые истцом, соответствуют действительности либо ответчиком вовсе не распространялись. Мнение, будто бы истец тоже должен доказывать несоответствие действительности распространенных о нем сведений, противоречит тексту ст. 152 и выгораживает клеветника, хотя истец, разумеется, не лишен права доказывать и это обстоятельство.

Иск о защите чести и достоинства может быть предъявлен любым заинтересованным лицом, его представителем или прокурором. В качестве заинтересованного лица может выступить субъект, о котором распространены ложные порочащие его сведения, а также его родственники. Защищаются честь и достоинство не только живых лиц, но и умерших.

⁴³ См.: Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1979. № 1 С.14.

⁴⁴ См.: Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1970. № 3. С.5. Это положение оспаривает Ерошенко А.А. Проблемы гражданского состояния. Краснодар, 1980. С.78.

⁴⁵ См.: Соц. законность. 1982. № 1. С.74-75; Бюлл. Верх. суда РФ. 1992. №9. С.3.

⁴⁶ См.: Пост. Пл. Верх. суда РФ от 18 августа 1992 г. «О некоторых вопросах, возникших при рассмотрении судами дел о защите чести достоинства граждан и организаций» // Бюлл. Верх. суда РФ. № 11. С.7-8; Бюлл. Верх. суда СССР. 1989 № 4 С.33. Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1989. № 6. С. 12; 1990. № 2. С.4.

⁴⁷ См.: Сов. гос-во и право. 1980. № 10. С.130; *Ярошенко К. Б.* Указ. соч. С.161

Более сложен вопрос об ответчике. Он решается просто, если распространителем является только гражданин или юридическое лицо. Если сведения распространены недееспособным, в качестве ответчика должно выступать лицо, обязанное иметь за ним надзор, по аналогии со ст. 1073 и 1076 ГК, но независимо от своей вины, так как речь идет не о наказании, а об опровержении распространенных сведений. Если сведения распространены в печати, то ответчиком должен быть в любом случае орган печати, а также автор, когда он известен. Участвующий в деле автор должен выступать в качестве ответчика. Неправильно рассматривать автора в качестве третьего лица⁴⁸. Когда автор неизвестен, то единственным ответчиком выступает орган печати⁴⁹ или иного средства массовой информации.

Однако порочащие сведения могут быть распространены в органе печати, не являющемся юридическим лицом, когда и организация, которой данный орган принадлежит, не является юридическим лицом (например, листок добровольной народной дружины), а автор выступил под псевдонимом или анонимно. Действующее законодательство предусматривает выступление в качестве истцов и ответчиков только организаций, обладающих правами юридического лица. Оporочение может происходить также путем распространения анонимных писем. При невозможности предъявления иска защита может осуществляться по правилам особого производства по аналогии с делами об установлении фактов, имеющих юридическое значение, с применением элементов вызывного производства⁵⁰, либо в общественном или уголовном порядке.

При распространении порочащих измышлений несколькими лицами потерпевший может ограничиться предъявлением иска к одному из распространителей, если для него важно само признание судом отсутствия измышленного факта. Однако решение по такому иску обязывает к опровержению только ответчика, поэтому может явиться необходимым предъявление иска ко всем распространителям⁵¹.

При удовлетворении иска в защиту чести и достоинства суд должен установить порядок опровержения порочащих сведений. Если такие сведения распространены в средствах массовой информации, то и опровергнуты они должны быть в тех же средствах массовой информации. В случае, если не соответствующие действительности порочащие сведения содержатся в документе, он подлежит замене⁵². Статья 152 ГК

⁴⁸См.: Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1979. № 1. С.14.

⁴⁹См.: Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1963. № 1. С.5; Соц. законность. 1964. № 12. С.18;

Бюлл. Верх. суда СССР. 1972. № 1. С.13.

⁵⁰См.: Карманов Ф. О защите чести достоинства граждан //Сов. юстиция. 1987 № 14. С.28.

⁵¹См.: Ерошенко А.А. Гражданско-правовая защита чести и достоинства личности //Сов. гос-во и право. 1980. № 10. С. 140.

⁵²См.: Бюлл. Верх. суда СССР. 1990. № 5. С.12.

значительно расширила охрану чести и достоинства. Если распространены иным способом - устно, в письме и т.д., то опровергнуты они могут быть в печати, объявлением, выступлением на собрании и т.п. В необходимых случаях суд должен сформулировать текст опровержения, чтобы оно было четким и не допускало различных толкований". Способы опровержения во всяком случае должны обеспечить реабилитацию потерпевшего. Нельзя согласиться с тем, будто бы отказ в выселении при отсутствии систематического нарушения правил общежития выступает одновременно средством реабилитации⁵⁴. Во-первых, порочащим может быть и поведение, не являющееся основанием для выселения. Во-вторых, отказ в выселении сам по себе никого не обязывает к опровержению, требуемому законом.

Во-первых, установлено, что гражданин или организация (юридическое лицо), в отношении которых средствами массовой информации опубликованы сведения, ущемляющие их права и законные интересы, имеют право на публикацию своего ответа в тех же средствах массовой информации⁵⁵. По смыслу закона, эти сведения не обязательно должны быть клеветническими и ответ на них может выражать не опровержение, а уточнение каких-то опубликованных данных, ущемляющих права и законные интересы заинтересованного лица. Одновременно законодательством установлено ограничение, не нарушающее прав потерпевшего, но избавляющее суды от бесспорных дел: требование гражданина или организации о публикации опровержения либо ответа в средстве массовой информации рассматривается судом только в том случае, если редакция средства массовой информации отказала в такой публикации либо не произвела публикацию в месячный срок.

Во-вторых, если установить лицо, распространившее сведения, порочащие честь, достоинство или деловую репутацию гражданина или юридического лица, невозможно, лицо, в отношении которого такие сведения распространены, вправе обратиться в суд с заявлением о признании распространенных сведений не соответствующими действительности.

В-третьих, гражданин или юридическое лицо, в отношении которого распространены сведения, порочащие его честь, достоинство или деловую репутацию, вправе наряду с опровержением таких сведений требовать возмещения убытков и морального вреда, причиненных их распространением.

Норма эта в нашем законодательстве совершенно новая. Предложения ввести имущественное возмещение неимущественного вреда вносились постоянно, однако прямого решения данного вопроса в законе не было, из чего делался вывод, будто бы такого возмещения не

» См.: Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1989. № 4. С.11-12. "См.; Сов. гос-вои право. 1980. № 10. С.138. "См. также: Ведомости... РФ. 1991. № 7. Ст.300.

допускает наше законодательство⁵⁶. Это не так. Видимо, не случайно Верховный суд РСФСР, не признавая некоторых договоров, ссылаясь на то, что они не предусмотрены ГК⁵⁷, а относительно денежного возмещения «морального ущерба» мотивировал отказ ссылкой не на закон, а на советское правосознание⁵⁸. И до введения этой нормы в законодательство судебная практика прочно придерживалась недопустимости такого возмещения. Теперь по применению нового законодательства несомненно возникнут большие трудности.

Естественные трудности увеличиваются колебаниями в законодательстве. В ст.7 ГК РСФСР и Законе «О защите прав потребителей» говорится о возмещении морального вреда гражданину, а Основы гражданского законодательства предоставили такое право и юридическому лицу, к тому же говорят и о возмещении убытков, о чем в ранее принятых законах не говорилось. В ст.7 ГК сказано, что неимущественный вред возмещается «средством массовой информации, а также виновными должностными лицами и гражданами»⁵⁹. Получается, что для ответственности средства массовой информации его вина не требуется. Однако Верховный суд СССР, говоря о размере возмещения, указывал, что он должен зависеть от «степени вины средства массовой информации»⁶⁰. Статья 151 ГК говорит о степени «вины нарушителя».

По структуре гражданского законодательства это норма общей части, относящаяся ко всем случаям. Ст. 152 касается предусматриваемых ею случаев, а ст.1099-1101 принадлежат к обязательствам из причинения имущественного вреда.

Статья 152 ГК, подтвердив возмещение убытков и морального вреда, не говорит о вине, а ст.1100 прямо гласит, что «компенсация морального вреда осуществляется независимо от вины причинителя вреда в случаях, когда... вред причинен распространением сведений, порочащих честь, достоинство и деловую репутацию». Это чрезмерно жестокое решение, особенно по отношению к распространителю, являющемуся жертвой своей доверчивости. Одно дело опровержение, которое тоже может стоить недешево, а другое дело уплата огромных сумм, запрашиваемых ныне потерпевшими, тем более, что ст. 1101 почему-то предписывает учитывать степень вины причинителя только в случаях, когда вина является основанием возмещения вреда.

Верховный суд Российской Федерации в упомянутом постановлении разъяснил: «Размер возмещения морального (неимущественного) вреда

⁵⁶ См.: Советское гражданское право. М., 1965. Т.2. С.334.

⁵⁷ См.: Сборник разъяснений Верховного суда РСФСР. М., 1932. С.47.

⁵⁸ См.: Судебная практика РСФСР. 1927. № 6. С.11.

⁵⁹ Такая же формулировка в Законе СССР «О печати и других средствах массовой информации» // Ведомости. 1990. № 26. Ст.492,39, а также в Законе РФ «О средствах массовой информации» /№ 7. Ст.300, 62.

⁶⁰ См.: Вести. Верх. суда СССР. 1991. №6. С.9.

определяется при вынесении решения в денежном выражении в зависимости от характера и содержания публикации, порочащей честь и достоинство гражданина, ущемляющей его права, иные охраняемые законом интересы и его репутацию, от степени распространения недостоверных сведений, а также других заслуживающих внимания обстоятельств, связанных с распространением таких сведений». Разумеется, такого разъяснения мало.

Прежде всего необходимо попытаться найти границу между действительно неимущественным вредом и вредом имущественным⁶¹. Оплата потерянного времени⁶² вряд ли представляет собою возмещение неимущественного вреда: если потерян заработок, то он поддается точному исчислению, если такой потери нет, то следует определить ее условно, как это делается по обязательствам из причинения вреда⁶³. Помехи от шумов и т.п. иногда можно успешно устранить с помощью негаторных исков⁶⁴.

Утверждение, будто бы не существует чисто морального вреда⁶⁵, может быть правильным только в терминологическом смысле. Избрание законодателем для неимущественного вреда прилагательного «моральный» крайне неудачно. Оно сразу же опровергается пояснительными словами «физические или нравственные страдания»: если физические, то явно не «моральные»; а в большинстве исков речь идет о страданиях, ничего общего не имеющих с моралью. С древних времен в человеке различали тело и душу, в соответствии с чем говорили о телесных либо душевных недугах. Однако естественнонаучное понимание данного различия стояло рядом с религиозным представлением о «душе», вследствие чего от этого слова надо было отказаться. Это сделал уже Ювенал, сказавший «mens sana in corpore sano»⁶⁶. Синоним «духа», «души» является в естественнонаучном плане «психика»⁶⁷, поэтому в Уголовном кодексе удачно говорится о «физических и психических страданиях» (ст. 117). Хотя не исключено в отдельных случаях, что будет оскорблено при нарушениях чести, достоинства и деловой репутации и чисто нравственное чувство. Поэтому было бы правильнее говорить о неимущественном вреде (физических, психических, эмоциональных переживаниях).

⁶¹См.: Малеев Н. С. Возмещение вреда, причиненного личности. М., 1965. С.29.

⁶²См.: Братусь С. Н. Юридическая ответственность и законность. М., 1976. С.202.

⁶³См.: СП СССР. 1984. №24. С.451. Сборник постановлений пленумов Верховных судов СССР и РСФСР. Саратов. 1988. С. 132.

⁶⁴См.: Социалистическая законность. 1963. № 3. С.81.

⁶⁵См.: Юридическая ответственность: общие проблемы и отраслевые особенности. Владивосток, 1990 С.42.

⁶⁶У нас же традиционно переводится: «здоровый дух в здоровом теле» (словарь иностранных слов. М., 1954. С.848): mens ne дух (animus), а ум!

⁶⁷См.: Словарь русского языка. М., 1957. Т.1. С.615-619, Александрова З. Е. Словарь синонимов русского языка. М., 1969. С.507.

Профессор Боннер полагает, что честь, достоинство, физические или нравственные страдания свойственны только человеку, вследствие чего возмещение морального вреда юридическому лицу не может иметь места⁶⁸. С этим можно было бы согласиться лишь применительно к юридическому лицу типа учреждений⁶⁹, да и то только образуемому единолично гражданином, являющимся в то же время и работником данного юридического лица (ст. 18 ГК), поскольку в таком случае образованное предприятие имеет чисто юридический характер и не способно само по себе испытывать ни радости, ни страдания. Однако во всех случаях, когда имеется коллектив юридического лица, то он отделяется от своего учредителя и независимо от него способен испытывать разнообразные чувства. Тем более нельзя разрывать коллектив и юридическое лицо типа корпораций, в них юридическое лицо - это коллектив⁷⁰. Разумеется, отождествлять коллектив с человеком нельзя, многие чувства свойственны только отдельному человеку. Но коллектив, подобно человеку, может подчас испытывать и физические страдания (например, голод, вследствие прекращения заказов предприятию из-за клеветы) и чувство обиды даже из-за недооценки, не говоря уже об охаивании предприятия. Иначе потеряло бы смысл награждение юридических лиц. Что же касается таких качеств как воля и интеллект, то коллектив несомненно способен превзойти отдельного человека (см. след. раздел). Поэтому ст.7 Основ гражданского законодательства Союза ССР и республик, думается, более основательно решала вопрос о защите неимущественных прав, чем действующее законодательство.

Верховный суд РФ в постановлении от 20 декабря 1994 г.⁷¹ распространяет возможность компенсации морального вреда на трудовые отношения. С этим согласиться нельзя по следующим основаниям.

Во-первых, пункт 3 ст.1 Основ гражданского законодательства, на который ссылается Верховный суд, с 1 января 1995 г. не применяется на территории Российской Федерации (ст.3 Федерального закона «О введении в действие части первой Гражданского кодекса РФ»).

Во-вторых, Гражданский кодекс, в связи с которым прекратила действие указанная норма Основ, не содержит аналогичной нормы.

В-третьих, трудовые отношения не подпадают под определение отношений, регулируемых гражданским законодательством (ст.2 ГК). Трудовые отношения строятся на подчинении трудящегося нанимателю (ст. 15 и 127КЗоТ).

В-четвертых, в отличие от ст. 15 ГК, предусматривающей возмещение

⁶⁸См.: Боннер А. Можно ли причинить моральный вред юридическому лицу?//Рос. юстиция.1996. №6 С.44.

⁶⁹См.: Тирхов В. А. Советское гражданское право. Саратов, 1978. 4.1. С.46.

⁷⁰См.: Венедикта» А. В. Государственная социалистическая собственность. М., 1948. С.657; Тархов В. А. Там же. С.47.

⁷¹ Бюлл. Верх. суда РФ. 1995. №3. С. 10.

имущественного вреда во всех случаях его причинения другим лицам при наличии условий ответственности, в отношении морального вреда подобной нормы в гражданском законодательстве нет. Статья 151 предусматривает его компенсацию при совершении действий, нарушающих личные неимущественные права либо посягающих на принадлежащие гражданину другие нематериальные блага, а также в других случаях, предусмотренных законом. Следовательно, речь идет о двух видах отношений (ст.2), неимущественных и имущественных. Возможность денежной компенсации первых сформулирована ст. 151 в общем виде, а возможность денежной компенсации морального вреда в имущественных отношениях должна быть предусмотрена Законом. Такая возможность предусмотрена названными ст.1099-1101 ГК, законами о защите прав потребителей, о средствах массовой информации, об охране окружающей среды, о статусе военнослужащих. Трудовые отношения являются имущественными, возможность компенсации морального вреда в них законом не предусмотрена и потому указание Верховного суда от 20 декабря 1994 г. утратило силу с 1 января 1995 года.

Закон не определяет размера возмещения. В литературе предлагалось установить предел на невысоком уровне⁷², затем дифференцировать размер от чисто символического до 900-кратного минимального уровня оплаты труда". В нормативном порядке предписывается лишь исходить из определенных показателей.

В ст. 151 сказано: принимать во внимание степень вины нарушителя, степень физических и нравственных страданий, связанных с индивидуальными особенностями лица, которому причинен вред, и иные заслуживающие внимания обстоятельства. Ст.1101 предписывает учитывать требования разумности и справедливости. Верховный суд в постановлении от 29 сентября 1994 г.⁷⁴ добавляет к этому, что размер компенсации не может быть поставлен в зависимость от стоимости товара (работы, услуги) или суммы, подлежащей взысканию неустойки, а должен основываться на характере и объеме причиненных потребителю нравственных и физических страданий в каждом конкретном случае. В постановлении от 20 декабря 1994 г. также говорится, что компенсация морального вреда не должна быть связана с размером удовлетворенного иска о возмещении материального вреда, убытков и других материальных требований и иск может быть предъявлен как наряду с имущественной ответственностью, так и самостоятельно. В постановлении от 25 апреля 1995 г.⁷⁵ сказано, что если не соответствующие действительности порочащие сведения были распространены

⁷² См.: Соц. законность. 1991. №7. С. 15.

⁷³ См.: Рос. юстиция. 1994. №10. С. 18-19. "См.: Бюлл. Верх. суда РФ. 1995. № 1. С.4. " См.: Бюлл. Верх. суда РФ. 1995. № 7. С.5-6.

в средствах массовой информации, суд вправе учесть также характер и содержание публикации, степень распространения недостоверных сведений.

Первое время действия закона о возмещении неимущественного вреда иски предъявлялись на умеренные суммы, а затем их размер стал возрастать. За мелкие огорчения стали требовать фантастических сумм, далеко превышающих предлагавшийся максимум за самое тяжкое потрясение, что противоречит понятию компенсации. Компенсация - это, по-русски, уравнивание, уравнивание, т.е. возмещение в размере причиненного вреда, а вовсе не награда за муки, как любовь Дездемоны, и не наказание, подобно административному либо уголовному штрафу. Поэтому указание закона об учете вины нарушителя следует понимать не столько как возможность повышения ответственности при грубой вине, сколько в смысле снисходительности при извинительной оплошности. Надо бы также принимать во внимание вину самого потерпевшего. Цель компенсации морального вреда - смягчить, загладить переживания, способствовать их забвению путем тонизирования, восстановления психического состояния потерпевшего с помощью денежных средств на приобретение желанной вещи, на путешествие, отдых, изменение места и образа жизни и т.д.

В судебной практике встречаются случаи, когда истец, получив решение об удовлетворении иска о компенсации морального вреда в размере сотен тысяч, отказывается от взыскания, т.е. для него эти деньги не нужны, достаточно осуждения ответчика. В другом случае истец требует взыскать с ответчика несколько миллионов, заведомо зная о непосильности для того такой суммы, причем заявляет, что намерен израсходовать присужденную сумму на благотворительность; следовательно, компенсация ему не нужна, он стремится наказать, разорить ответчика. Третий требует уже несколько сот миллионов, тоже вряд ли посильных для ответчика; а зачем ему такие суммы, на какую компенсацию? Все это очень далеко от справедливости, от правосудия, от компенсации.

Пункт 4 ст. 152 ГК напрасно возрождает норму, исключенную из гражданского законодательства. Основами как чисто процессуальную.

РАЗДЕЛ III. ГРАЖДАНСКИЕ ПРАВА И ОТВЕТСТВЕННОСТЬ

ГЛАВА 1. ОСНОВАНИЯ ВОЗНИКНОВЕНИЯ, ИЗМЕНЕНИЯ И ПРЕКРАЩЕНИЯ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВООТНОШЕНИЙ

Юридические факты

В предшествующем разделе уже говорилось о том, что правовые нормы сами по себе не порождают правоотношений. Правовые отношения возникают в связи с наступлением определенных обстоятельств. Такие обстоятельства, с которыми правовые нормы связывают возникновение, изменение или прекращение правовых отношений, называются юридическими фактами. Там же вкратце было рассмотрено деление юридических фактов на события и действия. Здесь пришло время рассмотреть вопрос о юридических фактах в полном объеме.

1. Каждое лицо постоянно окружено различными обстоятельствами. Для правовых отношений эти обстоятельства имеют неодинаковое значение. Кроме юридических фактов, то есть обстоятельств, с которыми право непосредственно связывает определенные юридические последствия, имеются обстоятельства, которые такого действия не оказывают, однако так или иначе влияют на возникновение и осуществление гражданских прав и обязанностей. Для четкого понимания всех обстоятельств нужна их классификация.

В литературе отмечается существование, наряду с юридическими фактами, условий и предпосылок¹. Причем авторы по-разному представляют себе эти понятия: то, что одни называют предпосылками, другие - условиями².

Необходимо разграничить названные понятия. Например, наличие правоспособности является предпосылкой возникновения правоотношений, хотя само правоотношений не порождает. А наличие средств, как правило, не предусматривается законом в качестве обстоятельства, необходимого для правоотношений. Договоры купли-продажи, поставки, контрактации и

¹ См.: Красавчиков О.А. Юридические факты в советском гражданском праве. М., 1958. С. 5, Аюева Е.И. Некоторые аспекты категории юридического лица // Правоведение. 1985. № 4. С. 69.

² См.: Исаков В.Б. Юридические факты в советском праве. М., 1984. С. 20.

т.д. заключаются без упоминания о наличии средств, несмотря на то, что исполнение возникших обязательств невозможно без определенных ресурсов, поэтому их наличие выступает как условие возникновения соответствующих правоотношений. Различие между предпосылкой и условием заключается, следовательно, в том, что первая юридически необходима, а второе - фактически. Достижение требуемого законом возраста (называемого Е.И.Аюевой условием) правильнее называть предпосылкой, если мы хотим различать эти понятия.

2. Для понятия юридического факта представляется достаточным то, что сказано в предыдущем разделе и сейчас. В литературе выдвигалась идея состава юридического факта³, однако для гражданского права она вряд ли полезна⁴, подобно тому, как едва ли плодотворно перенесение в гражданское право уголовно-правовой конструкции состава правонарушения⁵.

В основу классификации юридических фактов могут быть положены различные критерии. Так, юридические факты по их результатам делятся на правообразующие, правоизменяющие и правопрекращающие⁶, то есть влекущие за собою возникновение, изменение или прекращение правоотношений; очевидно, что по другим признакам эти виды юридических фактов могут оказаться в одной группе. Далее юридические факты делят на положительные и отрицательные, в зависимости от того, принимается ли во внимание наличие определенного обстоятельства либо отсутствие его. В.Б.Исаков отмечает возможность выделения множества видов в зависимости от тех или иных критериев⁷. По количественному составу юридические факты делятся на простые и сложные⁸. Это деление будет рассмотрено в дальнейшем изложении.

3. Наиболее распространенной является классификация юридических фактов по источникам. В основу этой классификации кладется деление юридических фактов на события и действия. Довольно распространено выделение, наряду с событиями и действиями, состояний. Однако анализ приводимых при этом примеров показывает, что они должны быть отнесены по предложенной классификации к предпосылкам либо условиям. Так, пример В.Б.Исакова о получении служебной жилой площади при наличии трудовой связи с наймодателем⁹ свидетельствует о том, что существует два правоотношения, первое не должно возникнуть при

³ См.: Александров Н.Г. Законность и правоотношения в советском обществе. М., 1955. С. 174.

⁴ См.: Красавчиков О.А. Указ. соч. С. 19.

См.: Тархов В.А. Ответственность по советскому гражданскому праву. Саратов, 1973. С.56.

⁶ См.: Красавчиков О.А. Указ. соч. С.87.

⁷ См.: Исаков В.Б. Указ соч. С.40, 62.

⁸ См.: Теория государства и права. М., 1983. С.329. ⁹ См.: Исаков В.Б. Указ. соч. С.37.

ряд других актов: завещания, отказы от наследства, платежи и т.п. Сделки будут подвергнуты детальному освещению в следующем параграфе.

Административные акты, являющиеся юридическими фактами, следует отличать от правовых норм. Правовая норма устанавливает тот, или иной порядок, применимый к целому ряду однородных или различных правоотношений, она юридическим фактом не выступает. Качественным юридическим фактом обладает акт ненормативного, индивидуального характера. Такими являются акты государственных органов и органов местного самоуправления, которые предусмотрены законом в качестве основания возникновения гражданских прав и обязанностей (пп.2 п.1 ст.8 ГК), о передаче государственных и муниципальных предприятий, зданий и сооружений и некоторые другие. Следует иметь в виду, что один и тот же акт государственного органа способен соединять в себе свойства правовой нормы и юридического факта.

Относительно судебных решений в ГК 1964 г. говорилось не в статье «Основания возникновения гражданских прав и обязанностей», как сейчас, а в ст.6 «Защита гражданских прав», где было предусмотрено прекращение или изменение ими правоотношения. ГК 1994 г. в упомянутой ст.8 говорит о судебном решении, устанавливающем гражданские права и обязанности. Раньше в литературе высказывалось два мнения: 1) что решение суда, арбитражного или третейского суда (ныне ст. 11 ГК) служат юридическими фактами не по всем делам, а по так называемым преобразовательным искам, прекращают или изменяют правоотношения, что и нашло тогда закрепление в ГК и Основах гражданского законодательства; 2) что судебные решения не могут быть юридическими фактами ни в каких случаях, ввиду недопустимости правотворчества судов. Не повторяя содержащегося в первом разделе изложения вопроса о том, может ли суд творить право или нет, нужно отметить, что точка зрения противников преобразовательной (правообразующей) деятельности судов основана на некотором недоразумении. Ведь речь идет здесь не о том, может ли суд творить нормы права, а о том, что своими решениями он вправе на основании закона устанавливать, изменять или прекращать правоотношения. Можно привести такие примеры. Суд устанавливает отцовство (ст.49 СК), а это влечет право ребенка на фамилию отца и отчество (ст. 19 ГК). Суд может возложить на нарушителя обязанность денежной компенсации морального вреда (ст. 151 ГК). Суд вправе прекратить право пользования жилым помещением на основании ст.61 и др. ЖК. Изменение правоотношения судом может иметь место в случае продажи одним из собственников своей доли в общем имуществе с нарушением преимущественного права покупки остальных участников общей собственности (ст.250 ГК): в силу решения суда правоотношение между продавцом и посторонним покупателем изменяется на правоотношение между продавцом и истцом - заинтересованным собственником. Покупатель не совершал волеизъявления,

направленного на прекращение его права по договору, не совершал такого волеизъявления и продавец, не желающий вступить в договор со своим сособственником, а изменения эти происходят в результате иска и судебного решения.

Семейно-правовые акты относятся к самостоятельной отрасли права - семейному праву, со своими понятиями. В частности, понятие сделки к семейно-правовым актам неприменимо. Прямая связь с гражданским правом установлена только гл. 1 СК по применению исковой давности и исчислению сроков. Но в ряде случаев семейно-правовые акты имеют значение юридических фактов и для гражданских правоотношений. Так, заключение брака и рождение ребенка изменяют дееспособность (ст.21 ГК), служат, наряду с другими, юридическими фактами для возникновения жилищных прав (ст.53-54 ЖК)⁹.

Правомерные поступки, в отличие от сделок, не направлены на достижение определенного правового результата, но тем не менее влекут эти последствия. Если, например, гражданин создал какую-то вещь или какое-либо произведение науки, литературы или искусства, то в силу этого факта возникает правоотношение автора с окружающими лицами, обязанными воздерживаться от нарушений прав автора, хотя бы автор и не стремился ни к каким юридическим последствиям своего творчества. Юридическими поступками являются также действия по сдаче находки или клада и др.

7. Нередко для достижения определенного правового результата требуется несколько юридических фактов, их состав. В таких случаях говорится о юридическом или фактическом составе²⁰. Спор о том, как правильно - юридический состав или фактический состав²¹ представляется несколько надуманным. Правильно состав юридических фактов, а при сокращении всегда что-то теряется.

Рассматривая факты, совершающиеся при заключении договоров купли-продажи, О.А.Красавчиков допускал неточность, утверждая, что «в данном случае незавершенная часть юридического состава - оферта -никаких юридических последствий, хотя бы «незавершенных», не порождает»²². Он рассматривает заключение договора как самостоятельный юридический факт, содержащий права и обязанности, но не те права и обязанности, которые входят в содержание купли-продажи. Полностью согласиться с этим невозможно. Заключение договора будет представлять собой самостоятельное правоотношение, если договор останется не заключенным, а в процессе заключения между сторонами возникнут какие-то расчеты. Раньше указания на связанность оферента своим предложени-

¹⁹ См.: Красавчиков О.А. Указ. соч. С. 150. ^См : Исаков В.Б Фактический состав в механизме правового регулирования. Саратов, 1980

²¹ См.: Красавчиков О А Указ. соч. С.65. ²² Красавчиков О.А Указ. соч. С.660.

ем в нашей федерации не было (было, например, по ч.1 ст. 155 ГК Казахстана). Теперь подобное указание содержится в ст.ст.435-436 ГК РФ. Если же договор будет заключен, то все отношения по его заключению входят в содержание возникшего правоотношения купли-продажи, а связанные с заключением договора расчеты сливаются с расчетами по купле-продаже.

Составы юридических фактов встречаются часто. Например, для того, чтобы имущество гражданина перешло к другому лицу по завещанию, необходимо составление завещания (действие), смерть завещателя (событие), принятие наследства (действие).

Не всегда состав юридических фактов образуется в такой последовательности. В одних случаях люди сначала создают семьи, а затем вступают в общее для них жилищное правоотношение. В ином случае посторонние друг другу люди оказываются по каким-то причинам сонанимателями общего жилого помещения, а потом образуют семью. В этих (и других подобных) случаях мы видим связь не только юридических фактов, но и правовых отношений²³.

Сделки

Сделка представляет собою основной вид юридических фактов в гражданском праве, заслуживающий поэтому особого рассмотрения.

Надо сказать, что в русском языке слову «сделка» иногда придается отрицательное значение²⁴. В качестве юридического факта это слово не несет какого-либо негативного оттенка, в отличие от недействительных сделок, речь о которых впереди. Сделка, как уже отмечалось, это правомерное действие лица, направленное на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей (ст. 153 ГК).

1. Для совершения сделки необходимы три обстоятельства.

Во-первых, лицо, совершающее сделку, должно быть дееспособным, что связано с понятием правосубъектности, рассмотренным в предыдущем разделе. Во-вторых, необходима воля лица на совершение сделки. Волю «можно определить как психическое регулирование поведения, заключающегося в детерминированном и мотивированном желании достижения поставленной цели, в выборе решения, разработке путей, средств и применения усилий для их осуществления»²⁵. В-третьих, воля может стать известной другим лицам только при доведении ее до их сведения путем внешнего выражения, волеизъявления.

В литературе указывается на безусловную преднамеренность

²³ См.: Красавчиков О.А. Указ. соч. С.69.

²⁴ См.: Словарь русского языка. М., 1961. Т.4. С.90.

²⁵ Ойгензихт В.Л. Воля и волеизъявление. Душанбе, 1983. С.24.

волевого действия²⁶, что вряд ли правильно, так как волевое действие может оказаться не только преднамеренным, но и импульсивным. Однако для сделок характерна именно преднамеренность, обдуманность действий. Сначала воля на совершение сделки вызревает внутри, а затем уже выражается вовне.

2. Общение людей осуществляется при помощи языка. Язык - орудие для выражения мыслей²⁷. Потому первый способ волеизъявления - это словесное волеизъявление. Оно может быть двух видов: устное, когда субъект произносит определенные слова и в них выражает свою мысль, свою волю; письменное, когда слова не произносятся, а записываются на бумаге, эта бумага передается другому лицу или лицам, и те, прочитав ее, составляют представление о воле лица, письменно выразившего свою мысль.

Представление о воле лица, устно или письменно выразившего свою мысль, в большинстве случаев соответствует действительности.

Однако встречаются случаи, когда мысль выражена неудачно, неясно, поэтому требуется ее толкование. Новый Гражданский кодекс предписывает в таких случаях принимать во внимание буквальное значение слов и выражений. В случае неясности значение условий договора устанавливается путем сопоставления с другими условиями и смыслом договора в целом. Если это не позволяет выяснить содержание договора, должна быть определена действительная общая воля и цель договора, принимая во внимание все соответствующие обстоятельства, включая предшествовавшие договору, практику, установившуюся в отношениях сторон, обычаи делового оборота, последующее поведение сторон (ст.431 ГК).

Словесное волеизъявление в том или ином виде, устном или письменном, является наиболее часто употребляемым способом волеизъявления, но в некоторых, более редких случаях, волеизъявление может быть выражено и иными способами. Иногда субъект может не произносить и не писать каких-либо слов, однако из его поведения можно сделать заключение о его воле. Такие действия, по которым можно сделать заключение о воле лица, их совершающего, называются конклюдентными действиями, от латинского слова *conclude* - заключать. Например, заказчик просит прислать ему определенный предмет, а другая сторона молча высылает этот предмет.

Наконец, могут быть случаи, когда субъект ведет себя совершенно пассивно, молчит и ничего не предпринимает, но из его пассивности можно сделать заключение о его воле, молчание рассматривается как способ волеизъявления. Естественно, что в правовых отношениях на молчании возможно основывать свои выводы лишь в ограниченных

²⁶ См., напр: *Селиванов В.И.* Воля и ее воспитание. М., 1976. С.7. "См.: *Чернышевский Н Г* Полн.собр.соч. М., 1949. Т.2. С.695.
217

случаях, предусмотренных законом или соглашением сторон (п.3 ст. 158 ГК)²⁸. Подобные случаи встречаются в процессе заключения договоров и в расчетных отношениях через банки.

3. В классификации сделок их, прежде всего, можно различить по тому признаку, имеет ли место волеизъявление одного участника - стороны правоотношения, или обеих сторон. В некоторых случаях волеизъявление одной стороны достаточно для совершения сделки. Такие сделки создают обязанности для лица, их совершающего, а для других лиц только в случаях, установленных законом либо соглашением с этими лицами (ст. 155 ГК). В большинстве же случаев для совершения сделки требуется волеизъявление двух сторон, такие сделки называются двухсторонними или договорами, само название которых показывает, что стороны договариваются о совершении определенных действий. Наконец, сделки могут быть многосторонними, для которых требуется волеизъявление всех его участников, не располагающихся по двум сторонам правоотношения, например, в учредительном договоре.

В некоторых случаях волеизъявлением совершение сделки заканчивается, в иных случаях волеизъявление необходимо дополнить передачей вещи. Первые сделки называются консенсуальными от латинского слова *consensus* - общее согласие, вторые - реальными от слова *res* - вещь. В различии этих сделок надо предостеречь читателя от двух часто встречающихся ошибок. Во-первых, в нашем обычном словоупотреблении реальный это действительно существующий или возможный, в отличие от явления кажущегося и потому нереального.

Такое понимание ничего общего с названием сделки не имеет, сделка всегда должна быть действительно существующей и возможной.

Во-вторых, зачастую смешиваются два юридических факта, две сделки: соглашение, направленное на возникновение правоотношения, и исполнение, служащее прекращению правоотношения.

Например, происходит купля-продажа вещи. Сделка, направленная на возникновение обязательства купли-продажи, считается совершенной в момент достижения между продавцом и покупателем согласия о предмете сделки, цене, сроке уплаты денег и передачи вещи. Следовательно, это сделка консенсуальная. Уплата денег и передача вещи будут происходить уже во исполнение возникшего обязательства и представлять собою сделки, направленные на прекращение этого обязательства. То обстоятельство, что эти сделки могут совершаться одновременно (например, покупатель еще до достижения соглашения берет вещь в руки, а договорившись о цене, немедленно передает деньги), ничего не меняет, теоретически эти сделки всегда можно различить, и подчас это имеет немалое практическое значение. В отличие от этого, когда речь идет о займе, сделку нельзя считать совершенной до тех пор, пока обусловленные вещи не будут переданы

²⁸ См.: Соц. законность. 1960. № 10. С.87.

заимодавцем заемщику. Заем - сделка реальная. Стороны могут достичь согласия по всем существенным пунктам договора, но если вещи еще не переданы, заем не считается совершенным; при определенных условиях можно говорить в таком случае лишь о совершении предварительного договора, о заключении в будущем договора займа (ст.429 ГК). При купле-продаже вещь передается во исполнение договора, а при займе -для заключения договора, с этого момента только возникает обязательство, исполнение которого осуществляется путем возврата вещей заемщиком.

Различаются сделки возмездные и безвозмездные (безмездные).

При возмездных сделках предоставлению с одной стороны соответствует встречное предоставление с другой стороны. Не обязательно, чтобы предоставления были одинаковыми по сопоставимым показателям, важно, чтобы было ясно, за что осуществляется предоставление: за предоставление с другой стороны. Поставщик поставяет продукцию, а покупатель платит за нее деньги, поверенный обязуется выполнить поручение за плату и т.п. В безвозмездных сделках предоставление с одной стороны не встречает предоставления с другой стороны: одно лицо передает другому вещь, не требуя ничего взамен, совершается дарение и т.п.

Могут быть различаемы сделки абстрактные и каузальные. Causa - это основание, по которому совершается сделка. Одно лицо совершает предоставление в пользу другого по какому-то основанию. Всякая сделка имеет основание, оно определяется целью сделки, бесцельных сделок не может быть. В. П. Шахматов справедливо отмечает, что правовое отношение служит средством достижения определенных целей²⁹. Но' поскольку он признает изложенную в предыдущем разделе конструкцию двух общественных отношений, то следовало бы говорить и о двух целях. Одна цель направлена на достижение того материального результата, ради которого люди вступают в общественные отношения, другая цель -придание сделке определенного юридического значения. Как уже отмечалось, люди, вступая в общественные отношения, зачастую мало думают об их правовой форме. Даже в купле-продаже строений, к форме которой закон предъявляет наиболее строгие требования, ее внешняя форма подчас не соблюдается. При прекращении же правоотношений правовой форме уделяется больше внимания, чем их возникновению, платеж покупной суммы люди не преминут облечь в форму хотя бы простой расписки.

Поэтому, когда сделки делятся на абстрактные и каузальные,то не имеется в виду. что одни сделки имеют основание, а другие не имеют. Смысл этого деления заключается в том, что для одних сделок основание является существенным элементом и самую действительность сделки можно оспорить в зависимости от наличия основания, вследствие чего

²⁹См.: Шахматов В.П. Составы противоправных сделок и обусловленные ими последствия. Томск. 1967. С.47.

оно, как правило, прямо показывается: уплатить деньги за купленную квартиру и т.п. В иных же случаях наличие основания не является существенным, не показывается, сделка отвлекается, абстрагируется от основания. Типичным примером абстрактной сделки является вексель. Пока в нашем гражданском обороте господствуют каузальные сделки, абстрактные сделки получают более широкое распространение с развитием рыночных отношений.

Сделки могут делиться еще на распорядительные, не порождающие длящихся последствий (безвозвратная передача вещи, платеж и т.п.), и обязательственные, влекущие за собою такие последствия (заключение договора о временной передаче вещи и т.д.). Договор дарения по прежнему законодательству представляет собою распорядительную сделку, хотя помещался в обязательственном праве.

4. Для того, чтобы сделка получила те юридические последствия, которые желательны ее участникам и соответствуют закону, она должна удовлетворять определенным требованиям, условиям.

Требования, предъявляемые к сделкам, можно разделить на четыре группы.

К первой группе относятся условия, предъявляемые к участникам сделки. Для того, чтобы сделка была действительной и получила определенные юридические последствия, необходимо, чтобы она была совершена лицом правоспособным. Это особенно относится к сделкам, совершаемым юридическими лицами, обладающими специальной правоспособностью. Далее сделка должна быть совершена лицом дееспособным. В сделках могут быть сторонами и лица недееспособные, но совершать их они могут через своих законных представителей. Сделки частично и ограниченно дееспособных должны быть санкционированы их родителями или попечителями³⁰, за исключением сделок, совершение которых разрешено им законом (ст.ст.26,28 и 30 ГК).

Вторую группу составляют требования, относящиеся к субъективной стороне сделки. Необходимо, чтобы лицо, совершающее сделку, имело серьезное намерение достичь определенного результата. Волеизъявление несерьезное, шуточное не может повлечь юридических последствий, если для лиц, которым оно адресуется, очевидна его несерьезность. Однако, если оно воспринято серьезно, если, например, гражданин, обещавший сдать внаем комнату и заявивший потом приехавшему нанимателю, что он пошутил, обязан возместить расходы по переезду. Затем волеизъявление должно соответствовать действительному намерению лица, совершающего сделку, а не быть фиктивным. Наконец, необходимо, чтобы волеизъявление было свободно, а не совершалось под воздействием каких-то привходящих обстоятельств.

Третья группа требований или условий действительности сделок -

³⁰См.: Сов юстиция 1962 № 15-16 С.63.

220

это требования, предъявляемые к содержанию сделки. Для того, чтобы сделка получила желаемые правовые последствия, она должна соответствовать существующему правопорядку. Общие требования содержатся в ст.ст.15 и 17 Конституции, в ст.ст.9, 10 ГК. При этом следует иметь в виду, что действительным должно быть само совершение сделки, независимо от ее исполнения³¹, что прямо вытекает из текста ст. 167 ГК.

В связи с демократизацией общественной жизни довольно широкое распространение получила формула «дозволено все, что не запрещено законом». Юридически эта формула несостоятельна³². Во-первых, практически невозможно все непозволительное выразить в запретах, тем более высшей юридической силы - законах. Даже в тех случаях, когда в законе речь идет о заведомо запрещаемых действиях, слово «запрещено» не употребляется, так как было бы тавтологическим (ср. статьи Особенной части УК). Во-вторых, если закон предписывает определенное поведение, отступающее от предписанного, должно рассматриваться как запрещенное³³, хотя прямого запрета нет. Каждый водитель транспорта прекрасно понимает, что если дорожный знак показывает движение направо, то налево поворачивать нельзя. Но бывает и видимость соблюдения закона, что понимали уже древ-неримские юристы: поступает против закона тот, кто совершает запрещенное законом; поступает в обход закона тот, кто, сохраняя слова закона, обходит его смысл³⁴. Поэтому правильнее говорить о непротиворечии закону (ст.ст.8 и 209 ГК).

Содержание сделки должно быть осуществимым. Не может быть признана сделка, направленная на передачу предмета, прекратившего ко времени совершения сделки свое существование", и т.п.

Четвертую группу условий составляют требования, предъявляемые к форме сделки. Сделка должна быть облечена в определенную форму, которую в ряде случаев устанавливает закон, а стороны сами могут условиться об облегчении сделки в определенную форму, когда форма не предписывается законом (ст.ст.159-163 ГК).

Наиболее простой является устная форма сделки. Устно могут совершаться сделки, исполняемые при самом их совершении (ст. 159 ГК). В устной форме совершаются и не исполняемые немедленно сделки, если законом либо соглашением сторон не установлена для них

³¹ См.: *Васева Н.В.* Антисоциальные сделки по советскому гражданскому праву. Свердловск, 1978. С.8.

³² См.: *Построение правового государства: вопросы теории и практики* Ярославль, 1990. С.19.

³³ См.: *Oiveirsuxm B.A* Альтернатива в гражданском праве. Душанбе, 1991. С.81; *Общая теория права*. С.442.

³⁴ См.: *Дигесты Юстиниана*. М., 1984. С.33.

³⁵ См.: *Советское гражданское право*. М. 1986 41. С 199.

иная форма. Когда закон говорит об устных сделках, то к ним приравниваются и сделки, совершаемые путем конклюдентных действий или молчания, поскольку и здесь никаких документальных следов не остается.

Общие правила относительно письменной формы содержатся в ст. 160 ПС. Письменная форма требуется для всех сделок с участием юридических лиц и для сделок между гражданами на сумму, превышающую не менее чем в десять раз установленный законом минимальный размер оплаты труда, если иное не предусмотрено специальными нормами. Лицо, совершающее письменную сделку, своей подписью свидетельствует о действительности записанного, о соответствии его намерениям сторон. При двухсторонних сделках бывает достаточно подписи одной стороны, принимающей на себя определенную обязанность. Например, договор займа оформляется долговой распиской должника, согласие кредитора выражается в том, что он принимает эту расписку³⁶. В постановлении по конкретному делу Верховный суд СССР разъяснил, что требование письменной формы не распространяется на договоренность о совместном строительстве дома³⁷.

В определенных случаях подписей участников сделки недостаточно. Для обеспечения интересов государства и участников гражданского оборота требуется нотариально удостоверенная форма. Нотариус удостоверяет не только совершение сделки, но соответствие условиям ее действительности. Такая форма требуется в случаях, указанных в законе или соглашением сторон (ст. 163 ГК). В некоторых случаях совершение сделки не ограничивается нотариальным удостоверением, сделка должна быть еще зарегистрирована в предусмотренных законом органах (ст. 164 ГК).

5. Обычно сделка начинает действовать с момента ее совершения и заканчивается исполнением. Однако начало и окончание действия сделки могут быть поставлены в зависимость от определенных обстоятельств. Эти обстоятельства являются условиями или сроками.

Условием считается такое обстоятельство, относительно которого в момент совершения сделки сторонам неизвестно, наступит оно или нет (ст. 157 ГК). Например, наймодаделец соглашается сдать комнату внаем, если его сын поступит в вуз. Сделка совершена в момент достижения сторонами соглашения, однако действие ее откладывается до наступления указанного условия. Такое условие называется отлагательным (суспензивным). В другом случае наймодаделец сдает комнату нанимателю немедленно под условием, что наем прекращается, если его сын после воинской службы вернется на жительство домой к наймодателю. Это условие будет отменительным (резольютивным). Совершив условную сделку, стороны не

³⁶ Ср.: Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1981. № 8. С.8. "См: Вести. Верх. суда СССР. 1991. № 7. С.2.

должны недобросовестно содействовать или препятствовать наступлению условия, иначе результат будет противоположным их недобросовестному поведению: условие, наступлению которого воспрепятствовала сторона, которой оно не невыгодно, признается наступившим, а условие, наступлению которого недобросовестно содействовала сторона, которой оно выгодно, считается ненаступившим.

Такое же влияние на сделку оказывает обусловленный срок, но он отличается от условия своей известностью обязательного наступления. Например, начало навигации на Волге является не условием, а сроком, потому что известно обязательное его наступление, хотя и не известен точно момент наступления. Сроки, как и условия, могут быть отлагательными и отменительными. Подробнее они рассматриваются в конце этой главы.

Сходство условия и срока заключается также в том, что оба они могут быть выведены из сделки, не затрагивая ее состава, но если с условием можно так поступить всегда, то со сроком - не всегда.

Различие же условия и срока состоит еще в том, что условие может быть сформулировано как в положительной форме («если наступит»), так и в отрицательной («если не наступит»), то срок по его сущности может быть указан только в положительной форме.

Недействительные сделки

1. Понятие недействительных сделок логически противоречиво, на что обращали внимание многие авторы: сделка - правомерное действие, правомерность характерна для сделки как типа юридических фактов, недействительной же ее делает правонарушение³⁸. Но это понятие прочно вошло в законодательство и литературу и изыскивать ему замену едва ли необходимо.

Недействительными могут оказаться сделки, не соответствующие условиям действительности, нарушающие требования, предъявляемые к участникам, субъективной стороне, содержанию и форме сделки.

Все недействительные сделки принято делить на две группы: сделки ничтожные (абсолютно недействительные) и сделки оспоримые или относительно недействительные (ст. 166 ГК). Под ничтожными понимаются такие сделки, которые с самого начала не порождают предусматриваемых правовых последствий. Они недействительны независимо от признания их таковыми и от желания сторон. Суд или иной орган, столкнувшись с такой сделкой, обязан считать ее недействительной, хотя бы даже стороны и просили признать ее действительной, за исключением случая, когда закон позволяет это сделать.

³⁸См.: Новицкий И. Б. Сделки. Исковая давность. М., 1954. С.12, 64.

Ничтожная сделка не имеет значения для третьих лиц. Надо, однако, сказать, что название ничтожных в известной мере условно, как это часто бывает с названиями. Ничтожные сделки не порождают тех юридических последствий, которые должны бы из них вытекать, но влекут последствия, нежелательные для сторон. К ничтожным относятся всегда сделки противозаконные и фиктивные. Отнесение к ничтожным сделок, не облеченных в требуемую законом нотариальную форму и государственную регистрацию, совершенных недееспособными и малолетними, требует известных оговорок.

Остальные сделки называются оспоримыми, то есть они порождают предусмотренные ими юридические последствия, обязательны для сторон и третьих лиц, но могут быть признаны недействительными в результате оспаривания, по иску участника сделки или иного заинтересованного лица.

Сделки ничтожные, как уже отмечено, недействительны с момента их совершения. Сделки оспоримые могут быть признаны недействительными как с момента их совершения, так и лишь на будущее время (п.3 ст. 167 ГК).

Возможен и такой случай, когда недействительна сделка в какой-то части, а в других частях она действительна. Недействительность части сделки не влечет недействительности прочих ее частей, если можно предположить, что сделка была бы совершена и без включения недействительной ее части (ст. 180 ГК). Например, наследодатель составляет завещание, по которому свое имущество распределяет таким образом, что уменьшается более чем на одну треть доля его нетрудоспособных наследников, а это по закону не допускается. Если можно, исключив из завещания такое уменьшение, в остальном завещание исполнить, оно признается действительным. Если же после исключения данной части завещания от него ничего или почти ничего не останется, то завещание должно быть признано недействительным в целом³⁹. Трудно согласиться с судом, допустившим возможность признания сделки недействительной в части, ибо нельзя предположить, что гражданин продал бы дом за 4.240 р., если он получил за него 55.360 р., хотя дом и построен с нарушением проекта⁴⁰

В случае признания сделки недействительной до ее исполнения вопрос о последствиях не возникает. Если же сделка уже исполнена полностью или в части, то необходимо решить, как поступить с исполнением одной либо обеими сторонами и причитавшимся от другой стороны. Возможные последствия делятся на три вида.

Первый вид последствий - двухсторонняя реституция или восстановление в прежнем положении обеих сторон. О таком последствии говорится в п.2 ст. 167 ГК. Каждая из сторон обязана возвратить другой

³⁹См.: Суд.практика. 1952. № 10. С.37; Сов. юстиция. 1980 № 8. С 15. ⁴⁰ См.: Соц. законность 1977 № 10. С.87-88.

стороне все полученное по сделке, а при невозможности возвратить полученное в натуре - возместить его стоимость в деньгах.

Второй вид последствий - односторонняя реституция. В этих случаях в первоначальное положение возвращается потерпевшая сторона, а другая сторона не имеет права требовать возврата исполненного по сделке. Но тогда у потерпевшей стороны сосредоточивается полученное от виновной стороны и возвращенное ею исполнение потерпевшей стороны, поэтому закон устанавливает, что имущество, полученное потерпевшим по сделке от другой стороны, взыскивается в доход федерации. Если же виновный не передал еще исполнение потерпевшему, то оно взыскивается с виновного (ст. 179 ГК).

Третий вид последствий - неприменение реституции, наступающее в тех случаях, когда обе стороны виновны, поэтому обе должны нести невыгодные последствия совершенной ими недействительной сделки. Это сделки противозаконные, предусмотренные ст. 169 ГК. В случае исполнения такой сделки обеими сторонами с них все полученное взыскивается в доход федерации, а если сделка исполнена одной стороной, то с другой - взыскивается в доход федерации все полученное ею и все причитавшееся с нее первой стороне⁴¹

Участниками недействительных сделок могут быть как граждане, так и юридические лица, за исключением сделок, совершаемых вследствие стечения тяжелых обстоятельств на крайне невыгодных условиях, участниками которых могут быть только граждане.

Для выяснения обстоятельств недействительности сделок допускаются свидетельские показания независимо от формы сделки⁴².

2. Последствия несоблюдения формы сделки могут быть различными. Пункт 2 ст. 162 ГК гласит, что несоблюдение простой письменной формы влечет за собой недействительность сделки лишь в случае, когда такое последствие прямо указано в законе. Пример подобного указания мы находим вст.331ГК. Если такого указания нет, то сделка, необлеченная в требуемую форму, будет действительной. Только при возникновении по поводу такой сделки спора нельзя в подтверждение сделки и ее условий ссылаться на свидетельские показания, можно приводить письменные и другие доказательства (п.1 ст. 162 ГК)⁴³.

Если закон требует нотариальную форму сделки, то несоблюдение требований формы влечет недействительность сделки (ст. 165 ГК), а если требуется регистрация, то и при несоблюдении этого требования⁴⁴. В

⁴¹ См.: Суд. практика. 1950 № 3. С.43.

⁴² См.: Еженедельник сов.юстиции. 1924. № 22. С 527; Соц.законность. 1962. № 6. С.81; Бюлл. Верх. суда СССР 1970. № 3. С.32.

⁴³ См.: Суд практика. 1947. Вып. 3(37). С 17; Бюлл. Верх.суда СССР 1961. № 1. С. 13; 1968. № 2. С. 24; Соц. законность. 1956. № 3. С.92; 1958. № 10. С.94; 1959. № 12. С.60; 1984, № I С.73; Сов. юстиция. 1959. № 6 С 85; Бюлл. Верх. суда РФ. 1994. № 4. С.1.

⁴⁴ См.: Новицкий И.Б. Указ гоч С.58.

подтверждение сделок, требующих нотариального удостоверения, также нельзя ссылаться на свидетельские показания⁴⁵. Однако у нас форма не главенствует над содержанием, и в тех случаях, когда сделка, не облеченная в требуемую законом форму, не содержит ничего противозаконного и выполнена одной из сторон полностью или частично, а другая сторона уклоняется от оформления сделки, то суд вправе признать ее действительной⁴⁶. То же, если сделка совершена в надлежащей форме, а одна из сторон уклоняется от регистрации. В обоих случаях уклоняющаяся сторона должна возместить другой стороне убытки.

Если сделка, исполненная одной или обеими сторонами, признается все-таки недействительной вследствие несоблюдения требуемой законом формы, то применяется двухсторонняя реституция.

Исполнение обязанностей, возникших из сделок, тоже облечается в форму сделок - действий, направленных на прекращение правовых отношений: передача вещи, платеж, выполнение услуги и т.д. Поэтому к форме исполнения обязанностей (распорядительной сделке), отделенных от обязательственной сделки, предъявляются такие же требования: если для возникновения правоотношения требовалась письменная форма, то и прекращение правоотношения должно быть облечено в такую же форму и т.п.

3. В действующем законодательстве имеется общая норма о недействительности сделок, не соответствующих закону или иным правовым актам (ст. 168 ГК), и выделяется недействительность сделок, совершенных с целью, противной основам правопорядка или нравственности (ст. 169 ГК). Очень важно уяснить их различие.

По ст. 168 ГК должны квалифицироваться такие сделки, не соответствующие требованиям закона, которые не подпадают под действие других норм о недействительности сделок.' Например, закон специально говорит о недействительности сделок, не облеченных в предписанную форму, следовательно, о таких сделках нельзя говорить, что они не соответствуют закону по своему содержанию и потому на основании ст. 168 должны быть признаны недействительными. Далее закон предъявляет определенные требования к дееспособности лица, совершающего сделку, но в случае нарушения этих требований закона нельзя ссылаться на ст. 168, потому что недействительность сделок в этих случаях предусмотрена другими нормами (ст.ст. 171-172 и 175-177ГК)⁴⁷. Любое правонарушение противоречит интересам государства,

⁴⁵ См.: Суд. практика. 1942. Вып.2. С.33; 1946. Вып.3. С.23; 1950. № 2. С.43; 1952 № 12. С.28; Бюлл. Верх. суда СССР. 1968. № 2. С.24; 1970. № 3. С.32; 1988. № 3. С.20; Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1986. № 5. С. 14; № 7. С.13.

⁴⁶ См.: Суд. практика. 1949 №4. С. 18; Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1979. № 2 С. 9; 1983. №2. С.3; 1994. №2. С.2.

⁴⁷ См.: Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1965. № 3. С.3; Соц. законность. 1978. №8. С.87; Рос. юстиция. 1994. № 2. С.55.

установившего правопорядок. Однако по ст. 169 могут квалифицироваться не любые нарушения, а отличающиеся от подпадающих под действие ст. 168. По ст. 169 должны квалифицироваться сделки, умышленно нарушающие существенно важные интересы государства, основы правопорядка⁴⁸. Предписания по применению ст. 169 ГК содержатся в Указе Президента от 20 декабря 1994г.⁴⁹, а также в иных нормативных актах и материалах судебной практики⁵⁰. Следовательно, требуется наличие двух признаков: существенность нарушения и умышленность его. Если нет этих квалифицирующих признаков, дающих основания для применения ст. 169 ГК, и недействительность сделки не предусмотрена другими специальными статьями ГК, то сделка с нарушением закона признается недействительной на основании ст. 168 с возвращением сторон в первоначальное положение⁵¹.

Сейчас ни Конституция, ни Гражданский кодекс не вменяют в обязанность участникам гражданского оборота соблюдение норм нравственности, говоря об осуществлении гражданских прав. Однако ст. 169 ГК предусматривает наказание за нарушение основ нравственности. Авторы учебника 1965 г. соблюдение требований морали указывали среди условий действительности сделок, среди недействительных выделяли аморальные сделки и вводили нарушение моральных норм в понятие противоправности⁵². Эта позиция была подвергнута критике и в последующем не воспроизводилась. Теперь нужно вернуться к той конструкции⁵³.

В случае признания сделки недействительной по ст. 169 ГК с лиц, совершивших сделку умышленно и исполнивших ее, взыскивается в доход федерации все полученное ими. При исполнении сделки одной стороной с другой стороны взыскивается в доход федерации все полученное ею и все причитавшееся с нее первой стороне в возмещение полученного. Если же одна из сторон совершила противозаконную сделку не умышленно, то исполненное ею должно быть ей возвращено. Таким образом, при наличии умысла с обеих сторон и исполнении сделки хотя бы одной стороной реституция не применяется, наступают штрафные последствия для участников противозаконной сделки. При умысле у одной из сторон наступает односторонняя реституция: одна из сторон возвращается в

⁴⁸ См.: *Гечкин Д.М.* Недействительность сделок, совершенных с целью, противной закону // Уч. зап. ВШЮН. Вып.4. 1947. С.40; *Новицкий И.Б.* Указ. соч. С.74; Комментарий к ГК РСФСР. М., 1982. С.77; Сов. юстиция. 1972. № 11. С. 18; Соц. законность. 1980. № 1. С.53.

⁴⁹ СЗ РФ. 1994. № 35. Ст.3690.

⁵⁰ См.: Ведомости РФ. 1991. № 11. Ст.527; Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1972. № 5. С.14;

Соц. законность. 1980. № 8. С.74.

⁵¹ См.: Суд. практика. 1955. № 2. С.2; 1961. № 6. С.14; Соц. законность. 1974. № 8 С.87-88.

⁵² См.: Советское гражданское право. М., 1965. 4.1. С.195, 200, 509-510.

⁵³ См.: Осуществление и защита имущественных прав граждан и организаций в условиях формирования социалистического правового государства Уфа, 1991. С.56.

первоначальное положение, а полученное ею либо причитавшееся ей от виновной стороны взыскивается в доход федерации.

Следовательно, невыгодные последствия наступают только при исполнении сделки и в объеме полученного. Это дало основание Н.В.Васевой назвать социально вредным исполнение противоправной сделки, а не само совершение подобной сделки⁵⁴. Трудно согласиться с тем, будто бы нет необходимости признавать неисполненные сделки недействительными⁵⁵. Лица, совершающие противозаконную сделку, ничем не рискуют, если сумеют скрыть ее исполнение. Правильнее было бы начало ст. 169 сформулировать следующим образом:

«Если сделка совершена с целью, заведомо противной основам правопорядка и нравственности, то она ничтожна. При наличии умысла у обеих сторон в доход федерации взыскивается все полученное ими и все причитавшееся с них по сделке; при...» - далее оставить имеющийся текст.

4. Нарушение требований, предъявляемых к участникам сделок, имеет место при совершении сделок лицами, признанными недееспособными (ст. 171), не достигшими 14 лет (ст.172), несовершеннолетними в возрасте от 14 до 18 лет за пределами предоставленной им дееспособности (ст. 175), лицами, ограниченными в дееспособности(ст. 176) и не способными понимать значения своих действий (ст. 177 ГК).

Не способными понимать значения своих действий или руководить ими, в смысле ст. 177, считаются гражданин совершеннолетний, не признанный недееспособным и не ограниченный в дееспособности, а также несовершеннолетний или ограниченный в дееспособности в отношении сделок, которые эти лица вправе совершать самостоятельно, если в момент совершения сделки они находились в таком состоянии, когда не могли действовать разумно. В последнем случае это всегда временное состояние, наступающее в результате болезни либо опьянения. Например, у гражданина его сознание может нарушиться в связи с высокой температурой тела, или у него наступило умственное расстройство, не дающее оснований для признания его недееспособным либо не замеченное ранее, и т. д.⁵⁶

Нельзя полагать, что состояние гражданина, предусмотриваемое ст. 177, должно быть извинительным. При совершении сделок действия сознательно должны быть направлены на достижение определенных правовых последствий. Поэтому рассматриваемое состояние необходимо отличать от того, о котором говорится в ст. 1078 ГК, где причинитель вреда

⁵⁴См.: *Висева Н.В.* Антисоциальные сделки по советскому гражданскому праву.

Свердловск, 1978. С.8.

⁵⁵См.: *Менглиев Ш.* Защита имущественных прав граждан Душанбе, 1989 С 41. ^См.: Суд. практика. 1944. Вып. 11. С.27; 1956. № 5. С.21; 1960. №5. С.6; Бюлл.

Верх. суда СССР. 1979. № 4. С.34; 1987. № 5. С.24; Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1969.

№ 12. С. 5; Сои. законность. 1956. № 6. С. 89¹¹ ^ № 15-16. С.63; № 22.

С.31.

не освобождается от ответственности, если сам привел себя в состояние опьянения и тому подобное, лишаящее его возможности понимать значение своих действий или руководить ими.

Сделка по ст. 177 ГК признается судом недействительной по иску самого гражданина, оказавшегося в состоянии непонимания своих действий, либо иных лиц, чьи права или охраняемые законом интересы нарушены в результате такой сделки. Если гражданин впоследствии признан недееспособным, сделка может быть признана судом недействительной по иску опекуна, если доказано, что в момент совершения ее и гражданин не был способен понимать значения своих действий или руководить ими. При совершении сделок недееспособными и другими лицами, о которых идет речь в названных статьях ГК, в качестве последствий предусматривается двухсторонняя реституция. Кроме того, дееспособная сторона обязана возместить недееспособной понесенный ею реальный ущерб, если дееспособная сторона знала или должна была знать о недееспособности (недостаточной дееспособности) своего контрагента. Например, родители малолетнего, продавшего вещь, понесли расходы в связи с розыском покупателя и возвращением проданной вещи; если покупатель был дееспособен, то поскольку он по внешнему виду продавца должен был определить, что тот малолетен, он обязан вернуть купленную вещь, получив уплаченные за нее деньги обратно, и возместить понесенные другой стороной расходы; то, что он сам израсходовал, допустим, на перевозку вещи к себе, он не вправе требовать от другой стороны.

Необходимо обратить внимание на то, что закон предусматривает не полное возмещение убытков, как это иногда понимается⁵⁷, а возмещение лишь реального ущерба, т.е. одного из видов убытков. Возмещение неполученных доходов (п.2 ст. 15 ГК) в подобных случаях не предусматривается.

Сделки, совершенные лицами недееспособными и малолетними по закону признаются ничтожными, но могут быть признаны действительными по требованию родителей, усыновителей, опекунов в интересах подопечных. Сделки несовершеннолетних, ограниченно дееспособных и не способных понимать значений своих действий считаются оспоримыми. Практически во всех случаях при возникновении спора приходится решать его суду. В предыдущей книге Курса отмечалось, что таких дел мало. Это свойственно любому нормальному обществу. Когда же оно срывается со своих устоев, то дети начинают совершать сделки не только не мелкие, но даже непосильные для средних родителей, например, заказывают телефонные переговоры, стоящие десятки, а то и сотни тысяч рублей⁵⁸. Очевидно, что Министерству связи следует подумать, как оградить интересы абонентов, да и свои собственные, на случай оспаривания таких переговоров.

⁵⁷ См.: Менглиев ИУ Указ. соч. С.41.

⁵⁸ См.: Сар. вести. 1994. 30 марта. № 60. С.3: 13 сентября. № 185. С.3.

Сделки, совершенные юридическими лицами в противоречии с целями деятельности, определенно ограниченными в их учредительных документах, либо юридическим лицом, не имеющим лицензии на занятие соответствующей деятельностью, могут быть признаны судом недействительными по иску этого юридического лица, его учредителя (участника) или государственного органа, осуществляющего контроль или надзор за деятельностью юридического лица, если доказано, что другая сторона знала или должна была знать о незаконности сделки (ст. 173 ГК). Если полномочия лица на совершение сделки ограничены договором либо полномочия органа юридического лица - его учредительными документами по сравнению с тем, как они определены в доверенности, в законе либо как они могут считаться очевидными из обстановки, в которой совершается сделка, и при ее совершении такое лицо или орган вышли за пределы этих ограничений, сделка может быть признана судом недействительной по иску лица, в интересах которого установлены ограничения, лишь в случаях, когда будет доказано, что другая сторона в сделке знала или заведомо должна была знать об указанных ограничениях (ст. 174 ГК). В обоих случаях недействительность сделок влечет двухстороннюю реституцию.

5. Расхождение между действительной волей лица, совершающего сделку, и его волеизъявлением может произойти под влиянием различных обстоятельств, которые при определенных условиях служат основанием признания сделки недействительной по ее оспариванию. Такие обстоятельства предусмотрены ст.ст.178, 179 ГК.

Заблуждением является ошибочное представление о сделке либо основных ее элементах. Такое представление может возникнуть у лица, совершающего сделку, по его собственным соображениям или вследствие введения его в заблуждение другим лицом, которое не желало ошибки лица, совершающего сделку, а ввело его в заблуждение, как правило, вследствие того, что само имело неправильное представление. Например, покупатель способен принять копию картины за подлинник по собственным представлениям или ему об этом говорит продавец, сам убежденный в том, что обладает подлинником.

Важно, чтобы заблуждение было существенным. Существенное значение имеет заблуждение относительно природы сделки либо тождества или таких качеств ее предмета, которые значительно снижают возможности его использования по назначению. Конкретно существенность заблуждения определяется в зависимости от обстоятельств⁵⁹. В приведенном примере заблуждение признается существенным.

Напротив, не признается основанием для признания сделки

⁵⁹ См.: Суд. практика. 1950. № 5. С.31; Сов. юстиция. 1959. №5. С.83; Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1971. № 1. С.2; 1984. №9. С. 11; 1986. №4. С.9; 1991. №7. С.75; 1994. №4. С.1.

недействительной заблуждение в мотивах сделки как не относящееся к существу сделки и ее основным элементам⁶⁰. Мотив является побуждающим стимулом к действию, но мотив непосредственно не изменяет поведение и потому не входит в состав сделки. К тому же человеческое поведение полимотивировано⁶¹. Например, продавец продал подлинник картины за копию. Он вправе просить о признании сделки недействительной. Если же он продажу вещи совершил исходя из ее действительных качеств, но продажа по заниженной цене была продиктована предположением о переезде, который не состоялся, то это заблуждение в мотивах сделки (почему она совершается) не может служить основанием признания сделки недействительной. И.Б.Новицкий допускает оспаривание ввиду заблуждения в мотивах безвозмездных сделок⁶², но с этим трудно согласиться. Требования о признании сделок недействительными вследствие неосуществившихся мотивов встречаются относительно часто, однако удовлетворять их нельзя, потому что это противоречило бы закону и нарушало бы интересы участников товарооборота, не повинных в заблуждениях.

В случае признания сделки недействительной как совершенной под влиянием заблуждения применяется двухсторонняя реституция. Кроме того, сторона, требующая признания сделки недействительной, вправе требовать от другой стороны возмещения реального ущерба, если докажет, что заблуждение возникло по вине другой стороны, а если не докажет, то сама обязана возместить другой стороне такой же убыток, даже если заблуждение возникло по обстоятельствам, не зависящим от заблуждавшейся стороны⁶³.

Обманом является намеренно вызываемое у участника сделки неправильное представление о ней либо ее элементах.

Алябьева не выполнила поручение о передаче лотерейных билетов Логачевой, ввела ее в заблуждение и мошенническим путем, зная, что на один из билетов выпал выигрыш автомобиля, вместо билетов отдала Логачевой стоимость их в сумме 5 руб. Такие умышленные действия должны квалифицироваться не в качестве заблуждения, что сделал суд, а как обман⁶⁴. Нельзя согласиться с предложением различать заблуждение и обман не по субъективной стороне, а по объективной - общественной опасности⁶⁵. Это «исправление» закона, не говоря уже о том, что

⁶⁰ См: Рабинович Н. В Недействительность сделок и ее последствия. Л., 1960. С.66, Суд. практика. 1949. № 4. С.48.

⁶¹ См.: Ойген-Лихт В.А. Воля и волеизъявление. С.41.

⁶² См : Новицкий И.Б Указ, соч. С.108.

⁶³ См.: Сон. законность. 1968. № 7, С.84; Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1971 № 1. С.2;

1982. № 6. С.12; 1984. №9. С.11; 1988. № 5. С.3.

⁶⁴ См Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1975. № 5. С.6; 1982. № 1. С.7; 1986. № 4. С.9; Суд. практика 1945. Вып.2. С.29; 1949. № 1. С.1; 1950. № 3. С.42.

⁶⁵ См : Сов юстиция. 1978. № 19. С.14

общественная опасность - понятие уголовно-правовое, а не цивилистическое (об этом в последней главе книги).

Обман может исходить от контрагента обманываемого лица или от третьего лица в интересах контрагента. В отличие от заблуждения, закон не требует, чтобы обман имел существенное значение. Насилие - это причинение лицу физического или психического зла, страдания с целью понудить его совершить сделку, выгодную для контрагента, от которого либо в интересах которого исходит насилие. Для признания насилия основанием недействительности сделки требуется, чтобы причиняемое зло было не малозначительным и не могло быть отражено потерпевшим.

Угроза представляет собой возбуждение у лица, совершающего сделку, представления о действительной возможности причинения ему существенного физического или психического зла в ближайшем будущем⁶⁶. Разница между насилием и угрозой проводится подчас либо по тому признаку, что насилие - физическое воздействие, а угроза - психическое, либо по тому, что при насилии потерпевший выражает не свою волю, а при угрозе - свою⁶⁷. По этим признакам различие провести невозможно. Угроза - действительно психическое воздействие, но психическим может быть и насилие (создание невозможности совместного проживания, причинение зла близким лица, совершающего сделку)⁶⁸. Что же касается волеизъявления, то в обоих случаях внешне оно принадлежит лицу, совершающему сделку, хотя по существу это не его воля. Разница заключается в том, что насилие осуществляется в настоящем времени, а угроза относится к будущему*⁹.

В литературе можно встретить утверждение, будто бы само зло, которым угрожают, должно быть противоправным. С таким мнением согласиться нельзя. Противоправной является угроза независимо от противоправности зла, которым угрожают. Например, гражданин совершил правонарушение, о котором знает еще только один человек.

Раскрыть правонарушение и привлечь за него к ответственности - всегда правомерно. Однако если этот человек предложит правонарушителю вступить с ним в какую-то сделку, иначе он донесет о правонарушении, то такая угроза является неправомерной, это шантаж, и совершенная сделка по требованию потерпевшего должна быть признана недействительной, независимо от того, понесет ли он за совершенное им правонарушение ответственность или нет. В этом случае, наоборот, поведение потерпевшего будет правомерным, потому что, требуя признания сделки недействительной, он раскроет и свое правонарушение. Воздействие на волю лица, совершающего сделку, имеет место и в

⁶⁶ См.: Бюлл. Верховного суда РСФСР. 1969 № 1. С.5; 1964 № 1. С.7.

⁶⁷ См.: Гражданское право. М., 1944. Т.1 С 98; Новицкий И.Б. Указ. соч. С.118

⁶⁸ См.: Соц. законность. 1990. №6. С 54.

⁶⁹ См.: Гражданское право. Там же: Оганесян С.А. Недействительность сделок по статьям 32 и 33 Гражданского кодекса. Ереван, 1955 С.11-12.

случаях совершения сделок на крайне невыгодных условиях вследствие стечения тяжелых обстоятельств. Закон не раскрывает понятие тяжелых обстоятельств, но вряд ли можно согласиться с мнением, что такие обстоятельства налицо только «когда у лица, вынужденного совершить сделку, отсутствуют самые необходимые средства существования»⁷⁰. Это крайне сужает возможность применения рассматриваемой нормы, хотя обстоятельства здесь должны быть, конечно, более тяжелыми, чем по ст.30 ГК, которая исследовалась в предшествующей книге (тогда ст. 156). В то же время трудно принять отнесение к тяжелым обстоятельствам болезненного положения лица, совершающего невыгодную сделку, если положение не вынуждает сделать какие-то чрезвычайные расходы⁷¹. Само по себе болезненное состояние, в зависимости от его характера, может послужить основанием для применения ст. 177, а не 179 ГК.

В этих случаях воздействие исходит не от контрагента, но он им пользуется. Тяжелые обстоятельства, в которых оказалось лицо, совершающее сделку, могут быть неизвестны контрагенту, крайне же невыгодные условия очевидны, поэтому поведение контрагента и подвергается осуждению⁷².

Наконец, расхождение между волей лица, совершающего сделку, и волеизъявлением может произойти еще в том случае, когда это волеизъявление осуществляется с помощью другого лица - представителя. Злонамеренное соглашение представителя с контрагентом искажает действительную волю представляемого и служит основанием для признания сделки недействительной⁷³.

Во всех случаях, предусмотренных ст. 179 ГК, применяется односторонняя реституция: потерпевшему возвращается исполненное им по сделке или его стоимость в деньгах, а имущество, полученное им либо причитавшееся ему от виновной стороны, обращается в доход федерации. Кроме того, потерпевшему возмещается другой стороной реальный ущерб. 6. Недействительными являются также фиктивные сделки. Они делятся на два вида: мнимые и притворные (ст. 170 ГК)⁷⁴.

Мнимая сделка в действительности не совершается, стороны только делают вид, будто бы совершают сделку, а на самом деле никаких предусматриваемых ею действий не осуществляют⁷⁵. Следовательно, дело в том, что объявляемой сделки нет, а не в том, что у нее нет нужной цели⁷⁶.

⁷⁰ См.: Шахматов В.П. Указ. соч. С.238.

⁷¹ См.: Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1990. № 12. С.5. По этому делу запрашивается также исследование вопроса о правомерности доплаты за неравноценность обмена нанимаемых вещей.

⁷² См.: Суд. практика. 1948. Вып.4. С.9; 1949. № 12. С.43; 1951. № 3. С.28.

⁷³ Представительство рассмотрено в предыдущем разделе.

⁷⁴ См.: Бюлл. Верх. суда СССР. 1970. № 3. С.32.

⁷⁵ См.: Сов. юстиция. 1961. №9. С.29; Соц. законность. 1983. № 6. С.78.

⁷⁶ См.: Шахматов В.П. Указ. соч. С.78.

Например, заявляют в администрации, будто бы проводят раздел крестьянского хозяйства, в действительности же продолжают жить одной семьей. Признание такой сделки недействительной оставляет все в таком же состоянии, какое было до ее «совершения», о реституции здесь не может быть речи, потому что передачи имущества в действительности не было.

Притворные сделки прикрывают другие сделки. Притворная сделка в действительности не совершается, но, в отличие от мнимой, она прикрывает другую, не показываемую, действительно же совершаемую сделку. Притворная сделка, как и мнимая, всегда недействительна, что же касается действительно совершаемой сделки, то проверка ее производится на общих основаниях. Например, оформляется купля-продажа дома, которого в действительности нет, а продается с нарушением закона земельный участок; в таком случае применяются последствия, предусмотренные ст.169ГК⁷⁷. Но бывает и так, что гражданин дарит другому дом, однако не хочет обнаруживать своей щедрости и оформляет эту сделку как куплю-продажу. Сделка действительна, не купли-продажи (притворная), а дарения⁷⁸.

Новый Гражданский кодекс установил специальные сроки исковой давности по недействительным сделкам (ст. 181). Иск о применении последствия недействительности ничтожной сделки может быть предъявлен в течение 10 лет со дня, когда началось ее исполнение. Иск о признании оспоримой сделки недействительной может быть предъявлен в течение года со дня прекращения насилия или угрозы, под влиянием которых была совершена сделка, либо со дня, когда истец узнал или должен был узнать об иных обстоятельствах, являющихся основанием для признания сделки недействительной. Подробнее об исковой давности несколько позже.

Сроки

1. Всякое бытие, включая общественные отношения, регулируемые гражданским правом, существуют во времени и пространстве⁷⁹.

Вследствие этого время и пространство имеют большое значение для гражданских правоотношений. Действие гражданских законов во времени

⁷⁷ См.: Сборник постановлений пленумов Верховных судов СССР и РСФСР. Саратов, 1988. С.5Г; Соц. законность. 1962. № 2. С.89; 1991. № 2. С.77; Сов. юстиция. 1962. № 8. С.32; 1966. №8. С.34; Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1985. № 11. С.8; 1991. № 4. С. 13; № 11. С.2.

⁷⁸ См.: Суд. практика. 1944. Вып.16. С.18; 1948. Вып.4. С.3; 1949. № 7. С.28; 1951. № 5. С.35; 1952. № 10. С.31; Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1975. № 3. С.8; Сов. юстиция. 1978 № 19. С.23. Соц. законность. 1981. № 12. С.67.

⁷⁹ См: Маркс К, Энгельс Ф. Соч. Т.2У С.51; Ленин В.И Поли. собр. соч. Т.18. С.181;

Т.29. С.209.

234

и пространстве рассмотрено в первом разделе, о месте жительства гражданина и местонахождении юридического лица говорилось во втором разделе. В последующих разделах гражданского права рассматриваются место заключения договоров и исполнения обязательств, а также пространственные перемещения участников правоотношений, их объектов и предметов.

Пространственное расположение субъектов и связывающих их правоотношений характеризуется устойчивостью и естественной определенностью, поэтому вопросы пространства не подвергаются специальному изучению в общей части гражданского права. Иначе обстоит дело со временем. Оно непрерывно меняется и по каждому конкретному правоотношению является неповторимым. В связи с этим подходы к определению и исчислению времени могут быть различными, однако должны подвергаться воздействию каких-то, хотя и разнообразных, но общих правил. Эти правила и образуют содержание учения о сроках. Оно сравнительно недавно выделено в отдельную главу программы гражданского права и потому специальная юридическая литература по данной теме немногочисленна.

Срок - это определенный момент или период в продолжение времени. Это юридический факт, с которым связывается возникновение, изменение и прекращение гражданских прав и обязанностей.

Роль сроков в гражданских правоотношениях значительна. Они указывают начало и конец действия правоотношения, связывают правоотношения с планами, устанавливают необходимость совершения предусмотренных действий, вносят определенность в гражданские правоотношения, дисциплинируют их участников. В договорных отношениях сроки зачастую служат их обязательным элементом.

В системе юридических фактов срок относится к событиям. Однако в литературе было высказано мнение, что трактовка срока как событие якобы смешивает течение времени с юридическим сроком, срок необходимо отличать по времени, потому что он определяется волей законодателя или участников правоотношения, вследствие чего его нельзя отнести к событиям и он должен занять в системе юридических фактов промежуточное место между событиями и действиями⁸⁰. В. В. Луць, соглашаясь с этим мнением, добавляет к нему, что сроки порождают юридические последствия только в связи с действиями и событиями⁸¹. Конечно, поскольку все явления протекают во времени, то действия и события тоже всегда связаны с определенными моментами либо периодами, сроками. Однако из этого вовсе не следует, что сроки не имеют самостоятельного значения и не могут занять место среди событий.

⁸⁰ См.: Грибанов В.П. Сроки в гражданском праве. М., 1967. С.9-10.

⁸¹ См.: Луць В. В. Сроки в гражданских правоотношениях // Правоведение. 1989. № 1. С.40.

Юридическим является не срок, а волевая привязка к нему определенных последствий. Срок может быть определен произвольно, но он является лишь произвольно определяемым моментом или единицей исчисления объективно и независимо от воли людей существующего и текущего времени. Поэтому произвольно определенный срок наступает независимо от воли и сознания законодателя и участников правоотношения⁸². Это не является особенностью сроков, а относится ко всем событиям. Так, правоотношение по обязательному имущественному страхованию возникает в момент появления у страхователя предусмотренного законодателем имущества, открытие наследства - в день, указанный в ст. 153 Основ гражданского законодательства, и т. д. Неизбежность наступления отличает срок от условия.

2. Момент в течение времени определяется календарной датой, часами и минутами, событием или волеизъявлением одного из участников правоотношения. Период может быть календарным (годы, кварталы, месяцы, недели, дни) либо определяемым длительностью события (навигации, санного пути и т.п.). Определение срока, содержащееся в Гражданском кодексе (ст. 190), не охватывает полностью всех способов, предусмотренных законом и применяемых на практике.

Сроки могут устанавливаться законом, административным актом, рассматривающими гражданские дела органами, а также договором.

Установленные в нормативном порядке сроки являются императивными или диспозитивными. Так, ст. 198 ГК придает срокам исковой давности и порядку их исчисления императивный характер, не допуская изменения их по соглашению сторон. В других случаях такое соглашение не исключается. Например, ст. 440 ГК предоставляет установление срока на усмотрение одной из сторон, но если такое волеизъявление не сделано, то закон указывает, каких сроков следует придерживаться (ст. 441)⁸³.

Срок может быть абсолютно определенным (например, 1 сентября 1996 г.), относительно определенным (вскрытие реки) и неопределенным-неуказанным (ст. 314 ГК).

Различают сроки правообразующие, правоизменяющие и правопрекращающие.

Возникновение субъективных прав вследствие наступления срока происходит в случаях, предусмотренных ст.ст. 42, 45, 225, 228, 234 ГК и другими: отсутствие сведений о месте пребывания гражданина в течение определенного срока дает право заинтересованным лицам просить суд признать этого гражданина безвестно отсутствующим либо объявить его умершим; момент передачи вещи определяет момент возникновения права собственности по договору и т.д.

Изменение гражданского правоотношения вследствие истечения

⁸²См: Советское гражданское право. Саратов, 1991. Т.1. С.192-193. ⁸³ См. также ст. 18 Закона о защите прав потребителей//Ведомости РФ. 1992. № 15.

Ст.766.

236

, -зленного срока происходит, например, в случае, предусмотренном ст.405 ГК: до наступления срока риск случайной гибели вещи несет одна сторона, после наступления срока риск может переместиться на другую сторону.

Прекращение правоотношений случается вследствие наступления срока осуществления гражданских прав или исполнения обязанностей.

В сроках осуществления гражданских прав различают сроки существования субъективного права или сроки прекращения его или пресекательные (преклюзивные) сроки⁸⁴. Необходимо, однако, иметь в виду, что приводимые при этом примеры не всегда бесспорны⁸⁵.

Гражданские субъективные права в большинстве своем существуют в течение определенных сроков - сроков существования обязательств и иногда сроков давности. По смыслу своему бессрочными являются право собственности и некоторые личные неимущественные права (ч.2 п.1 ст.27 Закона об авторском праве и смежных правах)⁸⁶.

Сроки существования субъективного права зачастую являются в то же время пресекательными сроками в том смысле, что после срока субъективное право прекращается и осуществление его невозможно. Так, по ст.ст.186,188 ГК действие по доверенности не может иметь места после истечения ее срока. По государственным займам и денежно-вещевым лотереям по истечении срока существования субъективного права прекращается. Иначе следует относиться к сроку действия патента (п.3 ст.3 Патентного закона⁸⁷, по истечении которого невозможной становится защита права, а его осуществление может длиться неопределенно долго.

В большинстве же случаев истечение сроков существования субъективного права само по себе не влечет его прекращения. Так, преимущественное право покупки по ст.250 ГК существует в течение 1 месяца в отношении недвижимости и 10 дней относительно движимых вещей со дня извещения сособственников продавцом и 3 месяцев со дня нарушения этого права, но очевидно, что ничто не мешает сторонам с их согласия осуществить это право и позже указанных сроков, а суду восстановить пропущенный срок при наличии уважительных причин. Статья 60 ЖК предоставляет нанимателю жилого помещения право отсутствовать в течение шести месяцев, а в определенных случаях и более без утраты права на жилую площадь. Само по себе истечение срока не влечет прекращения договора найма жилого помещения, такое прекращение наступает в результате судебного решения (ст.61)⁸⁸. Следовательно, прекращение субъективного права происходит не в

⁸⁴ См.: Хоз-во и право. 1987. № 6. С.88.

⁸⁵ См.: Нухматулаев М. Пресекательные сроки в гражданском праве // Сов. юстиция 1979. № 12. С.10.

⁸⁶ См.: Ведомости РФ. 1993. № 32. Ст. 1242.

⁸⁷ См.: Ведомости РФ. 1992. №42. Ст. 2319

⁸⁸ См.: Сборник постановлений пленумов... С 101-102.

результате истечения срока, а в результате иного юридического факта - судебного решения. Если отсутствующий возвратится до предъявления к нему иска и передачи жилой площади другим лицам, то основание для прекращения найма отпадает*⁹.

В качестве собственно пресекательных сроков, прекращающих субъективное право, которое без этого могло бы существовать дольше или бессрочно, закон устанавливает сроки хранения найденных вещей (ст.228 ГК), содержание безнадзорных животных (ст.231), предъявления претензий и исков кредиторами наследодателя к наследникам (ст.554 ГК 1964г.). Но и в этих случаях осуществление субъективного права не исключается после истечения установленных законом сроков.

Сроки исполнения гражданско-правовых обязанностей, вследствие связи прав с обязанностями, совпадают со сроками существования и осуществления гражданских прав⁹⁰. О правах либо обязанностях говорится применительно к рассмотрению правоотношения с той или другой стороны. В то же время необходимо иметь в виду, что кроме связи прав с обязанностями одного и того же лица речь идет также о связи прав одного лица с обязанностями другого лица. Забвение этого приводит к недоразумению.

Закон устанавливает сроки исполнения обязанностей в ст.314, в пп.3 п. 1 ст.343, в ст.366 ГК, в ст. 149 КТМ и в других нормах.

Для исполнения обязанностей, особенно при длящихся отношениях (поставка, капитальное строительство и т.п.), большое значение, наряду с общими сроками, имеют сроки частные. Общими называются конечные сроки исполнения, частными - исполнения части обязательства (например, поставки части общего количества продукции); от них следует отличать промежуточные сроки - сроки частичной готовности исполнения (например, готовности строения, платья и т.п.). Частные и промежуточные сроки обеспечивают ритмичность работы и контроль за исполнением. Изменение, удлинение общего срока представляет собою отсрочку исполнения, изменение либо установление ранее отсутствовавших частных или промежуточных сроков - рассрочку исполнения. Они требуются при затруднениях в исполнении и определяются соглашением сторон или решением суда (ст.207 ГПК).

Неисполнение обязанности в срок является просрочкой. Под это понятие подпадают как те случаи, когда обязанность вовсе не исполнена, так и те, когда она исполнена с опозданием.

Под сроками приобретательной давности понимается время, рассматриваемое в качестве правообразующего юридического факта. В п. 1 ст.234 ГК говорится: «Лицо - гражданин или юридическое лицо, - не

⁹См.: Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1979. № 1. С. 12; 1981. № 1. С.11; Бюлл. Верх. суда СССР. 1989. № 6. С.20.

⁹⁰ См.: Хоз-во и право. 1986. № 9. С.85.

являющееся собственником имущества, но добросовестно, открыто и непрерывно владеющее как своим собственным недвижимым имуществом в течение пятнадцати лет либо иным имуществом в течение пяти лет, приобретает право собственности на это имущество (приобретательная давность)». Другие субъективные права иногда приобретаются в результате истечения срока, сочетаемого с иными юридическими фактами. Давности обладания (пользования) определенным субъективным правом *iaSaaei iaeeaaasny^ia-aieanoaaaiie 1baebeeie*⁹¹.

3. Сроки защиты гражданских прав состоят из претензионных сроков и сроков исковой давности.

Претензионные сроки некоторые авторы относят к срокам осуществления гражданских прав. Заявление претензии действительно является одним из способов осуществления субъективного права, но способом осуществления субъективного права выступает и предъявление иска. Поэтому, если различать осуществление субъективного права его носителем без нарушения этого права другими лицами и осуществление субъективного права путем его защиты в случае нарушения, то предъявление претензии так же относится к защите, как и предъявление иска.

Претензионный срок - это срок для обращения носителя субъективного права к другой стороне правоотношения по поводу нарушения ею (неисполнения либо ненадлежащего исполнения) своих обязанностей. Сроки предъявления претензий устанавливаются нормативными актами (Положением о претензионном порядке урегулирования споров⁹², ст.ст.483, 797 ГК) и могут быть определены договором.

Гарантийные сроки - это более длительные сроки предъявления претензий, устанавливаемые стандартами или техническими условиями в отношении продукции и товаров, предназначенных для длительного пользования или хранения (ст. 18 Закона о защите прав потребителей). Гарантийные сроки для вещей, продаваемых через розничные торговые предприятия, исчисляются со дня розничной продажи. Торговое предприятие-продавец несет ответственность перед покупателем-гражданином. Но торговое предприятие в свою очередь являлось покупателем продаваемых вещей, а недостатки зависят главным образом от первоначального продавца-изготовителя. Изготовитель же несет ответственность в пределах установленного срока хранения изготовленных им вещей до начала их эксплуатации, когда только и могут быть выявлены скрытые недостатки⁹³.

⁹¹ См.: Суд. практика. 1954. № 3. С.44; Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1962. № 2. С.4; 1974. № 7. С.14; № 9. С.9.

⁹² См.: Ведомости РФ. 1992 № 30 Ст.1791.

⁹³ См.: Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1983. № 3. С.8; Хоэ-во и право. 1981. № 1. С.81; 1987. № 11. С.88; 1988. № 10. С.92; 1989. № 3. С.147; 1990. № 3. С.147. Подробнее эти отношения рассматриваются при изучении купли-продажи и поставки.

Многие авторы определяли гарантийные сроки как сроки гарантированной безотказной службы изделий, но такое определение не вытекает из закона и не подтверждается длительностью устанавливаемых сроков: срок безотказной службы действительно доброкачественного изделия, как правило, значительно больше гарантийного срока, это вытекает из п.6 ст. 18 Закона. На ряд товаров народного потребления устанавливаются шестимесячные гарантийные сроки, что вообще не имеет смысла, потому что в течение шести месяцев претензия может быть предъявлена и без гарантии. Суд не в праве продлевать гарантийные сроки⁹⁴.

4. Общие правила об исчислении сроков содержатся в Гражданском кодексе.

Течение периода времени начинается со следующей единицы времени, в зависимости от того, какой единицей обозначено начало течения срока:

если днем, то течение срока начинается со следующего дня, если часом - со следующего часа, минутой - со следующей минуты. В случаях, когда начало периода определяется наступлением события, течение срока начинается со следующего дня (ст. 191 ГК).

Окончание периода падает на такую же дату, какой было определено его начало⁹⁵. Например, если начало обозначено датой 1 сентября 1997 г., то окончание года определяется датой 1 сентября 1998 г., месяца - 1 октября 1997 г., недели 9 сентября 1997 г., 8 сентября 1997 г. приходится на нерабочий день. К сроку, определенному в полгода, применяются правила для сроков, исчисляемых месяцами, к сроку в полмесяца - исчисляемых пятнадцатью днями (ст. 192 ГК).

Течение месяца может начаться и соответственно окончиться не только с 1 числа, но и с любого другого. Если течение срока начинается с 31 мая, то окончится 30 июня, поскольку в июне 31 числа нет.

Но если в определении периода говорится не просто о месяце, а о календарном месяце, то начало его не смещается и всегда падает на 1 число. Например, ст. 14 Правил возмещения вреда, причиненного работникам увечьем, профессиональным заболеванием либо иным повреждением здоровья, связанным с исполнением ими трудовых обязанностей⁹⁶ устанавливает, что среднемесячный заработок для исчисления размера возмещения ущерба берется за 12 календарных месяцев, предшествовавших увечью либо иному повреждению здоровья.

Если увечье произошло, допустим, 15 августа, то средний заработок потерпевшего нужно взять в обратном направлении не с 15 августа, а с 31 июля.

Не сдвигается и исчисление срока по кварталам, полугодиям и календарным годам, их начало и окончание всегда приходятся на одни и те же даты каждый год.

В последний день срока установленные действия могут быть совершены

"См.: Хоз-во и право. 1977. № 3. С.67. "См^Хоз-воиправо. 1981. №6. С.83-84. ⁹⁶ См.: Ведомости РФ. 1993. № 2. Ст.71

до истечения 24 часов местного времени. На круглосуточно работающих предприятиях в этот момент меняется дата на календарных штемпелях, чем и обозначается истечение одной даты и наступление следующей. Однако если действие должно быть совершено в организации, то срок истекает в тот час, когда в организации прекращаются соответствующие операции (ст. 194 ГК). Правилами данной организации этот час может быть установлен значительно ранее окончания рабочего дня.

Специальные правила об исчислении сроков связаны с необходимостью в ряде случаев применения по всей стране единого времени (на транспорте, телеграфе и т.п.), переменой сезонного времени и другими особенностями. Специальные правила содержатся в отдельных нормативных актах (в правилах страхования и др.).

Исковая давность

1. Иногда носитель субъективного права может получить защиту у соответствующего органа (ст. 11 ГК) лишь в течение установленного срока. Поскольку в гражданском праве основной является исковая защита, то большое значение имеют связанные с нею сроки, исковая давность (ст. 195 ГК). Исковой давностью называется период времени, после которого утрачивается правомочие на принудительное осуществление субъективного права с помощью суда. В сложных правоотношениях исковая давность действует по каждому требованию отдельно, а не по всему правоотношению⁹⁷.

Понятие исковой давности в гражданском праве связано с понятием права на иск в материальном смысле по гражданскому процессуальному праву⁹⁸. Право на иск в процессуальном смысле, право на предъявления иска в суде исковой давностью не погашается (п.1 ст.199 ГК)⁹⁹.

Значение исковой давности заключается прежде всего в том, что она облегчает выяснение судом действительных обстоятельств дела, прав и обязанностей сторон. По истечении длительного срока установление истины становится затруднительным, потому что нельзя бесконечно хранить все документы, держать в памяти все факты и т.п. Далее исковая давность дисциплинирует участников правоотношений, побуждает их своевременно заботиться о защите своих субъективных прав. Своевременность защиты субъективных прав означает и своевременность ответственности нарушителя, что тоже важно¹⁰⁰.

⁹⁷ См.: *Лапиров-Скобло М.Я.* Исковая давность по имущественным спорам между хозяйственными организациями. М., 1953; *Кириллова М.Я.* Исковая давность. М., 1966.

⁹⁸ См.: *Гражданский процесс.* М., 1972. С. 150.

⁹⁹ См.: *Суд. практика.* 1945. № 5. С.27; 1947. № 3. С.12, 23; 1949. № 4. С.37; 1950 № 1. С.44; № 5. С.46; 1951. С.35; 1952. № 3. С.45; № 9. С.31.

¹⁰⁰ См.: *Болотников И.М.* Проблемы исковой давности в советском гражданском праве. Л., 1964. С.3.

Наконец, исковая давность имеет своей целью создание большей определенности в гражданских правоотношениях. Приобретатель субъективного права для лучшего его осуществления должен быть уверен в том, что это право со временем упрочивается, приобретает более бесспорный характер.

Различаются два вида сроков исковой давности: общий и специальные. Их различие основано на различии предмета спора¹⁰¹.

Общий срок исковой давности применяется во всех случаях, когда законом не установлено иное. Изменение сроков и порядка их исчисления по соглашению сторон не допускается (ст. 198 ГК). Общий срок установлен законом в три года (ст. 196 ГК)¹⁰².

Специальными называются сроки, установленные законом для отдельных видов требований (ст. 197 ГК). В большинстве своем они являются более короткими, чем общие сроки, от двух месяцев до трех лет, вследствие чего их подчас называют сокращенными сроками исковой давности, но в отдельных случаях они могут быть и более длительными (ст.181ГК,306КТМ)¹⁰³.

На ряд требований исковая давность не распространяется¹⁰⁴. Основные случаи названы в ст.208 ГК.

Исковая давность не распространяется на:

1) требования о защите личных неимущественных прав, кроме случаев, предусмотренных законом (ч.3 ст.45 Закона РФ «О средствах массовой информации»¹⁰⁵, п.9 от.21 Патентного закона и др.);

2) требования вкладчиков к банку о выдаче вкладов;

3) требования о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью гражданина (ст. 130 Основ); однако требования, предъявленные по истечении срока давности, удовлетворяются не более чем за три года, предшествующие предъявлению иска;

4) требования собственника или иного владельца об устранении всяких нарушений его права, хотя бы эти нарушения не были соединены с лишением владения (ст.304 ГК).

Законом могут быть предусмотрены и другие случаи. 2. Течение срока исковой давности начинается со дня возникновения права на иск. Право на иск возникает со дня, когда лицо узнало или должно было узнать о нарушении своего права (п.1 ст.200 ГК). Надо сказать, что действующее законодательство решает вопрос о начале течения срока исковой давности значительно лучше, чем ГК 1964 г., но, на мой взгляд, хуже, чем ГК 1922 г., по которому течение срока начиналось с возникновением права на предъявление иска (ч.1 ст.45).

Поэтому право

¹⁰¹ См.: Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1986. № 4. С.9.

¹⁰² См.: Суд. практика. 1950. № 1. С 42; 1952. №9 С 31

¹⁰³ См.: Бюлл. Верх. суда РФ. 1995. № 5. С.3.

¹⁰⁴ См.: Суд. практика. 1949. №4. С.33; 1952. № 3 С 46; 1956. № 3. С 46

¹⁰⁵ См.: Ведомости РФ 1991. № 7. Ст.300.

на иск, естественно, возникало с момента нарушения либо возникновения угрозы нарушения субъективных прав и законных интересов истца¹⁰⁶. Теперь же вопреки логике, право возникает не с момента юридического факта, а со времени его познания. В. А. Рясенцев еще больше усложнял дело, полагая, что исковая давность не начинает течь, если собственник, зная о нарушении, не знает, кто нарушитель¹⁰⁷. Это время слишком неопределенно и подрывает все основания самого существования исковой давности. Практика показывает, что «должно было узнать» правоприменительные органы усматривают только в нормативно определенных сроках (когда истец должен был принять продукцию или груз, когда составить акт, предъявить претензию и т.п.) и вовсе не исследуют наличие «необходимой заботливости» и «наличие интереса», как толкуют некоторые авторы слово «должно»¹⁰⁸. Примером этого может служить дело Жильцовых: супруги в 1950г. построили дачу, в 1960 г. расторгли брак, в 1961 г. муж вступил в ДСК, который в 1962 г. принял дачу на свой баланс, а Жильцова, по ее словам, узнала об этом только в 1968г. и предъявила иск, удовлетворенный судом¹⁰⁹.

По обязательствам с определенным сроком исполнения течение исковой давности начинается по окончании срока исполнения. По обязательствам, срок исполнения которых не определен либо определен моментом востребования, течение исковой давности начинается с момента, когда у кредитора возникло право предъявить требование об исполнении обязательства, а если должнику предоставляется льготный срок для исполнения такого требования, исчисление исковой давности начинается по окончании указанного срока. По регрессным обязательствам течение исковой давности начинается с момента исполнения основного обязательства (п.п.2 и 3 ст.200 ГК). Начало течения срока исковой давности уточняется многими специальными нормами: со дня установления недостатков поставленной продукции, со дня принятия работы или заявления о ее недостатках и т.д. Во многих случаях начало течения срока исковой давности связывается со сроками заявления претензии (ст.ст.725, 797 ГК)¹¹⁰.

¹⁰⁶ См.: Соц. законность. 1955. № 8. С.91; Сов. юстиция. 1960. № 5. С.86

¹⁰⁷ См.: Сов. юстиция. 1981. № 5. С.26.

¹⁰⁸ См.: *Болотников И.М.* Указ. соч. С. 10.

¹⁰⁹ См.: Вюлл. Верх. суда РСФСР. 1970. № 7. С.6. Это дело показательное также по вопросам вещно-правовой защиты.

¹¹⁰ См.: Суд. практика. 1947. № 1 С.27; 1951. № 5. С.32, 45; 1954. № 1 С.38; № 4. С.37; Сов. юстиция 1964. № 3. С.32; 1965. № 1. С.32; 1972. № 14. С.33; 1973. № 9. С.33; 1975. № 16. С. 33; 1976. №3. С.34; №9. С.33; Хоз-во и право. 1977. № 6. С.82; 1978. № 8. С.66; 1979. № 9. С.91; 1980. № 12. С.79; 1984. № 7. С.92; 1989. № 10. С.145; Бюлл. норм. актов. 1983. № 9. С.28; Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1964. № 3. С. 14; 1970. № 7. С.6; 1977. №11. С.8; 1978. №12- С.8; 1981. № 9. С.6; 1982. №7.012; 1985. № 10. С.2; 1989. № 1. С.11; Бюлл. Верх. суда СССР. 1986. № 1. С. 18.

На течение исковой давности влияют определенные обстоятельства, предусмотренные законом. Влияние этих обстоятельств различно, в соответствии с чем говорят о приостановлении и о перерыве течения сроков исковой давности.

Приостановлением называется такое положение, когда во время действия обстоятельств, предусмотренных законом, срок исковой давности не течет. Приостановление определяется периодом действия данного обстоятельства. Статья 202 ГК предусматривает четыре таких обстоятельства:

- 1) непреодолимая сила;
- 2) нахождение истца или ответчика в составе Вооруженных Сил, переведенных на военное положение;
- 3) мораторий;
- 4) приостановление действия закона или иного правового акта, регулирующего соответствующее отношение.

Под непреодолимой силой понимается чрезвычайное событие, внешнее по отношению к деятельности субъекта, которое не может быть предотвращено при данных обстоятельствах любым таким же участником современного гражданского оборота¹.

Второе обстоятельство действует в тех случаях, когда все Вооруженные Силы или хотя бы только одна та часть, в которой находится участник данного правоотношения, переведены на военное положение. Само по себе пребывание в Вооруженных Силах не оказывает влияния на течение сроков исковой давности².

Мораторием называется устанавливаемая правительством на основании закона отсрочка исполнения обязательства. Такая отсрочка может быть объявлена при чрезвычайных обстоятельствах, например, при землетрясении.

В отношении исков о возмещении вреда, связанного с повреждением здоровья либо причинением смерти, течение исковой давности приостанавливается, кроме общих оснований, также обращением истца к соответствующим органам с заявлением о назначении пенсии или пособия - до их назначения либо отказа в их назначении (ст.471 ГК 1964 г.).

Часть 2 ст.307 КТМ предусматривает специальное основание приостановления течения исковой давности.

Все время, в продолжение которого действует одно из указанных обстоятельств, не включается в течение срока исковой давности. Это происходит при условии, что действие данного обстоятельства захватывает последние 6 месяцев срока давности. Если срок давности не более 6 месяцев, то приостановление может произойти в любой момент течения

¹ См.: В ст.202 ГК содержится неполное определение непреодолимой силы. Подробнее в гл.3.

²См.: Суд. практика 1955. № 4. С.42.

срока. После прекращения действия обстоятельства, приостановившего течение срока исковой давности, течение срока возобновляется на 6 месяцев, если же срок менее 6 месяцев, то течение срока начинается сначала. В судебной практике возник вопрос, как быть в том случае, если действие непреодолимой силы имело место в момент, когда должно было начаться течение срока исковой давности. Верховный суд СССР в определениях по конкретным делам указал, что в таком случае течение срока исковой давности должно начаться с момента прекращения ааепозёу іаіQаіаіееі іе пёёй¹³.

Перерывом течения срока исковой давности называется такое действие обстоятельства, предусмотренного законом, когда течение срока после перерыва начинается снова, а время, истекшее до перерыва, не принимается во внимание (ст.203 ГК). Перерыв определяется моментом совершения предусмотренного законом действия. Было высказано мнение, будто бы здесь, как и в случае приостановления, имеет место период¹⁴, но это не совсем согласуется с текстом ст.203.

Обстоятельством, прерывающим течение срока исковой давности, является, во-первых, предъявление иска в установленном порядке.

Если иск предъявлен в ненадлежащем порядке, перерыва не происходит¹⁵. В случае, когда иск разрешен, течение срока давности по данному спору заканчивается. Возобновление течения срока исковой давности происходит в тех случаях, когда предъявленный иск не рассмотрен по существу вследствие причин, предусмотренных Гражданским процессуальным кодексом (ст.ст. 161, 214-218, 219 п.7).

Оставление иска без рассмотрения по гражданскому делу свидетельствует о том, что перерыва течения срока исковой давности не было (ст.221 ГПК). Оставление же без рассмотрения иска, предъявленного в уголовном деле, означает, что произошло приостановление, а не перерыв течения срока исковой давности: время с момента предъявления данного иска до вступления приговора в законную силу в срок исковой давности не включается, а начавшееся до предъявления иска течение срока продолжается на оставшееся время. Закон не указывает, происходит ли это при условиях, установленных ст.202 ГК. Надо полагать, что в данном случае приостановление течения срока может произойти в любой момент, а не только в течение последних 6 месяцев, но оставшийся срок, если он менее 6 месяцев, удлиняется до 6 месяцев (ст.204 ГК).

Течение срока исковой давности прерывается, во-вторых, признанием долга, то есть совершением обязанным лицом действий, свидетельствующих о признании долга. Такими действиями могут

¹³См.: Суд. практика. 1947. Вып.3. С 12; Вып.5. С.23.

¹⁴См.: Ильиных К.И. Действие исковой давности в советском гражданском праве Иркутск, 1973. С. 12.

¹⁵См.: Хоз-воиправо 1979 № Ц.С.88; 1981. №9 С.83.

выступать частичное исполнение обязательства, письмо кредитору с признанием долга, с просьбой об отсрочке либо рассрочке исполнения и т. п."⁶ Предложение поставить действие признания долга в зависимость от уважительности неисполнения обязанности'⁷ едва ли может быть принято. Законодатель явно предоставляет решение этого вопроса на усмотрение кредитора. По обоюдному согласию стороны вправе изменить обязательство, в том числе срок его исполнения (ст.450 ГК).

3. Исковая давность применяется судом только по заявлению стороны в споре, сделанному до вынесения решения (п.2 ст. 199 ГК).

Если суд в исключительных случаях признает уважительной причину пропуска срока исковой давности, нарушенное право подлежит защите. В таких случаях говорят о восстановлении (продлении) срока исковой давности. Закон указывает примерный перечень уважительных причин:

тяжелая болезнь, беспомощное состояние, неграмотность и т.п. (ст.205 ГК)"⁸. Ясно, что сюда не могут быть отнесены обстоятельства, квалифицируемые законом как непреодолимая сила, являющаяся основанием приостановления течения срока исковой давности. К числу уважительных причин относятся препятствия, непреодолимые для данного лица, но не являющиеся непреодолимыми вообще. При оценке уважительности причин пропуска срока исковой давности следует также учитывать возможность пересылки искового заявления по почте, предъявления иска через представителя и т.д.

В частности, нельзя признать уважительной причиной пропуска срока длительную переписку между сторонами"⁹. Обязательность предъявления претензии не означает, что вследствие этого предъявление иска может откладываться неопределенно долго. Причины пропуска срока исковой давности могут признаваться уважительными, если они имели место в последние 6 месяцев срока, а если он равен 6 месяцам или меньше - в течение срока давности. Высшие судебные органы полагают, что срок исковой давности, пропущенный юридическим лицом, а также гражданином-предпринимателем по требованиям, связанным с осуществлением им предпринимательской деятельности, не подлежит восстановлению независимо от причин его пропуска¹²⁰.

Истечение срока давности является основанием к отказу в иске (ч. 2

⁶См.: Лапиров-Скобло М.Я. Указ. соч. С. 25-28; Суд. практика. 1950 №5. С.46; Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1962. № 3. С. 15; 1967. № 10. С. 16; 1971. № 3. С. 10.

¹¹⁷ См.: Ильиных К.И. Указ. соч. С. 13.

¹¹⁸ См.: Суд. практика. 1947. № 3. С.12; № 5. С.23; 1948. № 5. С.10; 1949. № 1. С.17; 1951. № 10. С.28; 1952. № 10. С.46; Соц. законность. 1959. №12. С.81; Сов. юстиция. 1963. № 17 С 30; Бюлл. Верх. суда РСФСР 1962. № 5. С.11; 1982 № 10 С.10; 1985. № 2. С.2; 1991. № 3. С.14; Хоз-во и право. 1980. № 5. С.87; Грибанов В.П. Пределы осуществления и защиты гражданских прав. М., 1972. С.256-269.

¹¹⁹См.: Суд. практика. 1955. № 5. С.35

¹²⁰ См.: Бюлл. Верх. суда РФ. 1995. № 5. С.3.

п.2 ст. 199 ГК). При этом суд обязан исходить из первоначальных сроков и при перемене лиц в обязательстве (ст.201 ГК)¹²¹.

Отказ в иске означает отказ в исковой защите субъективного права и вследствие этого невозможность его принудительного осуществления, Что же касается существования самого субъективного права, то мнения авторов по этому вопросу диаметрально разошлись.

Многие считают, что истечение срока давности прекращает существование субъективного права. Слабой стороной этой позиции является неизбежное допущение возобновления существования субъективного права в случаях, когда суд восстановит пропущенный срок или сам должник произведет исполнение, хотя ни то, ни другое действие не могут рассматриваться как юридические факты, порождающие правоотношение¹²². Сильный довод сторонников рассматриваемой позиции заключается в указании на необходимость санкции для существования правоотношения. Но в случаях исполнения обязанности по истечении срока исковой давности это является исполнением, очевидно, существующего правоотношения, иначе оно являлось бы неосновательным¹²³. Однако исполнивший заданное обязательство не вправе потребовать исполненное обратно, даже если он не знал об истечении срока исковой давности (ст. 206 ГК), причем нынешний закон не делает оговорки о допустимости такого исполнения. Поэтому правильной представляется позиция тех авторов, которые полагают, что субъективное право не прекращается, а в качестве санкции видят второстепенную, после иска, форму защиты - возражение, известное еще древнеримским юристам, но впоследствии подзабытое.

С истечением срока исковой давности по главному требованию считается истекшим срок исковой давности и по дополнительным требованиям (неустойка, залог, поручительство и т.п. (ст.207 ГК).

ГЛАВА 2. ОСУЩЕСТВЛЕНИЕ И ЗАЩИТА ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ

Осуществление гражданских прав и исполнение обязанностей

1. Осуществление субъективных прав и исполнение обязанностей - это проведение их в жизнь путем превращения в

¹²¹ См.: Юртаева М Сроки исковой давности при изменении, прекращении и неисполнении обязательства // Соц. законность. 1982. С.38.

¹²² См.: Кириллова М Я Указ. соч. С 21-29.

¹²³ См.: Советское гражданское право. М., 1950. Т.I. С.255.

действительность возможности и необходимости определенного поведения сторон правового отношения.

Синоним слова «осуществление» - слово «реализация». Поэтому материалом для изучения может служить формула В. В. Копейчикова: «Реализация субъективных прав граждан - совокупность различных действий, определенный процесс, в результате которого граждане, обладающие конкретным субъективным правом, получают реальные, различные по своему характеру желаемые результаты (блага, социальные ценности, удовлетворение разнообразных интересов), которые стоят за этим субъективным правом»¹.

Осуществление субъективных прав и исполнение обязанностей - это правомерное поведение, соблюдение (исполнение, использование) правовых норм, являющееся одним из видов реализации норм объективного права².

Иногда осуществление (реализацию) субъективных прав связывают с понятием индивидуального регулирования³. Однако понятие правового регулирования меньше всего связано с собственным поведением субъекта, создающего нормы этого регулирования. Важнейшим признаком нормативности является обязательность нормы⁴. Т. В. Кашанина лишь упоминает этот признак, но на нем не останавливается⁵.

Не случайно, переходя к средствам индивидуального регулирования, весь длинный список их относится к применению права (о чем в этой главе несколько позже) и один пример - к договорам⁶. Действительно, в процессе применения права и в договорах могут создаваться новые правила поведения, однако и примененные права и договоры - это другие темы, а не осуществление субъективных прав.

В объективном праве реализуется объективная свобода, в осуществлении субъективного права - субъективная свобода личности⁷.

В литературе неоднозначно трактуется соотношение субъективных прав и свобод. Следует согласиться с пониманием последних как явления более широкого, реализующегося не только в правах⁸.

В современной литературе не встречается различие, которое проводил Ю.С.Гамбаров между отправлением права, то есть фактическим пользованием им, и осуществлением его путем обращения к судебной защите⁹, но отождествление осуществления права с его защитой

¹ См.: Сов. гос-во и право. 1984. № 3. С.13.

² См.: Теория государства и права. М., 1987. С.402; Проблемы теории государства и права. М., 1987. С.239.

³ См.: Кашанина Т.В. Индивидуальное регулирование в правовой сфере // Сов. гос-во и право. 1992. № 1. С.126.

⁴ См.: Нормы советского права. Саратов, 1987. С.86.

⁵ См.: Кашанина Т.В. Указ. соч. С. 125.

⁶ См.: Там же. С. 127-128.

⁷ См.: Сокурченко В.Г., Савицкая А.Н. Право. Свобода. Равенство. Львов, 1981

⁸ См.: Там же. С.93.

⁹ См.: Гамбаров Ю.С. Курс гражданского права. Спб., 1911. Т.I. С.396.

встречалось. Так, в учебниках по гражданскому праву 1944 и 1961 гг. имеются параграфы, озаглавленные «Осуществление и защита гражданских прав», в которых говорится только о защите прав, как будто бы в этом заключается и их осуществление¹⁰. Большинство же авторов употребляют понятие осуществления права как равнозначащее понятию использования права". Выведенная из римского права¹² в средние века формула *gui suo jure untitur, neminem laedit*, говорящая буквально о пользовании правом, приводится при характеристике осуществления прав¹³. Текст законов не позволяет отождествить осуществление прав с их защитой. Если в ст.ст.9, 10 ГК говорится об осуществлении гражданских прав, то в ст.ст. 11, 12 - об их защите.

2. Для осуществления прав и исполнения обязанностей требуются определенные условия. Желательно в законе, закрепляющем то или иное право, хотя бы кратко указывать, чем обеспечивается осуществление данного права.

Условия осуществления прав могут быть разделены на внешние, не зависящие от носителей прав, и внутренние, относящиеся к самим субъектам прав. Внешние условия, в свою очередь, делятся на объективно существующие, не зависящие от участников правоотношений, и субъективные, относящиеся к поведению обязанного лица. Если объективно существующие условия благоприятны, то они называются гарантиями осуществления гражданских прав. Наличие гарантий -важнейшая характеристика общественно-политического строя¹⁴.

На первом месте стоят материальные (экономические) гарантии. Поведение сторон правоотношения зависит от их образа жизни, обусловливаемого образом жизни той социальной группы, класса, к которым стороны принадлежат, всего общества. Образ жизни это в первую очередь способ производства¹⁵, а способ производства определяется типом собственности.

Конституция РФ гласит, что в Российской Федерации признаются и защищаются равным образом частная, государственная, муниципальная и иные формы собственности (п.2 ст.8).

Частная собственность (ст.ст.34-36 Конституции)¹⁶ создает неогра-

¹⁰ См.: Гражданское право. М., 1944. Т.1. С.75; Советское гражданское право. М., 1961. С.29.

¹¹ См., напр.: Ландкоф С.Н. Основы гражданского права. К., 1948. С.48; Бару МИ. О ст.1 Гражданского кодекса// Сов. гос-во и право. 1958. № 12. С. 120 и др.

¹² См. *!D.SO.H.SS.*

¹³ См.: Иоффе ОС Советское гражданское право. М., 1958. С.243.

¹⁴ См.: Маркс К, Энгельс Ф. Соч. Т.3. С.687-688; Ленин В.И Полю. собр. соч. Т.36 С 73-74; Т.37. С.499.

¹⁵ См.: Маркс К, Энгельс Ф. Соч. Т.3. С. 19.

¹⁶ См: Закон, конечно, не различает экономических форм ее (см.: Маркс К., Энгельс Ф Соч. Т 16. С.418-419) Типичная крупная собственность на средства производства

ниченные возможности осуществления гражданских прав. Но не для всех. При ней объективно невозможно равное благосостояние граждан, потому что если один получил значительную долю из совокупного общественного продукта, то другому достанется соответственно меньше. И субъекты разные. Один работает умело и беззастенчиво, другой -неумело, расточительно или робко и в результате разоряется (такова была судьба многих российских дворян под напором «чумазого»), а третий так и не сможет стать хозяином и пойдет в наем. Поляризация усиливается в результате наследования и отчуждения своей собственности¹⁷. Эксплуатация человека человеком порождает социальное и материальное неравенство. Да и для всех, богатых и бедных, государство, основанное на частной собственности, не в состоянии обеспечить уверенности в будущем из-за стихийного рынка, разорительной конкуренции, не исключаяющей монополии, забастовок, локаутов, безработицы и других отрицательных явлений. Богатство развитых стран строится на ограблении развивающихся¹⁸. Неслучайно один из первых в нашей стране миллиардеров, Сергей Петров, переставший ощущать себя богатым, сказал: «Истинное богатство - это уверенность в завтрашнем дне, в том, что твои дети будут счастливы, что земли, где ты живешь, не охватит огонь пожара, что народ твой не будет унижен и превращен в рабов»¹⁹. Не надо думать, что все это относится только к нашей стране, переживающей «переходный период» («переход» к чему: к лучшему или к худшему²⁰). По данным ООН, в России число преступников составляет 2% от численности населения, а в давно устоявшейся Швеции - 12%²⁰...

Государственная собственность (муниципальная экономически является частью ее) наиболее устойчива. Она дает возможность ведения экономичного планового хозяйства, исключаящего свойственное частнособственническому производству разрушение производительных сил вследствие их растраты и гибели. На базе государственной собственности только и возможно справедливо равное вознаграждение за равный труд. Твердые цены, фиксируемые фабричным способом на изделиях, и контроль за качеством надежно обеспечивают права и здоровье потребителей. Государственная собственность существует повсюду, где есть государство, но по своей классовой природе она различна. Великая Октябрьская социалистическая революция положила начало существованию социалистической собственности, образовавшей материальную базу народного благосостояния, всеобщей грамотности, расцвета литературы, науки и искусства в предвоенные годы, основу

¹⁷ См.: Чернышевский Н.Г. Полн. собр. соч. М., 1948. Т.4 С.459.

¹⁸ См.: Гархов В.А. Курс гражданского права Понятие гражданского права. Саратов, 1987. С.146-149, 155-156.

¹⁹ См.: Сов. Россия. 1993. 6 янв.

²⁰ См.: Рос. газ. 1994. 1 марта

Великой победы в Отечественной войне, послевоенного восстановления. Государственную собственность подчас объявляют ничьей. Однако ничьей собственности не может быть ни теоретически, ни практически. Если собственность - это присвоение²¹, то не может быть собственности, которую никто не присваивает. Если земля и другие природные ресурсы используются и охраняются в Российской Федерации как основа жизни и деятельности народов, проживающих на соответствующей территории (ст.9 Конституции), то не может быть ничьей собственности при отсутствии ничьей территории. Как писал Сенека, только глупая жадность не считает своим принадлежащее всем²².

Следует отметить, что материальные гарантии должны носить государственный, обязательный характер: общество признает соответствующие потребности и обеспечивает их удовлетворение. Филантропия (меценатство, спонсорство) не может служить материальной гарантией. Во-первых, она не обязательна. Во-вторых, она унижительна²³, потому что проистекает из вопиющего экономического неравенства, подчеркивает его.

Иные виды собственности - это коллективная и личная собственность. Коллективная собственность - это собственность одного субъекта, коллектива членов данной организации. Сюда безусловно относятся все общественные объединения и религиозные организации. Члены их равноправны и не имеют прав на имущество организаций. Что же касается хозяйственных обществ и товариществ, то в них возможно неравенство, вследствие чего их социально-экономический характер будет различен. Например, кооперативы строятся на равноправии членов, поэтому их характер определяется не внутренними, а внешними условиями²⁴. В акционерных обществах положение иное, в них голоса определяются количеством не людей, а акций²⁵, поэтому несколько лиц вправе решать судьбу многотысячного коллектива²⁶. В них социальный характер определяется характером ведущих членов.

Если это государственные организации, то и АО должно быть признано государственным, а если это частные предприниматели, то и АО является частным²⁷.

Личная собственность - это собственность граждан, участвующих

²¹ См.: Маркс К., Энгельс Ф Соч. Т.46. 4.1. С.23. 463, 480; Ленин В.И. Полн. собр. соч. Т.1. С. 178; Т 27 С.321: Советское гражданское право. Саратов, 1991. Т.1. С.224;

Гражданское право. М., 1993. Т.1. С. 197.

²² См.: Сенека Л.А. Письма к Луцилию. М., 1986. С.137.

²³ См.: Чернышевский Н.Г. Полн. собр. соч. Т.16 С.327; Писарев Д.И. Соч М., 1956. Т.4. С. 14.

²⁴ См.: Ленин В.И. Полн. собр. соч. Т.45. С.374

²⁵ См ст.58 Федерального закона «Об акционерных обществах»// СЗ ГФ. 1996. № 1. Ст 1

²⁶ См.: Ламр Ян. Собственность в буржуазной правовой теории. М., 1985.С80.82. "См.: МОВУН В.П Право собственности в РФ.. С.25, 153-155.

251

либо участвовавших - пенсионеров, будущих участвовать - учащихся в общественном производстве. Она существует только в формациях, основанных на общественной собственности - в первобытнообщинной и социалистической. В иных формациях сливается с частной собственностью, потому что сегодняшний рабочий либо кооператор завтра может стать предпринимателем. Собственность граждан играет большую роль в удовлетворении их повседневных насущных потребностей. Однако в любом случае она зависима от государственной или частно предпринимательской собственности. Личная собственность носит в основном потребительский характер, так как не распространяется на средства производства и потому различия в ней у трудящихся не могут быть значительными. О личной собственности, очевидно, говорится в п.1 ст.492 ГК.

Общая собственность - это собственность двух или более субъектов, каковыми могут быть государства, государственные образования, любые юридические лица и граждане. Поэтому общая собственность отдельного вида (формы) не образует.

С материальной основой общества тесно связан его политический строй. Политические гарантии осуществления гражданских прав заключаются в народовластии, ибо положение членов общества может быть устойчивым только в стране, где власть принадлежит всему обществу. Народовластие закреплено в ст.3 Конституции.

С материальными и политическими гарантиями связаны социальные гарантии. По Конституции Российская Федерация - социальное государство, политика которого направлена на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека. В ней охраняются труд и здоровье людей, устанавливается гарантированный минимальный размер оплаты труда, обеспечивается государственная поддержка семьи, материнства, отцовства и детства, инвалидов и пожилых граждан, развивается система социальных служб, устанавливаются пенсии, пособия и иные гарантии социальной защиты (ст.ст.7 и 39).

Большое значение имеют идеологические гарантии (ст. ст. 13,43 и 44 Конституции). Н.Г.Чернышевский писал: «...единственный прочный залог народной будущности - сохранение в народе благородных чувств»²⁸.

При недостаточной материальной обеспеченности особое значение имеют юридические гарантии. Объявленные Конституцией права нередко нарушаются и потому особенно важна судебная защита прав и свобод. Решения и действия (или бездействие) органов государственной власти и местного самоуправления, общественных объединений и должностных лиц могут быть обжалованы в суд (ст. 46).

К внешним условиям осуществления прав принадлежит также неуклонное выполнение своих обязанностей лицами, противостоящими носителям прав в правовых отношениях. Следует признать, то в

См.: Чернышевский Н.Г. Полн. собр. соч Т.4 С.236.

литературе по общей части гражданского права исполнению обязанностей уделялось мало внимания, рассмотрение этих вопросов сосредоточивалось главным образом в общей теории права и в обязательственном праве. Жизнь показала, что этого недостаточно. Для решения частных вопросов необходимо предварительное решение общих²⁹. Массовый характер приняло невыполнение договорных обязательств, лавинообразно растут аморальность и преступность. Чем это объяснить?

С древних времен мыслители задумывались над проблемами причинности вообще и причин правонарушений в частности. Однако до сих пор необходимой ясности в этих проблемах нет. В.И. Ленин коренную социальную причину эксцессов видел в эксплуатации, нужде и нищете масс³⁰. Действительно, история подтверждает это. Нестерпимая эксплуатация может вызвать социальный взрыв с различными крайностями;

даже законопослушный гражданин под влиянием голода способен украсть что-то, не только съедобное: нужда закона не знает³¹. Но чем объясняются поступки крупных воров³², не подвергавшихся ни эксплуатации, ни действию нужды и нищеты? Представляется очевидным лишь одно:

поскольку правонарушения относятся к явлениям социальным, то и причина их социальная, а не биологическая, физическая, космическая и т.д.³³.

В современной литературе имеются такие объяснения причин правонарушений: «отсутствие субъективного желания соотносить свои действия с общественными требованиями, выраженными в нормах права»³⁴, «стремление лица удовлетворить (или проявить) противоправным (противозаконным) способом свои интересы, стремления, эмоции»³⁵. У каждого, вероятно, сразу же возникает вопрос: откуда берется отсутствие желания поступать правомерно или стремление поступать противоправно (у автора «стремление... удовлетворить... стремления»)? Это напоминает объяснение синоптиками причин похолодания: движение масс полярного воздуха³⁶. Люди недоумевают: отчего этот воздух вдруг двинулся в их сторону. Подобные объяснения, указывающие ближайшую причину, в какой-то мере годятся для объяснения возникновения вреда в конкретном случае, о чем пойдет речь в следующей главе, но никак не для объяснения причин целого явления, каким в данном случае являются правонарушения. Вопрос о причине их остается открытым.

²⁹ См.: Ленин В.И. Полн. собр. соч. Т.15. С.368.

³⁰ См.: Ленин В.И. Полн. собр. соч. Т.33. С.91.

³¹ См.: Пословицы русского народа. Сборник В.Даля М., 1957 С.93.

³² См.: Ленин В.И. Полн. собр. соч. Т.4. С.403,

³³ См.: Кудрявцев В. Н. Причины правонарушений. М., 1976. С.39; Проблемы борьбы с преступлениями, совершаемыми на бытовой почве. Караганда, 1977. С.63-64

³⁴ См.: Пронина М.Г. Обеспечение исполнения норм гражданского права Минск, 1974 С.22.

³⁵ См.: Общая теория права. Н.Новгород, 1993. С.451.

³⁶ См.: напр.. Липп Д Улучшаем память. М., 1993. С.186.

В социологическом пособии приводится множество концепций девиантного поведения, исключительно иностранных авторов, но из этого перечня не видно действительно научного и убедительного объяснения. Это яркое свидетельство того, что современная социология, отказавшись от научной методологии, не в состоянии пойти дальше беспомощно поверхностных объяснений³⁷.

Думается, следует обратиться к взглядам Пифагора и других философов, считавших действующей причиной идеи*. Необходимо лишь, в соответствии с достижениями современной науки, подвести под них материальные основания.

Идея эгоизма (в обычном его понимании³⁹, не по Гельвецию), материальной основой которой служит частная собственность, разобщает людей⁴⁰ даже в семье, что отражено во множестве произведений отечественной и зарубежной художественной литературы и видно из повседневной жизни, противопоставляет их друг другу и обществу в целом, общественные интересы забываются, развивается жадность, жестокость, распространяется безнравственность, проявляется «стремление лица удовлетворить противоправным способом свои интересы», входит в обыкновение коррупция чиновничества, растет преступность⁴¹. Если мы проанализируем преступления, то убедимся, что в основе почти каждого из них лежит идея эгоизма.

Идея коллективизма, основанная на общественной собственности, сплачивает людей для добрых дел⁴², общественные интересы ставятся выше личных⁴³, следовательно, развивается субъективное желание «сообразовывать свои действия с общественными требованиями», из общественной жизни изгоняется аморальность, сокращается преступность. Идею коллективизма нельзя связывать ни с уравниловкой, ни с ограничением удовлетворения насущных потребностей.

Целью общественного производства является всемерное удовлетворение разумных потребностей трудящихся, а распределение осуществляется по труду. Как отмечал Н.Г.Чернышевский, «когда у человека сердце пусто, он может давать волю своему воображению, ... мечтать о роскошной постели, о кровати какого-нибудь неслыханно драгоценного дерева... - но

³⁷См. : Социология права. Саратов, 1996. С.46-47.

³⁸ См.: Анонимные пролегомены к платоновской философии. В кн.: Платон. Диалоги. М., 1986.С.481.

³⁹ См.: Словарь русского языка. М., 1961 Т.4. С.1020; *Фейербах Л.* Избр. филос. произв. М., 1955. Т.Н. С.145-146.

⁴⁰ См.: Рос. газ. 1994. 18 июня. № 114. С.8.

⁴¹ См.: *Luther M.* An die Pfarrherrn wider den Wucher zu predigen Vermahnung Wittenberg, 1540; *Dunning T.J.* Trades'Unions and strikes. London, 1860. p.35, 36. Цит по: *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. Т.23. С.606 и 770

⁴² См.: *Чернышевский ИГ.* Поли. собр. соч. Т.2. С. 133. "См.: *Писарев Д.И.* Соч Т.3. С.278.

неужели станет мечтать обо всем этом здоровый человек, когда у него есть не роскошная, но довольно мягкая и удобная постель»⁴⁴. Идея коллективизма чужда стяжательству, что роднит ее с основными религиями. Носители идеи эгоизма не в состоянии того понять и удивляются, почему люди в большинстве своем не стремятся из денег делать деньги⁴⁵.

Разделение участников правоотношений на противостоящие друг другу стороны не должно означать антагонистической противоположности их интересов. Обе стороны правоотношения способны объединять свои усилия в достижении общей цели. Некоторые шаги в этом направлении сделаны при совершенствовании законодательства. Например, ч.2 ст. 195 ГК 1922 г., сильно отдававшая эгоизмом⁴⁶, заменена ч.1 ст.246 ГК 1964г., отразившей новые правовые взгляды". Но еще встречается непонимание общих интересов, нежелание совместно решать общую задачу. Важно развитие инициативы субъектов гражданских правоотношений как в осуществлении прав, так и в исполнении обязанностей⁴⁸.

3. Однако, несмотря на все имеющиеся трудности, для нас, во всяком случае, ясно, как должны выглядеть внешние условия осуществления прав. Труднее определить правильное поведение самого носителя права. Казалось бы: есть право - какие могут быть проблемы в его осуществлении уполномоченным лицом с его стороны? Но недаром Н.Г.Чернышевский писал, что иметь право и иметь способность пользоваться своим правом - две вещи, совершенно различные⁴⁹. Нельзя забывать, что субъективное право существует всегда в правоотношении, отношении с другими людьми, вследствие чего носитель права вынужден руководствоваться определенными критериями своего поведения. Мы не можем воспользоваться давними высказываниями юристов. Л.Петражицкий, например, выдвигал в качестве масштаба и цели гражданских правоотношений любовь⁵⁰. Даже Штаммлер, который сам отнюдь не был чужд демагогии, вынужден был признать неопределенность

⁴⁴ См.: Чернышевский Н.Г. Т.2. С.36. См. также: Т.9. С.464-465; *Веркор и Коронель*. Квота или «сторонники изобилия». М., 1970.

⁴⁵ См.: *Сар. вести*. 1993. 6 авг.

⁴⁶ См.: Новицкий И. Б. *Солидарность интересов в советском гражданском праве*. М., 1951. С.93-94.

⁴⁷ См.: Рейхель М.О. О взаимопомощи и добросовестности в гражданском праве// *Сов. гос-во и право*. 1948. № 10. С.65; *Недбайло П.Е.* Применение советских правовых норм М., 1960. С.116-124; *Кечекчи С.Ф.* Общее учение о правоотношении. М., 1974. С.237.

⁴⁸ См.: Лебедев К.К. Инициатива субъектов и регламентация их поведения по советскому гражданскому праву. Л., 1972; *Сяердлык Г.А.* Гражданско-правовые способы сочетания общественных, коллективных и личных интересов Свердловск, 1980; *Цыбуленко З.И.* Сотрудничество социалистических предприятий при исполнении хозяйственных обязательств. Саратов, 1988.

⁴⁹ См.: Чернышевский Н.Г. Т.4. С.779.

⁵⁰ См: *Petrazycki Leo v. Die Lehre vom Binkommen*. Bin, 1895. В. 2. S 477

такого критерия⁵¹, хотя в свою очередь предложил критерий немногим более определенный. Да это и понятно, ибо каучуковые понятия «доброй совести», «добрых нравов». True und Glauben для того и были созданы, чтобы дать суду возможность обойти закон.

К носителю субъективного права предъявляются требования правильности оценки и правильности реализации своих прав. Эти требования выражены в ст.ст.15 и 17 Конституции, в ст.ст.9 и 10 ГК. Осуществление человеком своих прав и свобод не должно нарушать права и свободы других лиц. Запрещается использование прав и свобод для насильственного изменения основ конституционного строя, разжигания расовой, национальной, религиозной розни (ст.ст. 13 и 29 Конституции). Каждый должен соблюдать Конституцию и законы, уважать права и свободы других лиц, нести установленные законом обязанности.

Является ли осуществление прав обязанностью носителя права? Соотношение субъективного права и субъективной обязанности было рассмотрено в предыдущей книге. Р.О.Халфина скептически относится к такому сочетанию, хотя признает его в отдельных случаях⁵². Необходимо иметь в виду, что на разных этапах развития общества отношение к этому сочетанию меняется. Так, Конституция Российской Федерации право на образование сопровождает обязательностью основного общего образования (ст.43), но право на труд (ст.37) не сопровождается обязанностью трудиться, в отличие от прежних конституций.

Осуществление субъективных прав должно происходить в соответствии с принципами гражданского права, из которых наиболее непосредственное отношение к осуществлению прав имеют принципы сочетания личных интересов с общественными интересами, прав с обязанностями (к сожалению, в законодательстве последнего времени об этом не говорится). Сюда же относится принцип законности, который одинаково касается всех участников правоотношений. Осуществление этих принципов, соблюдение правил морали имеет большое значение для нормальной жизни общества (см. ст. 169 ГК).

К сожалению, есть люди, которые хотели бы работать мало, а жить хорошо, пользоваться благами за счет других. На почве такой психологии развиваются эгоизм и мещанство, накопительство, равнодушие к заботам и делам народа. Поэтому требуется большая воспитательная работа, необходимо активное, целенаправленное формирование интересов и потребностей.

Способы осуществления гражданских прав могут быть различными:

активные действия носителя права, его воздержание от таких действий, воспрепятствование действовать другим лицам, получение исполнения от обязанных лиц, требование определенного поведения, обращенное к

⁵¹ См.: *Stammler Rudolf*. Das Recht der Schuldverhältnisse. Bin. 1897 S.42.

⁵² См.: *Халфина Р.О.* Общее учение о правоотношении. М., 1974. С 76, 109, 236.

обязанным лицам, обращение к компетентным органам за защитой. Наиболее желательны активные правомерные действия управомоченного лица⁵³.

Границы субъективного гражданского права и пределы его осуществления - понятия не совпадающие⁵⁴. Границы определяются же рассмотренными сроками, пространством, кругом объектов, их количеством и размерами. Пределы же осуществления субъективного права определяются его смыслом и назначением, допустимыми формами осуществления и редко имеют количественные показатели.

Осуществление гражданских прав в противоречии с их назначением имеет место в тех случаях, когда осуществление не соответствует социальному назначению права, приносит ущерб народному хозяйству, имеет целью причинить вред другому лицу, ущемляет права и законные интересы организаций и граждан, влечет за собою приобретение незаконных выгод (ст.ст. 17, 34, 40, 55 Конституции). Сюда относится и бездействие носителя права, не приносящее выгоды ему и наносящее вред интересам общества.

В нашей литературе об осуществлении гражданских прав писалось главным образом в связи с толкованием ст.1 ГК 1922 г. Это вполне естественно, так как для решения вопроса о правильности оценки и реализации гражданских прав носителями этих прав требуется установление пределов осуществления субъективных прав, о чем говорилось в ст. 1.

Нельзя согласиться с отрицательной оценкой этой статьи⁵⁵. Как свидетельствует П.И.Стучка, «Владимир Ильич, очевидно, уже предвидел дальнейшие события и сказал, что статья должна остаться, потому что она может нам очень и очень пригодиться»⁵⁶.

Содержание ст. 1 не сводится к запрещению злоупотребления правом, особенно в смысле § 226 Германского гражданского кодекса -использование права только с целью причинить вред другому. Определение злоупотребления правом, которое содержится в ч.2 § 5 Гражданского кодекса Венгрии, значительно полнее: «Злоупотреблением является такое осуществление права, которое преследует достижение цели, не соответствующей социальному назначению данного права, особенно, если оно может причинить вред народному хозяйству или беспокойство гражданам, ущемить права и законные интересы граждан и повлечь за собою приобретение незаконных выгод».

⁵³ См.: Рыбаков В.А. Проблемы формирования гражданско-правовой активности. Уфа, 1993; Рос. юстиция. 1995. № 12. С.9.

⁵⁴ См.: Грибанов В.П. Пределы осуществления и защиты гражданских прав. С.49.

⁵⁵ См.: Корнилов Ф.Д. В защиту марксистского правопонимания // Уч. зап. Сар. гос. ун-та. 1927. Т.6. Вып.4. С.5.

⁵⁶ См.: Стучка П. 13 лет борьбы за революционно-марксистскую теорию права. М., 1931 С.213.

Статья 5 ГК 1964 г. воспроизводила тот же принцип сочетания личных интересов с общественными интересами в лучшей редакции, чем в ст.1 ГК 1922 г. Провозглашение такого принципа очень важно, но оно не исключает издания конкретных норм, определяющих пределы осуществления гражданских прав. При этом представляется более желательным точное определение действий, выходящих за пределы осуществления гражданских прав. Новый Гражданский кодекс указывает, что не допускаются действия граждан и юридических лиц, осуществляемые исключительно с намерением причинить вред другому лицу, а также злоупотребление правом в иных формах. Не допускается использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции, а также злоупотребление доминирующим положением на рынке (п.1 ст. 10). Это хорошая норма по своей конкретности, однако она совершенно неудовлетворительна в качестве общей нормы, что видно хотя бы из ее сопоставления со ст. 169 того же кодекса.

Осуществление гражданских прав не может быть вменено в обязанность гражданину. Важно только, чтобы неосуществление права не наносило ущерба обществу, не приводило бы, например, к порче и гибели вещей, в которых заинтересовано общество (ст.ст.240-241 и 284-287 ГК).

Каковы последствия ненадлежащего осуществления гражданских прав? Общее последствие несоблюдения требований пределов гражданских прав указано в п.2 ст.10 ГК, суд может отказать лицу в защите таких прав. С.И.Аскназий полагал, что применение ст. 1 ГК 1922 г. может повлечь за собою возмещение убытков, прекращение действий, воспрещение действий, но не конфискацию и не лишение прав⁵⁷. Однако практика применения той статьи нередко влекла за собою прекращение субъективного права. Верховный суд РСФСР по этой статье мотивировал выселение из государственного дома съемщиков, имевших дом в другом месте⁵⁸. Спорным являлся главным образом вопрос о том, должно ли лишение прав производиться с возмещением или без такового. Пленум Верховного суда УССР в постановлении от 23 ноября 1926г. указал, что «вознаграждение в таком случае за отобранное имущество - как общее правило - является обязательным, за исключением имущества, переданного в порядке денационализации»⁵⁹. Но А.В.Венедиктов свидетельствует, что бесхозяйно содержимые строения изымались в безвозмездном порядке, в связи с чем он предлагал предоставить решение этого вопроса суду - с учетом всех конкретных условий каждого отдельного случая⁶⁰.

⁵⁷ См.: Аскназий С. Ст.1 Гражданского кодекса // Ежедневник сов. юстиции. 1923. №39. С.891-892.

⁵⁸ См.: Цит. по: Езерская А. Фиктивная сделка // Соц. законность. 1959. № 1. С.65.

⁵⁹ См.: Вопросы гражданского права и процесса в постановлениях пленума Верх. суда УССР. 1928.С.9.

⁶⁰ См.: Венедиктов А.В. Об основных проблемах советского гражданского права. Вести. Л-градского ун-та. 1947. № 11. С.118; Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1961 № 6. С.4.

После войны последовало предложение об исключении ст.1 ич законов⁶¹. Действительно, в судебной практике встречались только указания о неосновательности применения этой статьи⁶². Однако содержащиеся в ней положения по многочисленным предложениям воспроизведены в ст.5 Основ гражданского законодательства 1961 г., а затем и в ГК⁶³. Ныне действующая Конституция установила: «Никто не может быть лишен своего имущества иначе как по решению суда. Принудительное отчуждение имущества для государственных нужд может быть произведено только при условии предварительного и равноценного возмещения» (п.3 ст.35). В соответствии с этим новый Гражданский кодекс предусматривает безвозмездное изъятие имущества лишь при правонарушениях (ст.ст.169, 179, 243).

В то же время ст. 10 оставляет нам тот же вопрос, который возникал по ст. 1: означает ли применение этих норм только ограничение либо и лишение субъективного права? Отказал суд в защите, а что дальше? Остается незащищенное право у носителя. Некоторые авторы не видят различия в поставленном вопросе⁶⁴, что вряд ли правильно. Другие полагают, что на основании этих норм нельзя лишить субъективного права, для этого должны быть специальные нормы⁶⁵.

Высказывается и мнение, что решение этого вопроса зависит от конкретных обстоятельств, в частности, вины нарушителя". Не умаляя значения специальных норм, о последствиях недействительных сделок, о прекращении права собственности и др., думается, что при отсутствии их лишение субъективных прав может иметь место на основании ст. 10 ГК.

Защита гражданских прав

1. Понятие защиты и охраны нередко смешиваются, хотя они имеют различное значение и в обычном словоупотреблении и тем более в качестве терминов. Охрана каждого права существует постоянно и имеет целью обеспечить его осуществление, не допустить его нарушения. Охрана обеспечивается, прежде всего, государством, предусматривающим

⁶¹ См.: *Агарков М.М.* Проблема злоупотребления правом в советском гражданском праве // Изв. АН СССР. 1946. № 6 С.435.

"См.: Суд. практика. 1954. № 3. С.42; 1955. № 1. С.47.

"См.: Сов. юстиция 1960. № 17. С.4; Сов. гос-во и право. 1960. № 12 С.75;

1961. № 1. С.92; № 3 С 113; Соц. законность. 1961. № 2. С.17.

См.: *Гаврилов Э.П.* Авторское право в системе гражданского права // Правоведение. 1978. № 4. С.42.

⁶⁵ См.: *Мослов В.Ф.* Основные проблемы права личной собственности в СССР Харьков, 1968. С.203; *Максименко С.Т.* Осуществление гражданских прав и исполнение обязанностей Саратов.1970. С. 16.

См.: *Рясечев В.А.* Условия и юридические последствия отказа в защите гражданских прав // Сов юстиция 1962 № 9. С. 10; *Грибанов В.П.* Указ соч. С.99-100.

9. 2^9

субъективные права и их защиту. Носитель права и сам может предпринять различные меры охраны своих интересов: применить меры охраны своих вещей (ограждения, замки, сигнализация, сдача на хранение или под охрану и т.д.), обеспечить доказательствами кредиторские права (документы, свидетели и т.п.) и др. Важно, чтобы меры самоохраны были законными. К защите же прав появляется необходимость прибегнуть лишь при их нарушении, оспариваний либо угрозе нарушения. Об охране гражданских прав говорится в ст.35 Конституции и др., в таком же смысле говорится о гарантированноеTM; о защите - в ст.45 и др. Различие понятий охраны и защиты дано в заголовке Декларации третьей сессии ВЦИК IX созыва от 22 мая 1922 г. «Об основных частных имущественных правах, признаваемых РСФСР, охраняемых ее законами и защищаемых судами РСФСР»⁶⁷.

2. В литературе довольно широко распространено представление, будто бы защита субъективных прав всегда происходит в специально по этому поводу возникающих охранительных правоотношениях. Этот вопрос был уже рассмотрен в предыдущем разделе. В. Ф. Яковлев правильно пишет, что, как правило, защита нарушенных субъективных прав происходит либо в рамках правоотношений собственности, либо в рамках обычных обязательственных правоотношений, и лишь в тех случаях, когда меры защиты вещных прав оказываются непригодными, а применение мер защиты обычных обязательственных прав невозможно, нарушение субъективного права служит юридическим фактом возникновения специальных правоохранительных отношений. С ним нельзя согласиться только в том, что при защите в рамках правоотношений собственности либо уже существующего обязательства, якобы, «правоохранительное отношение возникает внутри обычного правоотношения»⁶⁸. Здесь мы опять возвращаемся к рассмотренному вопросу, считать ли правоотношением каждую пару права и обязанности или всю их совокупность, охватываемую данным случаем. Исходя из того, что правовое отношение является формой определенного общественного отношения, надо полагать, что к данному общественному отношению примыкает вся совокупность регулирующих его прав и обязанностей. Например, конкретная купля-продажа оформляется всей совокупностью принадлежащих к ней прав и обязанностей, независимо от того, протекает ли данное правоотношение нормально либо нарушается, но не прекращается; в рамках одного материального правоотношения разрешаются все споры и осуществляется в необходимых случаях защита.

⁶⁷ См.: СУ РСФСР. 1922. № 36. Ст.423. См.: Сов. юстиция. 1979. № 18. С.7. ⁶⁸ См.; Яковлев В.Ф. Гражданско-правовой метод регулирования общественных отношений. Свердловск, 1972. С. 180.

Г. Я. Стоякин утверждает, будто бы всякая мера защиты выступает в качестве санкции за правонарушение и заключается в возложении на самого правонарушителя определенных неблагоприятных последствий⁶⁹. Согласиться с этим нельзя. Меры защиты могут применяться при отсутствии правонарушения и не быть связаны с санкциями, тем более неблагоприятными последствиями.

3. Защита гражданских прав представляет собою применение права⁷⁰, действие главным образом органа государственной власти, государственного управления или общественной организации по принудительному осуществлению прав субъекта либо ограждению их от неправомерных посягательств, как правило, по инициативе носителя нарушенного либо оспариваемого права⁷¹. Поскольку речь идет о защите субъективного права, то рассматривающий этот вопрос орган должен, прежде всего, решить, существует ли защищаемое право⁷².

Как отмечает В. П. Грибанов, задача правосудия состоит не только в защите права требования, но и в обеспечении интересов государства и общества, интересов обязанной стороны, прав и интересов иных организаций и граждан, в той или иной мере заинтересованных в правильном исходе дела⁷³.

Конституция Российской Федерации утверждает право каждого защищать свои права, свободы и законные интересы всеми способами, не противоречащими закону (ст.45). Каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод, а также право на юридическую помощь (ст.ст.46 и 48).

Защита гражданских прав осуществляется судом, арбитражным или третейским судом⁷⁴. В случаях и порядке, установленных законом, защита гражданских прав осуществляется в административном порядке (ст. 11 ГК), а также товарищескими судами, профсоюзными и иными общественными организациями.

Суд рассматривает дела с участием граждан, а также споры между организациями, вытекающие из международных перевозок грузов, и другие дела, отнесенные законом к компетенции суда (ст. 25 ГПК).

Арбитражный суд рассматривает дела с участием организаций, а также граждан-предпринимателей, вытекающие из гражданских правоотношений (экономические споры) либо из правоотношений в сфере управления, предусмотренные Законом РСФСР от 4 июля 1991 г. «Об арбитражном

⁶⁹ См.: Стоякин Г.Я. Меры защиты в советском гражданском праве. Свердловск, 1973. С.13.

⁷⁰ См.: Теория государства и права. М., 1987 С.374; Проблемы теории государства и права. М.. 1987. С.357.

⁷¹ См.: Молчtimi Т.Н. Диспозитивность в советском гражданском праве Свердловск, 1972.

⁷² См.: Суд. практика. 1947. Вып.3. С. 15. ⁷³ См.: Грибанов В П Указ. соч. С. 152. "См.: Сов. юстиция. 1968. №3. С.32. 261

суде» и Арбитражным процессуальным кодексом РФ от 5 марта 1992 г.⁷⁵. Для рассмотрения споров внутри отдельных ведомств создаются арбитражные комиссии.

Граждане и организации вправе передать любой возникший между ними спор о праве гражданском на рассмотрение избранного ими третейского суда⁷⁶. Имеются постоянно действующие Арбитражный суд и Морская арбитражная комиссия при Торгово-промышленной палате РФ⁷⁷.

Профсоюзные комитеты принимают участие в разрешении споров о возмещении вреда, причиненного работникам увечьем либо иным повреждением здоровья, связанным с их работой⁷⁸. Профсоюзные, кооперативные и иные общественные объединения рассматривают также ряд вопросов, относящихся к членству в них. Решения по ним имеют правовое значение, поскольку приняты в соответствии с компетенцией данных организаций, но они не подлежат принудительному осуществлению государственными органами. Наконец, общественные организации могут рассматривать и споры между их членами, не отнесенные законом к компетенции данных организаций. Решения по таким вопросам имеют только общественно-моральное значение.

В административном порядке рассматриваются некоторые дела о выселении (ч.2 ст.90 ЖК), споры о выдаче патента (п.п.8 и 9 Патентного закона РФ⁷⁹ и иные, в предусмотренных законом случаях.

Взыскание денежных сумм и имущества может производиться в бесспорном порядке по исполнительным надписям нотариата⁸⁰ и по документам банка⁸¹.

Способы защиты гражданских прав перечислены в ст. 12 ГК:

признание этих прав (например, права наследования);

восстановление положения, существовавшего до нарушения права (например, виндикационный иск), и пресечение действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения (например, негаторный иск);

признание оспоримой сделки недействительной и применение последствий ее недействительности, применение последствий недействительной ничтожной сделки;

признание недействительным акта государственного органа или органа местного самоуправления; самозащита права (например, необходимая оборона);

⁷⁵ См.: Ведомости. 1991. № 30. Ст.1013; 1992. № 16. Ст.836; № 34. Ст.1965; 1993. № 32. Ст. 1236.

⁷⁶ См.: Ведомости. 1992. №30. Ст.1790; Хоз-во и право. 1991. № 10. С.153.

⁷⁷ См.: Ведомости. 1991. № 47. Ст. 1620; *Хейфец Б.* Советские постоянно действующие третейские суды // Хоз-во и право. 1984. № 9. С.75.

⁷⁸ См.: Ведомости. 1993. № 2. Ст.Ст.71, 39. 41.

⁷⁹ См.: Ведомости. 1992. №42. Ст.2319.

⁸⁰ См.: Ведомости. 1993. № 10. Ст.357. Гл.16. ⁸¹ См.: СП СССР. 1983. № 27. Ст.155. П.28.

присуждение к исполнению обязанности в натуре (например, предоставление жилого помещения);
возмещение убытков;
взыскание неустойки;
компенсация морального вреда;
прекращение (например, выдел из общего имущества) или изменение правоотношения (например, по преимущественному праву покупки);
неприменение судом акта государственного органа или органа местного самоуправления, противоречащего закону;
иные способы (например, продажа заложенного имущества).

4. Самозащита гражданских прав представляет собою меры, которые вправе предпринять для защиты субъективных прав их носитель без обращения к компетентным органам. Способы самозащиты должны быть соразмерны нарушению и не выходить за пределы действий, необходимых для его пресечения (ст. 14 ГК). Самозащита может выражаться в применении силы, в обращениях к обязанному лицу и в мерах косвенного воздействия на него.

П.Ф.Елисейкин писал: «Говорить о принуждении и власти применительно к субъектам гражданских правоотношений, которые находятся в юридически равном положении, не приходится. Здесь речь может идти о понуждении кредитором должника к соответствующему поведению. Юридической основой такого понуждения может быть правомочие на одностороннее волеизъявление. Реализуя такое правомочие, его обладатель никого не принуждает, а ставит обязанное лицо в состояние необходимости вести себя так, а не иначе под угрозой лишения имущественного и личного порядка»⁸². Нельзя не согласиться с предложением профессора Елисейкина различать принуждение и понуждение. Но необходимо отметить, что в гражданских правоотношениях может иметь место и то и другое. Во-первых, следует уточнить, что субъекты гражданских правоотношений равноправны, однако правонарушитель и потерпевший юридически не равны. Собственник вправе силой отразить причинение ему вреда, должник вправе силой заставить кредитора отказаться от самоуправства. Подобные действия потерпевших относятся к принуждению. Косвенное воздействие представляет собою понуждение.

Применение носителем права собственной силы к другим лицам допускается исключительно при неотложной необходимости. Различаются необходимая оборона (ст. 106б) и крайняя необходимость (СТ.1067ГК).

Г. Я. Стоякин отказывается отнести их к гражданско-правовым мерам самозащиты по мотиву, что любая санкция достигает цели правовыми средствами, в то время как действия в состоянии необходимой обороны

⁸² Елисейкин П.Ф. Природа доюрисдикционного урегулирования разногласий // Вопросы развития и защиты прав граждан. Калинин. 1975. С.66 и см.: Иванов ВФ Уголовно-правовая оценка принуждения, Саратов. 1986.

и крайней необходимости, хотя и основаны на норме права, связаны не с правовым, а с «физическим» воздействием". Трудно понять, почему физическое воздействие, основанное на праве, перестает быть правовым. Получается, что процессуальное действие, выполненное с применением физической силы в случаях, предусмотренных п. 14 ст. 10 и ст. 13 Закона РСФСР «О милиции»⁸⁴, это уже не процессуальное действие?

Определение необходимой обороны и крайней необходимости даются в ст.ст.37 и 39 УК⁸⁵ и их можно принять для гражданского права с некоторыми коррективами. Во-первых, действия обороняющегося и находящегося в состоянии крайней необходимости не обязательно должны содержать признаки деяния, предусмотренного УК⁸⁶. Во-вторых, действия нападающего тоже не обязательно должны быть общественно опасными, хотя есть и другое мнение". Но если этот вопрос является спорным даже в уголовном праве⁸⁸, то для гражданского права решение его следует дать в пользу обороняющегося.

У необходимой обороны и крайней необходимости много общего, вследствие чего их иногда смешивают, хотя между ними имеются и существенные различия. Поэтому целесообразно рассмотреть их в сравнении.

Необходимая оборона и крайняя необходимость могут иметь место при защите не только собственных интересов, но и интересов государства, общественных объединений и отдельных граждан.

И необходимая оборона, и крайняя необходимость не могут применяться против правомерных действий. Против неправомерного поведения их применение допустимо, хотя бы эти действия и исходили от должностных лиц органов государственного управления⁸⁹.

И та и другая могут применяться лишь при наличной опасности, а не прошедшей и не имеющей быть в сколько-нибудь отдаленном будущем.

Обе могут применяться лишь при действительной опасности, а не мнимой, кажущейся. Мнимая оборона оценивается по фактической ошибке⁹⁰.

⁸⁴См.: *Стоякин Г.Я.* Указ. соч. С. 13-14.

⁸⁵См.: *Ведомости.* 1991. № 16. Ст.503.

⁸⁶См.: *Козак В.Н.* Необходимая оборона и ее гарантии по советскому уголовному законодательству. Саратов, 1969; Он же. Вопросы теории и практики крайней необходимости. Саратов, 1981; О необходимой обороне и крайней необходимости // *Соц. законность.* 1991. № 10; *Истомин А.* С запасом прочности: о квалификации необходимой обороны // *Рос. юстиция.* 1995. № 7. С.44.

⁸⁸См.: *Грибанов В.П.* Указ. соч С.171. В новом УК этого нет.

⁸⁹Там же. С. 173.

⁹⁰См.: *Пионтковский А.А.* Учение о преступлении. М., 1961. С.426

⁹¹См.: *Бюлл. Верх. суда СССР.* 1968. № 4. С.25; *Соц. законность* 1970 № 1. С.92.

⁹²См.: *Михайлов М.П.* Право граждан на необходимую оборону М , 1962. С.12-14.

Обе должны быть необходимыми, вызываемыми данными обстоятельствами.

Различие же между ними может заключаться в источнике опасности. При необходимой обороне таким источником выступает только действия человека, а при крайней необходимости им могут быть как действия человека, так и силы природы.

Затем различие между ними заключается в направленности действий. При необходимой обороне действия направлены против лица, от которого исходит опасность, это лицо оказывается потерпевшим, а при крайней необходимости потерпевшим оказывается иное лицо, постороннее, не то, от кого исходит опасность, и не то, разумеется, которое действует в состоянии крайней необходимости и является причинителем вреда.

Отсюда третье различие - в степени необходимости. При необходимой обороне действие должно быть целесообразным, а при крайней необходимости оно должно представляться единственным выходом из создавшегося положения, когда предотвращение опасности кажется недостижимым иными средствами. В частности, возможность бежать от опасности при крайней необходимости должна быть использована, а при необходимой обороне нет, как чуждая задачам борьбы с правонарушениями⁹¹.

И далее, отсюда же следует различие в степени вреда. Если при необходимой обороне достаточно какого-то соответствия причиненного вреда вреду предотвращенному, то при крайней необходимости причиненный вред должен быть обязательно менее важным по сравнению с предупрежденным вредом. В первом случае иногда можно лишить жизни нападавшего, даже если от него не исходит смертельная опасность, а во втором случае нельзя жизнь одного спасать за счет жизни другого, например, спасти себя, поставив под смертельный удар другое лицо.

В.П.Грибанов проводил различие между этими двумя средствами предотвращения опасности по субъектам. По его мнению, объектом необходимой обороны может быть только человек, а в крайней необходимости - и организация. Но он берет для сравнения неодинаковые условия: в первом случае сторожа, а во втором - водителя автомобиля⁹². В первом случае организация действительно не будет нести ответственности, если сторож вышел за пределы своих обязанностей, но если заменить его водителем автомобиля, то организация в обоих случаях будет основным субъектом ответственности, за исключением случая, когда действовавший неправомерно завладел автомобилем без вины организации.

Из сопоставленных условий, вытекающих из законодательства и судебной практики, видно, что необходимая оборона ставит менее узкие рамки применения ее, чем крайняя необходимость. И это понятно, потому

⁹¹См.: Бюлл. Верхов. суда СССР. 1970. № 1. С. 16. ⁹²См.: Грибанов В.П. Указ. соч. С.182-183.

что в первом случае вред причиняется лицу, совершающему противоправное посягательство на интересы государства, общественных организаций или граждан и тем самым принимающему на себя последствия защитных мер, может быть резких, которые члены общества вынуждены предпринять против нападающего, а во втором случае вред причиняется лицу постороннему, ни в чем невиновному.

Однако в практике до последнего времени к обороняющемуся нередко подходят с такими же мерками, что и к нападающему. Некоторые практические работники допускают рассуждения, высмеянные еще К. Марксом: «... если какой-либо субъект нападет на меня на улице, то я могу лишь парировать его удары, но не смею побить его, потому что превращусь тогда в нападающего. У всех этих людей в каждом слове проглядывает недостаток диалектики»⁹³. Это, как говорил А.Ф.Кони, унижительное равенство между негодяем и человеком, сохранившим в себе чувство собственного достоинства⁹⁴, приводит к тому, что правомерность необходимой обороны смазывается, граждане боятся прибегать к ней, опасаясь ответственности за причинение вреда преступнику, а действия правонарушителей не всегда получают должный отпор. Неправильная практика по делам о необходимой обороне наносит неисчислимый вред борьбе с правонарушениями и воспитанию людей. Не случайно Верховный суд СССР неоднократно возвращался к этому вопросу в своих руководящих разъяснениях от 23 октября 1956 г., 4 декабря 1969 г., 16 августа 1984 г.⁹⁵.

В печати отмечается обвинительная тенденция в отношении обороняющегося. Это объясняется тем, что в большинстве случаев уголовное дело возбуждается против него, а нападавший выступает в роли свидетеля или потерпевшего. В связи с этим предлагается уголовное преследование возбуждать против нападавшего или по факту нападения, вопрос же об ответственности оборонявшегося должен быть вторичным, так как его действия были ответными⁹⁶.

Действия, совершенные в состоянии необходимой обороны без превышения ее пределов, не влекут ответственности. Нет превышения, если необходимая оборона осуществляется правомерными средствами и способами.

Иначе обстоит дело с возмещением вреда, причиненного в состоянии

⁹³ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т.33. С.36-37.

⁹⁴ См.: Кони А.Ф. Собр. соч. М., 1966. Т.2. С.281.

⁹⁵ См.: Сборник действующих постановлений Пленума Верховного суда СССР. М., 1958. С.7; Сборник постановлений Пленума Верховного суда СССР. М., 1978. 4.2. С.68; Бюлл. Верх. суда СССР. 1984. № 5. С.9; 1989. № 3. С.37; 1990. № 5 С.25; Бюлл. Верх. суда РФ. 1990. № 12. С.3; 1992. № 2. С.5. 6: № 10. С.13. 14, 1993. № 4. С.14: №5. С.13; №10. С.6; 1994. № 2. С.14: № 5. С.13; № 6. С.14: № 11. С.2; 1995. № 2. С.10: № 4. С.7; № 6. С 7: № 8. С.9: № 9. С.8; 1996. № I. С.15. ⁹⁶ См.: Гос-во и право. 1992. № 4. С.62.

крайней необходимости. Закон разрешает к ней прибегать, следовательно, в этом состоянии лицо действует законно. Но вред причиняется лицу, также не нарушающему закона, ведущему себя правомерно. Поэтому давно возникал вопрос, справедливо ли оставлять причиненный ущерб на потерпевшем. М. М. Агарков показывал справедливость возложения на причинителя обязанности возместить вред потерпевшему на примере, когда гражданин спасает свою жизнь, причиняя другому имущественный ущерб в состоянии крайней необходимости⁹⁷. Вред в таком случае причиняется правомерно, но отказ в возмещении этого вреда был бы неправомерным. Следовательно, это ответственность не за причинение вреда, а ответственность за невозмещение его. Нормативное решение этот вопрос получил в действующем законодательстве. При этом, в зависимости от обстоятельств, возмещение вреда может быть возложено на лицо, действовавшее в состоянии крайней необходимости, либо на лицо, в интересах которого действовал причинивший вред, либо оставлено на самом потерпевшем.

Состояние крайней необходимости тоже не всегда правильно оценивается⁹⁸.

Надо учесть, что во всех случаях, исключаяющих противоправность, имеются в виду действия намеренные. В частности, при крайней необходимости предполагается, что причинитель предвидит или должен предвидеть последствия своих действий, иначе невозможно было бы оценить степень необходимости и соотношение важности вреда причиняемого и предотвращаемого. В этом вопросе нередко допускаются ошибки.

Так, в печати опубликовано опротестование приговора по делу Кустрея". Осужденный, являясь шофером автомашины, чтобы избежать наезда на внезапно выбежавшего на дорогу гражданина, свернул влево и в то же мгновение столкнулся с ехавшим навстречу мотоциклом, в результате чего мотоциклист получил тяжкие телесные повреждения. В протесте указывается, что Кустрей действовал в состоянии крайней необходимости, но не пишется, видел ли он и мог ли видеть едущий навстречу мотоцикл. В зависимости от обстоятельств, мог ли Кустрей правильно оценить обстановку, допустимо говорить о его виновности или невиновности. Однако из того, как это дело изложено, складывается впечатление, что мотоциклиста Кустрей не видел. В таком случае состояния крайней необходимости нет. Нельзя идти на правонарушение (переезд на левую сторону движения) для того, чтобы избежать наезда на неправомерно же действующего гражданина (пешехода) и поставить под угрозу жизнь

⁹⁷ См.: Гражданское право. М., 1944. Т.1. С.322; *Калмыков Ю.* С позиций практики // Сов. юстиция 1962. № 18 С.13.

⁹⁸ См.: Суд. практика. 1955. №4. С.4; Соц. законность 1966. № 7. С.87; 1991 № 8. С.42.

"См : Соц. законность. 1966. № 7. С.87.

и имущество правомерно действующего другого гражданина (мотоциклиста)¹⁰⁰. А. Каллистов резонно замечает, что Правила движения не требуют от водителя при аварийной обстановке направлять машину за пределы проезжей части или выезжать на полосу встречного движения¹⁰¹.

Пленум Верховного суда УзССР нашел состояние крайней необходимости в совершении преступлений по принуждению руководителей государственных и общественных организаций. Пленум Верховного суда СССР правильно признал это разъяснение не соответствующим законодательству¹⁰².

Для организаций, а иногда и для граждан, до предъявления иска обязательно предъявление претензии (п.2 ст. 129 ГПК, ч.4 ст.2АПК). Претензия (рекламация) - это обращение к другой стороне правоотношения по поводу неисполнения либо ненадлежащего исполнения ею своих обязанностей. Претензии предъявляются только при нарушении субъективных прав и потому являются способом их защиты¹⁰³. Для граждан предъявление претензии обязательно при нарушении их прав во время перевозок груза и багажа (ст.797 ГК) и в некоторых других случаях, для организаций - во всех случаях. Разрешение споров в претензионном порядке дисциплинирует участников правоотношений и сокращает количество судебных дел. Поэтому при обязательности претензии она является неременной предпосылкой иска. Если же предъявление претензии не обязательно, то иск может быть предъявлен независимо от заявления претензии, однако она и в этих случаях может оказаться полезной. При достаточной сознательности участников гражданских правоотношений они обязаны восстановить нарушенные ими права и законные интересы других лиц, не ожидая предъявления претензии. Поэтому можно бы вполне обойтись без претензий¹⁰⁴. Р. О. Халфина ставила вопрос об упрощении предъявления претензий, установленных

¹⁰⁰ Такая же ситуация описывается в статьях: *Майданик Л., Шиминова М., Мале-ин Н.* Значение вины пешехода в обязательствах по возмещению ущерба, причиненного при автомобильной аварии // Сов. юстиция. 1970 № 24. С.3-4; *Смоль Н.* Ответственность пешехода за нарушение действующих на транспорте правил // Сов. юстиция. 1989. № 2. С. 13. См. также: Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1976. № 1.С.3; Соц. законность. 1980. №6. С.77.

¹⁰¹ См.: *Каллистов А.* Оценка причинных связей по делам об автотранспортных преступлениях // Соц. законность. 1971 № 4. С.39. ^См.: Вестник Верх. суда СССР. 1991 № 8. С.7.

¹⁰³ См.: Положение о претензионном порядке урегулирования споров, утв. Верх. Советом РФ 24 июля 1992 г. // Ведомости. № 30. Ст. 1791; Хоз-во и право. 1978. № 8. С.64-65; 1984. № 1. С.90; 1987. № 1. С.79; № 11. С.90; № 12. С.77; 1988. № 1. С.81; 1990. № 1. С.136; 1991. № 10. С.147 и 148; Сов. юстиция. 1978. № 13. С.31; Бюлл. Верх. суда СССР. 1985. № 1. С.8; Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1988. № 1. С.12.

¹⁰⁴ См.: Хоз-во и право. 1986. № 1. С.37.

ведомственными правилами¹⁰⁵. Вместо них издан Закон о защите прав потребителей¹⁰⁶.

Иногда носитель права может защитить свои интересы путем совершения действий, не выполненных обязанным лицом (напр., ч.3 ст.616 ГК).

В других случаях к обязанному лицу могут быть применены меры оперативного воздействия, создающие для него определенные неудобства и тем самым побуждающие к выполнению обязанностей. Сюда относится право удержания имущества, принадлежащего либо причитающегося другой стороне, до выполнения ею обязанности в пользу удерживающей стороны (ст.359 ГК, 64 УЖД, 95 УВВТ, 154 КТМ)¹⁰⁷, право перевода должника на менее удобные для него формы расчетов, чтобы он исправно оплачивал счета¹⁰⁸, расторжение договора (ст.450 ГК)¹⁰⁹ и другие¹¹⁰.

5. Таким образом, защиту можно определить как меру дозволенного поведения управомоченного лица, выраженную в возможности самостоятельно или посредством юрисдикционных органов применить в отношении обязанного лица меры государственно-принудительного характера с целью устранения препятствий в осуществлении субъективного права либо восстановления его в прежнее положение или наказания за нарушение"¹. Защита тесно связана с ответственностью, которая рассматривается в следующей главе.

Рассмотренные способы защиты субъективных прав в одних случаях сливаются с реализацией права либо непосредственно предшествуют этой реализации, в других случаях являются лишь одним из этапов осуществления гражданских прав. Стадии осуществления прав в порядке их защиты относятся к гражданскому процессу, вопросы которого выходят за пределы предмета данного исследования. Однако нельзя не отметить нежелательность утверждения, будто бы притязание не защищается, а реализуется в исковом производстве¹¹². Поскольку, по М. А. Гурвичу, притязание - это само субъективное право¹¹³, то у читателя создается впечатление, что это право реализуется в исковом производстве. Между тем, если, например, речь идет о взыскании, то от принятия решения суда об удовлетворении иска до реализации этого решения может не

¹⁰⁵ См.: Халфина Р.О. Указ. соч. С.238.

¹⁰⁶ См.: Ведомости. 1992. № 15. Ст.766; 1993. № 29. Ст.1111.

¹⁰⁷ В то же время завладение чужой вещью по мотивам отказа собственника этой вещи возратить данные ему для определенной цели деньги является самоуправством (Сов. юстиция. 1958. № 10. С.88).

¹⁰⁸ См.: СП СССР. 1988. № 24-25. Ст.70. П.50 и 43.

¹⁰⁹ См.: Грибанов В.П. Указ. соч. С.208.

См.: Клеандров М. Способы оперативной защиты хозяйственных прав предприятия //Сов. юстиция. 1984. № 15-16. С.51; Каудыров Т.Е. Гражданско-правовые оперативные санкции в хозяйственных отношениях. Томск, 1986.

¹¹⁰ См.: Механизм защиты субъективных гражданских прав. Ярославль, 1990. С.31.

¹¹¹ См.: Гурвич М.А. Право на иск. М.-Л., 1949. С.142.

¹¹² Там же. С.^-^.

потребоваться дополнительных действий только при добровольном исполнении решения ответчиком. В большинстве случаев реализация осуществляется не в исковом, а в исполнительном производстве, подчас же способна и вовсе не осуществиться.

6. Гражданско-правовые санкции - это те меры, которыми государство подкрепляет (санкционирует) гражданские права и обязанности, придает им юридический характер. Надо сказать, что понятие санкции не является сложившимся и можно встретить различные определения. В одних случаях под санкцией понимается указание в правовой норме последствий, наступающих в результате несоблюдения нормы, в других - указание на ту меру воздействия, которая применяется к неисполняющим требования правовой нормы, в третьих, отстаивается понимание санкции как части нормы, устанавливающей неблагоприятные последствия, часто санкцией называется неустойка. В литературе и законодательстве под санкциями понимаются как средства ответственности, так и части нормы; такое совершенно различное понимание является, конечно, нежелательным. Не установилось и соотношение понятий санкции и ответственности. Одни авторы отождествляют эти понятия, другие убедительно показывают, что первое понятие более широкое, нежели второе. Если под санкцией понимать все правовые последствия, то они могут оказаться ничего общего не имеющими с ответственностью, даже благоприятными, как, например, предусмотренные п.2 ст.233 ГК. Если же под санкцией понимать лишь последствия несоблюдения нормы, то они, понятно, могут быть только неблагоприятными.

Санкции, предусматриваемые гражданским законодательством, весьма разнообразны. Статья 10 ГК, как уже отмечалось, в качестве санкции предусматривает отказ в защите ненадлежаще осуществляемых прав, ст. 15 - возмещение причиненных убытков, ст. 152 - опровержение порочащих честь и достоинство сведений, возмещение убытков и морального вреда, ст. 166 и другие - недействительность сделок, ст. 162 - невозможность ссылаться в подтверждение сделки на свидетельские показания, ст.243 - конфискацию, ст.285 - изъятие земельного участка, ст.330 - неустойку и т.д.

Преимущественно в гражданском праве применяются санкции компенсационные, направленные на восстановление нарушенного положения (ст.ст.15, 152 ГК). Иногда санкциям придается штрафной характер, когда взыскание осуществляется сверх восстановления (ст.394 ГК). Если взыскание осуществляется не в пользу потерпевшей стороны, а в доход государства, то такую санкцию можно назвать конфискационной (ст.169ГК).

ГЛАВА III. ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ

Понятие ответственности

1. Ответственность имеет огромное значение в жизни общества. Как уже отмечалось, большинство наших недостатков проистекает из безответственности¹. Неисполнение либо ненадлежащее исполнение обязательств, разрыв хозяйственных связей, огромные катастрофы происходят из-за небрежного отношения к своим обязанностям. В последние годы участилось умышленное неисполнение своих обязанностей и нарушение чужих прав. Несмотря на такое значение ответственности, люди редко задумываются над вопросом о том, что это такое, а если задумываются, то приходят к самым различным выводам.

Понятия ответственности, ее оснований и условий применения являются общетеоретическими и не могут быть различными в отдельных отраслях права. Более того: «истина нечто общечеловеческое»². Исходя из этого, в освещении названных понятий будут использоваться данные не только науки гражданского права и практики, но и данные других отраслей.

2. Говоря о взглядах ученых, необходимо прежде всего отклонить представления, совершенно неприемлемые.

Так, В.М.Горшенев определил ответственность как способность отдавать отчет о своем поведении³. Способность (в чем бы то ни было) никак не может быть ответственностью, как не может быть обязанностью способность нести обязанность и т.д. Можно и должно говорить о способности быть ответственным, нести ответственность, но нельзя ставить знак равенства между способностью и ответственностью.

П. А. Варул, отвергая определения В.М.Горшенева⁴, предлагает ничуть не лучшее, отождествляя ответственность с оценкой⁵. Оценка - это всегда суждение о ком-то или о чем-то⁶, в том числе и об ответственности, и потому не может быть самой ответственностью.

Невозможно согласиться и с определением, предлагавшимся Н. С. Малеиным, по которому «имущественная ответственность - это

¹ См.: *Тархов В.А.* Ответственность по советскому гражданскому праву Саратов 1973 С.4.

² См.: *Чернышевский Н.Г.* Полн. собр. соч. Т.2. С.372.

³ См.: *Горшенев В.М.* К вопросу о понятии юридической ответственности. В сб.:

Вопросы теории советского права. Новосибирск, 1966. С.45.

См.: *Варул Паул.* Методические проблемы исследования гражданско-правовой ответственности. Таллинн, 1986. С.39.

⁵ См.: Там же. С" 23 и др.

⁶ См.: *Словарь русского языка.* М., 1958. Т.2. С.1004-1005.

271

правоотношение, возникающее из нарушения обязанности, установленной законом или договором, выражающееся в форме невыгодных для правонарушителя, из-за осуждения его виновного поведения, имущественных последствий, наступление которых обеспечивается возможностью государственного принуждения»⁷. В этом определении исследуемое понятие поставлено, как говорится, с ног на голову: «правоотношение... в форме... имущественных последствий». Но имущественные последствия - это явление экономическое, и уже поэтому оно не может быть формой правоотношения. Наоборот, экономические явления при определенных условиях облекаются в правовую форму. В остальном это определение не отличается от неприемлемых мнений других авторов.

Большинство ученых так или иначе отождествляют ответственность с наказанием. Наиболее четко и последовательно это отождествление проводится И.С.Самощенко: он различает ответственность в перспективном и ретроспективном аспектах, но считает, что «О юридической ответственности, естественно, можно говорить лишь в этом, втором плане, в плане «наказания» (в широком смысле этого слова)»⁸. Непонятно: если ответственность - это наказание, то почему в законодательстве употребляется два термина для обозначения одного понятия? Больше того, в уголовном законодательстве, где, казалось бы, ответственность и наказание наиболее близки друг к другу, проводится нормативное различие между этими явлениями: различаются давность привлечения к ответственности (ст. 78 УК) и давность применения наказания (ст.83), освобождение от ответственности (гл. 11 УК) и освобождение от наказания (гл. 12 того же раздела). Поэтому отождествлять ответственность и наказание нельзя.

Другие ученые проводят это отождествление не столь прямолинейно, как профессор Самощенко. Они говорят о неблагоприятных или невыгодных имущественных последствиях⁹, о лишении имущественных прав¹⁰, сужают ответственность до уплаты неустойки", говорят об

⁷ См.: *Малеин Н.С.* Имущественная ответственность в хозяйственных отношениях. М., 1968. С.19; *Хозяйственное право.* М., 1983. С. 176.

⁸ См.: *Самощенко И.С.* Юридическая ответственность важнейшее средство укрепления социалистической законности // *Сов. юстиция.* 1966. № 13. С.6. См. также: *Самощенко И.С.* Юридическая ответственность в советском обществе// *Уч. зап. ВНИИСЗ.* М., 1964. Вып.2(19). С.16-56; *Общая теория советского права.* М., 1966. С.415-425; *Самощенко И.С.* Содержание убеждения и принуждения в социалистическом государстве // *Сов. гос-во и право.* 1967. № 2. С.19; Он же, *Фарукишин М.Х.* Ответственность по советскому законодательству. М., 1971.

⁹ См.: *Советское гражданское право.* М., 1959. С.432; *Советское гражданское право.* Киев. 1983. Ч.1. С.440.

¹⁰ См.: *Толстой Ю.К.* Содержание и гражданско-правовая защита, права личной собственности в СССР. Л., 1955. С.104; *Советское гражданское право.* М., 1986. С.510.

¹¹ См.: *Базылев Б.Т.* Об институте юридической ответственности // *Сов. гос-во и право.* 1975. № 1. С. 111.

ограничениях личного или имущественного порядка¹², о мерах или формах принуждения¹³ и т.д. Практически все это наказания под разными названиями. Как справедливо отметил С.Н.Братусь, «всякое принудительное лишение прав - это наказание»¹⁴. Поэтому здесь то же слияние ответственности и наказания, с которым согласиться не представляется возможным.

Ряд авторов конструирует ответственность как охранительное правоотношение с участием государства, возникающее из факта правонарушения¹⁵. Для гражданско-правовой ответственности такая конструкция неприемлема.

Во-первых, связь юридической ответственности с государством заключается главным образом в том, что она обязательно регулируется установленными государством правовыми нормами. Непосредственное же участие государства (его органов) в правовом отношении гражданско-правовой ответственности возникает только при обращении к нему сторон¹⁶.

Во-вторых, факт правонарушения порождает правовое отношение лишь при том условии, если ответственность не охватывается уже существующим между сторонами отношением, возникшим ранее из правомерных действий либо событий. В этом аспекте необходимо различать абсолютные и относительные правоотношения. В первых -пассивная сторона не обязывается к совершению каких-либо положительных действий, однако должна воздерживаться от нарушения прав управомоченного лица. При нарушении этой обязанности ответственность осуществляется в рамках того же правоотношения, если к тому нет каких-либо препятствий.

Препятствия могут быть различными. В одних случаях ответственность в рамках того же правоотношения невозможна потому, что оно прекратилось в связи с правонарушением (например, уничтожена вещь, и поэтому прекратилось связанное с нею отношение собственности). Другие правоотношения выходят за пределы продолжающего существовать абсолютного правоотношения, вследствие чего и ответственность за них не может осуществляться в тех же пределах. В подобных случаях возникает новое правовое отношение ответственности¹⁷.

К примеру, кто-то назвал чужое произведение своим, нарушил право

¹² См.: Иоффе О.С., Шаргородский М.Д. Вопросы теории права. М., 1961. С.318.

¹³ См.: Юридический словарь. М., 1956. Т.2. С.71; Гражданское право. М., 1993. Т.1. С. 172.

¹⁴ См.: Братусь С.Н. Юридическая ответственность и законность. М., 1976. С.97. ¹⁵ См.: Проблемы гражданско-правовой ответственности и защиты гражданских прав.

Свердловск, 1973. С.32.

¹⁶ См.: Кечекьян С.Ф. Правоотношения в социалистическом обществе. М., 1958. С.26.

¹⁷ См.: Гурвич М.А. Право на иск С.169, 173.

авторства. Ответственность осуществляется в пределах того же авторского правоотношения. Если же нарушитель лишил автора вознаграждения, то ответственность в пределах абсолютного правоотношения невозможна, ибо абсолютное право не охватывает права на вознаграждение, такое право может возникнуть лишь при использовании произведения. Правомерное использование произведения происходит по авторскому договору, возникает договорное обязательство, по которому и должно быть выплачено вознаграждение, неуплата его означает нарушение договора, на основании которого осуществляется и ответственность. Самовольное использование чужого произведения является юридическим фактом, влекущим возникновение нового правового отношения ответственности. В обоих случаях право на вознаграждение существует, реализуется и защищается в относительных правоотношениях. В них стороны связаны определенными правами и обязанностями с начала до конца существования данного правоотношения. Нарушение обязанностей влечет за собой ответственность в рамках того же правоотношения. Так, в случае утраты нанимателем предмета найма обязательственное правоотношение найма превращается, если наниматель за эту утрату не несет ответственности (ст.416 ГК), иначе обязательство найма продолжается до тех пор, пока наниматель не возместит наймодателю убытки (ст.622 ГК).

В обязательствах всегда предусматривается определенное поведение сторон, как правило, совершение активных действий, реже - воздержание от определенных действий, и сразу же при возникновении обязательства устанавливаются последствия его нарушения.

Е.В.Бриных пишет, что в результате нарушения обязательства у сторон появляются новые правомочия и обязанности, но тут же добавляет, что реализация этих правомочий возможна только при нарушении обязательства⁸. Здесь явно смешивается существование прав и их реализация. В ответственности необходимо различать: 1) возможность ответственности, возникающую одновременно с возникновением юридической обязанности; 2) возникновение ответственности с момента правонарушения в том же правоотношении, как это имеет место в обязательствах, только если ответственность не осуществима в рамках же существующего правоотношения, то с этого момента возникают новые права и обязанности, новое правоотношение ответственности; 3) реализацию ответственности, заключающуюся в фактическом представлении отчета ответственным лицом и решении по этому отчету принимающей стороны. Права на неустойку и возмещение убытков предусматриваются в обязательстве в момент заключения договора, но реализация этих прав возможна лишь при определенных условиях нарушения обязательства.

О.С Иоффе полагает, что ответственность не может иметь места в

"См: Сов гос-воиправо 1969. №6. С.65-66.

рамках тех обязанностей, которые ответственное лицо должно было выполнить без привлечения его к ответственности¹⁹. Тем самым он сужает ответственность даже по сравнению с собственным определением, ибо понуждение к выполнению принятых на себя должником обязанностей представляет собою и меру принуждения, и отрицательные последствия, и определенные ограничения личного и имущественного порядка.

Н.С.Малеин считает, что «при иной точке зрения пришлось бы признать, что организации (и граждане) вступают в обязательства с целью наступления невыгодных для себя имущественных последствий»²⁰. Говоря так, он не замечает, что стороны при заключении договора, прежде всего, имеют в виду его цель, а не юридическую форму, и надеются, что эта цель будет достигнута. Но, если они юридически грамотны либо просто опытны, то, на всякий случай, предусматривают и заведомо невыгодные последствия (уплату неустойки, возмещение убытков) отнюдь не с целью их наступления, а с целью ненаступления.

Д. И. Бернштейн находит, что принуждение к исполнению обязанности можно считать ответственностью только в тех случаях, когда оно воздействует воспитательно²¹. Однако воспитательная цель преследуется во всех случаях ответственности, достижение же ее может оказаться неосуществленным и при самых бесспорных видах ответственности.

Профессор Братусь, определяя ответственность, пишет, что «это не сам по себе акт принуждения, а опосредованное им исполнение обязанности», «исполнение в состоянии принуждения», причем принуждение он понимает довольно узко: если против лица состоялось судебное решение, но оно выполнено добровольно, то ответственности нет. Мнение С.Н.Братуся подверглось критике²³. По сути дела у него речь идет о процессуальной форме юридической ответственности²⁴. До тех пор, пока носитель обязанности не нарушает (не задевает, не оспаривает) противостоящего субъективного права, оно не нуждается в защите, в принуждении, носит неисковой характер²⁵. Когда же субъективное право

¹⁹См.: *Иоффе О.С.* Советское гражданское право. Л., 1958. С.436.

²⁰См.: *Малеин Н.С.* Указ. соч. С.10.

²¹ См.: Понятое ответственности за нарушение социалистических правовых норм и вина как неперемное условие ответственности. Ташкент, 1964. С.70.

²²См.: *Братусь С.Н.* Указ. соч. С.95.

²³См.: Хозяйство, право, управление. Саратов, 1977. Выл 3 С.98; Вопросы развития и защиты прав граждан. Калинин, 1977. С.49; Правоведение. 1977. № 3- С.1 17; Правовые проблемы гражданской правосубъектаости. Свердловск, 1978. С-150; *Лейст О.Э.* Санкции и ответственность по советскому праву. М., 1981. С.84; XXVI съезд КПСС и проблемы советского гражданского права. Свердловск, 1982. С-67; *Аганеев В.Е.* Охрана имущественных прав граждан и организаций дллнктными и страховыми обязательствами // Сов. гос-во и право. 1984. № 2. С.63-

²⁴ См : *Стаякин Г.Я.* Меры защиты в советском гражданском праве. С.10

²⁵См.: *Гурет МА* Указ соч С.141

нарушается либо создается угроза нарушения, возникает необходимость его защиты, которая заключается в процессуальных формах, предпринимаемых носителем субъективного права своими силами (напр., путем предъявления претензии к обязанному лицу) или путем обращения за помощью к компетентным органам (см. предыдущую главу), в предусмотренных законом случаях компетентные органы сами, без обращения носителя субъективных прав, могут потребовать отчета в исполнении обязанности. Однако обязанное лицо, при наличии его сознательности и возможности, в состоянии само, добровольно принять меры к восстановлению нарушенного им положения, без вмешательства каких-либо органов, а иногда и без обращения потерпевшего²⁶. Добровольное исполнение или исполнение в состоянии принуждения - это лишь формы исполнения обязанности, не оказывающие никакого влияния на само существование обязанности и сопровождающей ее ответственности. Как справедливо заметил Р. Е. Гукасян, «материальные и процессуальные правоотношения и действия существуют параллельно, не пересекаясь»²⁷.

Смещение материально-правовых и процессуальных отношений запутало вопрос о возникновении и существовании уголовно-правовых отношений. Утверждается даже, будто бы закон «прямо» указывает, что преступление влечет возникновение лишь уголовно-процессуальных отношений²⁸. Такого указания в законе нет. Ст.3 УПК говорит об обязанности возбуждения уголовного дела и раскрытия преступления. Юридическим фактом, влекущим возникновение процессуального правоотношения, является не совершение преступления, а постановление о возбуждении уголовного дела. Раскрыть можно лишь то, что существует. Следовательно, к моменту возбуждения уголовного дела преступление (или факт, за которым оно может скрываться) уже имеет место, но странным образом этот материально-правовой факт сам по себе будто бы не влечет никаких юридических последствий, для них необходимо выполнение должностными лицами своих обязанностей. Однако любые обязанности по различным объективным и субъективным обстоятельствам могут выполняться, а могут и не выполняться. Таким образом, существование материального правоотношения ставится в зависимость не только от существования процессуального правоотношения, что само по себе неправильно, но и от качества работы отдельных должностных лиц.

В действительности же уголовно-правовое отношение существует с момента совершения преступления, а не с момента возбуждения уголовного дела, тем более, вынесения обвинительного приговора. Возбуждение дела и приговор способны появиться значительно позже, а

²⁶ См.: Проблемы управления и гражданского права. М., 1976. С. 123.

²⁷ См.: Вопросы развития и защиты прав граждан. С. 10-11.

²⁸ См.: Черданцев А.Ф., Кожевников С.Н. О понятии и содержании юридической ответственности // Правоведение. 1976. № 5. С.46.

то и вообще не состояться. Наоборот, неосновательное возбуждение дела возможно и при отсутствии уголовно-правового отношения, что и удостоверяется затем постановлением о прекращении дела или приговором в соответствии со ст.5 УПК. Если нет состава преступления, то никакой приговор не в состоянии изменить этого акта. В таких случаях нет ответственности обвиняемого (осужденного), имеется лишь неосновательное привлечение к ответственности.

3. В повседневной речи, в литературе и законодательстве слово «ответственность» употребляется в различных значениях. В одних случаях говорится об ответственности за выполнение обязанностей, а в других - за нарушение их. В связи с этим естественно возникает вопрос, что в таком случае перед нами: омонимы, то есть слова одинакового звучания, но различного значения, или слова одинакового звучания и значения, отражающие сущность одного и того же явления с различных позиций? Оставляя в стороне словоупотребление, не имеющее отношения к рассматриваемой проблеме, нельзя отрицать, что слово «ответственность» является в одно и то же время категорией различных социальных связей. Однако в области права речь идет, как правило, об одном и том же, только в разных аспектах. В первых случаях ответственность существует как состояние, не зависящее от правильности поведения обязанного лица, в других выступает как следствие нарушения обязанности. Тем не менее, это разные аспекты одной и той же ответственности.

На два аспекта ответственности - перспективный (позитивный, активный, положительный, проспективный) и ретроспективный (негативный, пассивный, отрицательный) внимание обращалось неоднократно философами и юристами²⁹. Тем не менее, отчетливое

²⁹ См.: Чермина А.П. Проблема ответственности в современной буржуазной этике // Вопр. филос. 1965. М° 2. С.83; Смирнов В.Г. Функции советского уголовного права. Л., 1965. С.78; Косолапов Р., Марков В. Свобода и ответственность. М., 1969. С.68; Астемиров З.А. Уголовная ответственность и наказание несовершеннолетних. М., 1970. С.4 и 17; Недбай-ло П.Е. Система юридических гарантий применения советских правовых норм // Правоведение. 1971. № 3. С.50; Воеводин Л.Д. Конституционные права и обязанности. М., 1972. С.70-71; Черных Е.В. О двух аспектах правовой ответственности. В сб.: Вопросы теории государства и права. Саратов, 1976. Вып.4. С.191; Назаров Б.Л. Социалистическое право в системе социальных связей. М., 1976. С.227; Он же. О юридических аспектах позитивной социальной ответственности // Сов. гос-во и право. 1981. № 10. С.29;

Строгович М.С. Сущность юридической ответственности // Сов. гос-во и право. 1979. № 5. С.73; Бутнев В.В. Юридическая ответственность как форма социальной ответственности в современную эпоху. В сб.: Проблема защиты субъективных прав и советское гражданское судопроизводство. Ярославль, 1979. С.57; Проблемы юридической ответственности и совершенствования законодательства. Рязань, 1979. С.8, 67, 94; Зражевская Т.Д. Ответственность по советскому государственному праву. Воронеж, 1980. С.8 и 20; Кудряцев В.Н., Лазарев Б.М. Дисциплина и ответственность: пути укрепления // Сов. гос-во и право. 1981. №6. С.68; Теория государства и права М., 1983. С.364; Андреев А.В. финансово-правовые санкции. Саратов, 1984 С.5.

представление о них до сих пор еще не сложилось и тем более не стало господствующим. Между тем именно ответственность в перспективном аспекте заслуживает главного внимания⁵⁰, потому что только повышение ее позволит нам освободиться от правонарушений.

Необходимо отметить, что упомянутые два аспекта ответственности не совпадают с делением ее на ответственность за выполнение и за нарушение обязанностей: как в первом, так и во втором случаях ответственность не только обращена к прошлому, но и направлена на будущее. Поэтому здесь, как и всегда, нельзя забывать об определенной условности терминов. В дальнейшем изложении будет рассмотрено сочетание различных аспектов ответственности. В русском языке ответственность определяется как обязанность, необходимость дать отчет в своих действиях, поступках и т. п.³¹. В этом смысле становятся понятными выражения о чувстве ответственности, быть в ответе, нести ответственность и т. д.³².

Юридическая ответственность во всяком случае в любом аспекте охватывается понятием обязанности (необходимости) дать отчет в своем поведении³³. Поведение может выражаться в действиях и бездействии, но так как последнее сравнительно редко вызывает ответственность, то слова «поведение» и «действие» употребляются как синонимы³⁴.

Характерно, что в гражданском процессе сторона, которой предлагается представить объяснения по предъявленному к ней иску, называется ответчиком (п.2 ст. 141 ГПК) независимо от обоснованности иска³⁵, и это название не меняется от того, что истец отказался от иска либо ему отказано в иске (ст.ст.93,94 ГПК).

4. Иногда говорят, будто бы указанные определения относятся к неюридической, моральной ответственности³⁶, хотя из них это не вытекает. Естественно, следует различать ответственность как категории морали и права, что определяется разницей между социальными нормами,

³⁰ См.: Матузов Н.И. Социалистическая демократия как единство прав, обязанностей и ответственности личности // Сов. гос-во и право. 1977. № 11. С. 143.

³¹ См.: Даль В. Толковый словарь. М., 1955. Т.2. С.717; Толковый словарь русского языка. М., 1938. Т.2. Столб.903; Словарь русского языка. Т.2. С.915; Ожегов С.И. Словарь русского языка. М., 1961. С.457.

³² См.: Ленин В.И. Поли. собр. соч. Т.36. С.370; Т.50. С.125, 129.

³³ Ср.: Пионтковский А.А. О понятии уголовной ответственности // Сов. гос-во и право 1967. № 12. С.40; Теория государства и права. 1970. С.586; Марксистско-ленинская общая теория государства и права. Социалистическое право. М., 1973. С.585; Сыроватская Л.А. Ответственность по советскому трудовому праву. М., 1974. С.12; Карпушин М.П., Курляндский В.И. Уголовная ответственность и состав преступления. М., 1974. С.39;

Карпекин Ю.Б., Макаров О.В., Сердюк Л.В. Человек и право. Хабаровск, 1993. С.223.

³⁴ См.; Александров З.Е. Словарь синонимов русского языка. М., 1969. С.117 и 301

³⁵ См.: Молева Г.В. Право на судебную защиту ответчика. Саратов, 1993. С.8.

³⁶ См.: напр.: Сов. гос-во и право. 1977. № 3. С.147.

регулирующими ответственность³⁷. Моральная ответственность регулируется нормами этики, а юридическая - нормами права. Ответственность, предусмотренная нормативными актами государства, не может быть неюридической. Различая моральную и юридическую ответственность, нельзя их и противопоставлять, потому что регулирующие ответственность нормы создаются одним и тем же обществом, в одних и тех же интересах. Нравственное чувство ответственности является залогом успешного выполнения каждым его юридических обязанностей. В то же время нормы морали должны в необходимых случаях подкрепляться велениями правовых норм, что и сделано в ст. 169 ГК. К тому же моральные обязанности одного лица могут быть неразрывно связаны с юридическими обязанностями другого лица. Беззастенчивое вымогательство со стороны некоторых просителей обусловлено безответственным отношением к своим служебным обязанностям отдельных должностных лиц³⁸.

В литературе встречаются утверждения, будто бы обязанность соблюдать законы является моральной, а не юридической. Утверждения эти основываются на представлении, что правовыми оказываются якобы только такие нормы, которые подкрепляются возможностью государственного принуждения³⁹. Подчас говорится, что если бы конституционная обязанность соблюдать законы носила правовой характер, ее нарушение само по себе должно было бы влечь юридическую ответственность, помимо юридической ответственности лица за совершение конкретного правонарушения, но ответственности такого рода в праве не существует⁴⁰. В этом суждении ряд ошибок. Во-первых, поскольку признается существование не только ретроспективной, но и позитивной ответственности⁴¹, следовало бы признать наличие таковой независимо от нарушения обязанности соблюдать законы, причем ответственности юридической, а не только моральной. Во-вторых, правонарушение всегда конкретно и иным быть не может. Если нарушение конституционной обязанности соблюдать законы представляет собой нарушение и обязанностей, регулируемых другими отраслями права, то всегда будет ответственность за соблюдение всех отраслевых обязанностей и возможна такая ответственность за нарушение их. В-третьих, нарушение конституционных обязанностей способно повлечь за собой непосредственную ответственность в пределах государственного права, без привлечения к ответственности по другим отраслям права (см. ст.ст.83,

³⁷ См.: Самощечко И.С. Юридическая ответственность в советском праве. С.21.

³⁸ См.: Тархое В.А. Справедливость и законность // Правоведение. 1987. № 2. С.68.

³⁹ См. Лейст О.Э. Санкции в советском праве. М., 1962 С.17. В данной книге нет необходимости останавливаться на этом вопросе, так как он неоднократно затрагивался в других работах автора (см.: Гражданское правоотношение. С.32).

⁴⁰ См.: Петелин А.И. Проблемы правовой ответственности Омск, 1976. С.13; Проблемы управления и гражданского права. С.97.

⁴¹ См. Петелин А.И. Указ. соч. С.6 и 16.

93, 102, 103, 115, 117, 125, п.9 раздела 2 Конституции и другие государственно-правовые акты).

Обязанность соблюдать законы сопровождается обязанностью дать отчет в их соблюдении. Здесь особенно наглядно выступает существование и необходимость существования ответственности в перспективном аспекте. Возьмем наем жилого помещения. Это, бесспорно, правовое отношение. П.2 ст.4 Закона РФ об основах федеральной жилищной политики обязывает граждан и юридических лиц бережно относиться к жилищному фонду⁴². Это юридическая обязанность. Она закреплена также в ч.5 ст. 10 ЖК. Правила пользования жилыми помещениями конкретизируют эту обязанность, вменяя нанимателю производство за свой счет ремонта внутри занимаемых им жилых помещений и мест общего пользования в квартире⁴³. Однако гражданско-правовых санкций за нарушение этой обязанности не предусматривается. Есть только возможность выселения виновного нанимателя или другого проживающего с ним лица при систематическом разрушении или порче жилого помещения (ст. 98 ЖК)⁴⁴, что не равнозначно нарушению указанной обязанности. За пределами гражданско-правового отношения найма существует административная ответственность в размере до одной трети минимального размера оплаты труда, но не ниже 50 рублей⁴⁵, что совершенно несоизмеримо с расходами, от несения которых наниматель уклоняется, да и привлечения нанимателя к ответственности за непроизводство ремонта не встречается. По окончании найма с нанимателя может быть взыскана стоимость невыполненного ремонта⁴⁶, в период же найма ничего с неисправным нанимателем поделаться нельзя. Практически ничего нельзя поделаться и с наймодателем, не выполняющим своих обязанностей (ст. 141 ЖК). Представляется очевидным, что существует юридическая ответственность в перспективном аспекте за выполнение обязанности бережно относиться к жилью и данная обязанность будет выполняться тем успешнее, чем выше не только устойчивость экономического положения сторон, но и сознание граждан и должностных лиц вообще, в особенности их правовое сознание; для подтягивания отстающих можно было бы предусмотреть и эффективную ретроспективную ответственность.

В.П.Грибанов находил, что предложенное определение ответственности чрезмерно широко и расплывчато, что лишает его практического значения,

⁴² См.: Ведомости. 1993. № 3. Ст.99.

⁴³ См.: СП РСФСР. 1986. № 2. Ст. 10.

⁴⁴ Надо сказать, что норма эта «мертвая», исков таких нет: зачем наймодателю искать виновного в семье, которую он все равно выселить не может? Уголовный кодекс предусматривает ответственность только при значительном ущербе, тяжелых последствиях (ст.ст.149, 150).

⁴⁵ См.: Ст. 142 Кодекса РСФСР об административных правонарушениях, Закон РФ от 14 июля 1992 г. о порядке перерасчета штрафов, предусмотренных КоАП.

⁴⁶ См.: СП РСФСР. 1962. № 20. Ст.102. П.3.

так как дает возможность произвольного толкования⁴⁷. Действительно, определение является широким, однако оно и не может быть иным, потому что охватывает все без исключения существующие в обществе юридические обязанности. Относительно же произвольного толкования - едва ли какое-либо определение подобного широкого понятия может считать себя от него застрахованным.

О.Э.Лейст усматривает неприемлемость обсуждаемого определения в следующих основаниях⁴⁸. Во-первых, определение представляется ему тавтологичным: обязанность дать отчет в исполнении либо неисполнении обязанности. Однако обязанность дать отчет - это не та обязанность, по поводу которой отчет представляется. Примером может служить ст.377 ГК, в п. 1 которой речь идет об обязанности по обязательству гаранта, а в п.2 - об обязанности по ответственности. Как убедительно писал С.Н.Братусь, юридическая обязанность непременно должна быть подкреплена юридической ответственностью⁴⁹. Во-вторых, О.Э.Лейст пишет:

«принудительно требовать отчета... советским законом специально и категорически запрещено». Слово «принудительно» он добавил от себя, в критикуемом им определении такого слова нет. «Закона» он не указывает, потому что такого закона тоже нет. Он упоминает ст. 146 УПК «Обязательность явки обвиняемого», но не останавливается на ней, хотя здесь обязанность сопровождается возможностью принуждения, предусмотренной следующей ст. 147 «Привод обвиняемого»; далее в ст. 150 говорится, что следователь «предлагает обвиняемому дать показания». Раз существует такое право следователя, то по закону логики правоотношений неизбежно должна быть обязанность обвиняемого дать показания, несмотря на то, что принудить его к этому нельзя. В-третьих, О.Э.Лейст указанный в критикуемом им определении отчет трактует лишь как донесение (доклад, заявление) одной стороны без решения другой стороны и спрашивает: неужели этим и ограничивается ответственность? Иные авторы полагают, что «приведенное понимание юридической ответственности не может считаться достаточным хотя бы потому, что к ответственности правонарушитель привлекается и тогда, когда он не отдает, не желает отдавать отчет в своих действиях»⁵⁰. К такой мысли приходит С.Н.Братусь, который приводит в пример Радамеса, не дававшего ответа на вопросы суда и, тем не менее, осужденного⁵¹. В обоих случаях критики отвлекаются от критикуемого определения, в котором под ответственностью понимается не сам отчет, а обязанность его представить. Обязанность же никогда не прекращается неисполнением.

⁴⁷ См.: Гражданское право. 1993. Т.1. С.169-170; название источника критикуемого определения приведено там неточно.

⁴⁸ См.: Лейст О.Э. Санкции и ответственность по советскому праву. С. 120-121.

⁴⁹ См.: Братусь С. Экономика и право/Коммунист. 1963. № 13. С. 10.

⁵⁰ См.: Советское гражданское право. Киев, 1983. 4.1. С.442.

⁵¹ См.: Вопросы теории государства и права. Саратов, 1983. С.50.

5. Кому дать отчет - это уже другой вопрос. Сознательный участник правоотношения должен в первую очередь дать отчет в своем поведении самому себе. В то же время любая юридическая обязанность непременно связана с правом какого-то другого субъекта (гражданина, юридического лица или органа, государства), перед которым ответственное лицо несет обязанность дать отчет в своем поведении, касающемся выполнения данной обязанности. Истребование отчета - важнейшее средство воспитания, неотвратимости ответственности⁵². В ходе отчета выясняется, следует ли принять меры к обеспечению выполнения обязанности, оказать обязанному лицу помощь, воздействовать на него и окружающих, принять меры ответственности, наказания. Главный недочет нашей деятельности в этом отношении заключается в том, что зачастую отчета вовсе не требуют, а не в том, что его требуют недостаточно строго. Как отмечала Р.О.Халфина, во многих случаях ответственность имеет место без признаков осуждения или наказания⁵³. Наказание может быть необходимым (ст.ст. 20, 29, 40 Конституции), но оно является следствием ответственности.

Как правило, субъекты права ведут себя правомерно, ответственно относясь к своим обязанностям, вмешательства государства в их отношения не требуется. Сами субъекты редко консультируются у юристов относительно своего поведения. Поэтому юристам практически приходится заниматься истребованием отчета чаще всего в случаях правонарушений. Этот аспект ответственности тоже имеет немалое значение. Ретроспективная ответственность воспитывает нарушителя и окружающих лиц, а кроме того, осуществляет компенсационную функцию. В то же время недооценка перспективного аспекта ответственности приводит к отождествлению ответственности с осуждением и наказанием, хотя даже в ретроспективном аспекте такое отождествление недопустимо, потому что оно обесценивает самостоятельное понятие ответственности, снижает ее воспитательное значение. Получается, будто бы, если нет наказания, тем более сурового, то нет и ответственности.

Такое отождествление с полным основанием оценено в литературе как криминализация ответственности. Данная оценка подчас отрицается без каких-либо доводов, обосновать же подобное отрицание, очевидно, невозможно. Достаточно сравнить иное определение ответственности, выдаваемое за общетеоретическое, с содержащимся в уголовном праве, чтобы убедиться в почти дословном их совпадении⁵⁴. Но ведь этого совпадения не должно быть. Уголовная ответственность возникает только в связи с совершением преступления, поведение правонарушителя естественно вызывает порицание и, как правило, применение мер

⁵² См.: XXV съезд КПСС и дальнейшее укрепление социалистической законности. М., 1977. С.128.

⁵³ См.: Сов. гос-во и право. 1956. № 7. С.135; см. также Правоведение. 1968. № 2. С.154. ⁵⁴ См.: Уголовное право. Часть общая. М, 1969 С 79

наказания, заключающихся в ограничениях либо лишениях личного или имущественного характера. Надо сказать, что даже применительно к уголовной ответственности подобное определение является чрезмерно узким, оно не наказание выводит из ответственности, а наоборот, ответственность из наказания («наказание... порицающее»; выходит, что без наказания нет и порицания) и для самооценки правонарушителем своего поведения вообще не оставляет места. Для ответственности же в правоотношениях, возникающих из правомерных действий и при отсутствии наказания, такое определение совсем не годится.

Сочетание ретроспективного и перспективного аспектов ответственности широко используется в уголовном праве, что ясно показывает юридический характер обоих аспектов. Уголовное правоотношение возникает в связи с совершением преступления, то есть является ретроспективным, однако закон учитывает, как вел себя правонарушитель в прошлом, ведет в настоящем и будущем, т.е. обращает внимание и на перспективный аспект ответственности. Это может выразиться в том, что воздействие ограничится предупреждением (ст.90 УК), поведение виновного будет учтено при назначении ему наказания (ст.ст.60, 61, 64), условном осуждении (ст.73), освобождении от уголовной ответственности и наказания (раздел IV УК).

Гражданско-правовая ответственность имеет, прежде всего, предупредительно-воспитательное значение для хозяйственной дисциплины. Стороны гражданского правоотношения должны знать, что неисполнение ими своих обязанностей может повлечь за собой нарушение общественных отношений, имущественные потери и другие неблагоприятные последствия для другой стороны и общества в целом, и не допускать нарушения своих обязанностей. Если же такое нарушение будет допущено, то, кроме воспитательной, гражданско-правовая ответственность осуществляет восстановительную функцию. Имущественные потери должны быть переложены на нарушителя для восстановления имущественного положения потерпевшей стороны. Ответственность заключается в общем предупреждении нарушений путем влияния на сознание членов общества и воздействия на лицо, допустившее нарушение. Воспитательное воздействие является главным, поэтому ответственность нередко выходит за пределы восстановления нарушенного состояния. В этом смысле под ответственностью понимается несение последствий нарушения обязанностей, предусмотренных законом или договором.

Было бы явно неправильно представлять ответственность в перспективном аспекте в том, что она предупреждает о возможности привлечения к ответственности⁵⁵. Цель государства и права заключается не в том, чтобы привлекать граждан и организации к ответственности, а в том, чтобы правовые обязанности выполнялись сознательно и

См.: Кучитский В.А. Личность, свобода, право. М., 1978. С.160.

добровольно, чтобы не было необходимости привлекать к ответственности. Удержание от правонарушений под страхом привлечения к ответственности - дело ненадежное, потому что всегда могут перевесить желание совершить правонарушение и надежда избежать наказания⁵⁶. Социологические исследования показывают, что воздерживается от правонарушений из-за страха перед ответственностью сравнительно небольшая часть населения, большинство же объясняет свое правомерное поведение собственной принципиальной позицией, привычкой и т.п.⁵⁷. Нужно добиваться того, чтобы выполнение правовых обязанностей стало внутренним побуждением каждого человека. Поэтому в правовой пропаганде и в деятельности правоприменительных органов главное внимание должно сосредоточиваться на разъяснении обязанностей и порядка их исполнения. Умело проведенный судебный процесс и убедительная мотивировка приговора или решения оказывают на обязанное лицо и окружающих более значительное воспитательное воздействие, чем предусмотренная законом санкция сама по себе⁵⁸.

В обязательстве исполнение зависит главным образом от выполнения своих обязанностей должником. Вследствие этого в обязательственном праве говорится преимущественно об ответственности только должника. Но кредитор тоже несет свои кредиторские обязанности, невыполнение которых может повлечь за собою его ответственность перед должником.

6. Основные принципы гражданско-правовой ответственности: 1) принцип законности (не обязательно ответственность должна быть предусмотрена законом, но если предусмотрена, то при императивной норме стороны отступить от нее не вправе, при диспозитивной могут принять иное решение, во всяком случае, решение сторон и компетентного органа, рассматривающего их спор, не может противоречить закону); 2) принцип неотвратимости ответственности (до сих пор велись споры относительно неотвратимости привлечения к ответственности, теперь говорить о такой неотвратимости в ретроспективном аспекте нельзя, она предоставляется на усмотрение потерпевшей стороны, ответственность же в перспективном аспекте сохраняется во всех случаях); 3) принцип равноправия сторон; 4) принцип сочетания личных интересов с общественными интересами (два последних являются общими принципами гражданского права, в том числе и в области ответственности).

Виды ответственности различаются, прежде всего, по отраслям права. Поскольку в каждой отрасли права существуют обязанности, неизбежно существует и ответственность, отличающаяся от ответственности по другим отраслям тем или иным своеобразием, обусловленным особенностями данной области общественных отношений и правового регулирования. Право каждого государства образует единую систему,

⁵⁶ См.: Сов. юстиция. 1993 №20. С. 17.

⁵⁷ См.: Сов. гос-во и право. 1975. № 4. С.44; Соц. законность. 1981. № 5. С.67.

⁵⁸ См.: Вопросы развития и защиты прав граждан. С.50

отрасли которой не отделены друг от друга непреодолимыми барьерами. В зависимости от базисных отношений, целей регулирования и других обстоятельств возможно сочетание ответственности по разным отраслям права. Основу системы права составляют конституционные отношения. В некоторых случаях ответственность ограничивается пределами государственного права, но чаще сочетается с ответственностью по какой-либо специальной отрасли права или по нескольким отраслям. Одно и то же правонарушение способно повлечь за собою ответственность по государственному, административному, трудовому, гражданскому, уголовному праву. Например, уклонение от уплаты налога, помимо взыскания пени, может повлечь привлечение к уголовной ответственности (ст. 198 УК). Однако применение такой меры уголовного воздействия как возложение обязанности загладить причиненный вред (ст. 90' УК) и гражданского иска исключается, потому что они совпали бы. В то же время отсутствие определенной отраслевой ответственности не означает отсутствия ответственности вообще. Прекращение уголовного дела в случаях, предусмотренных ст. 5' УПК, означает прекращение уголовного правоотношения с одновременным возникновением административной либо общественной ответственности и возможность при определенных условиях возобновления уголовного правоотношения. Следует отметить, что многие судьи, переходя от уголовной ответственности к административной, не обращают внимания, предусматривает ли таковую административное законодательство и в каком размере, и определяют штраф по своему усмотрению без ссылок на закон.

В литературе имеет хождение понятие экономической ответственности. Она не представляет собою самостоятельного вида ответственности, а является синонимом имущественной ответственности. В зависимости от ее характера, эта ответственность является либо гражданской, либо административной⁵⁹.

Виды ответственности различаются также по институтам отдельных отраслей права. Одна гражданско-правовая ответственность предусмотрена институтом права собственности, иная - общими положениями об обязательствах либо институтами договорного права, третья - институтами внедоговорных обязательств. Ответственность по договорным и внедоговорным обязательствам различна, что обусловлено различием сущности этих обязательств.

Деление обязательств на договорные и внедоговорные в литературе иногда проводится по названиям: обязательства, возникающие из договоров - договорные, а все остальные - внедоговорные⁶⁰. Это деление поверхностное, при нем во вторую группу попадают разнородные обязательства, возникающие как из правомерных, так и неправомерных действий и регулируемые вследствие этого по-разному. В действительности,

⁵⁹ См.: Хозяйственное право. С. 178. ⁶⁰ См.: Советское гражданское право. Киев. 4.1. С. 452-453.

к договорным обязательствам относятся возникающие главным образом из договоров, но не только из них, а также и из других правомерных действий, направленных на достижение определенного правового результата (см. гл.1). К внедоговорным же обязательствам относятся возникающие преимущественно из неправомερных действий, а также из правомерных, но не влекущих желаемого результата, ошибочных. Поэтому и регулируются они по-разному. Договорные обязательства выступают формой нормальных жизненных отношений, складывающихся в результате сознательных целенаправленных действий дееспособных граждан и юридических лиц, заранее готовых к несению ответственности; к сторонам этих отношений и их ответственности закон относится одинаково (ст.ст.401, 404-406 ПС). Внедоговорные же обязательства представляют собою аномалии, они являются неожиданными для обеих или одной из сторон, не предполагающих об ответственности, в них одна сторона всегда оказывается потерпевшей, заслуживающей преимущественного внимания закона, поэтому он относится к сторонам не одинаково (ст.ст. 1066,1083,1107).

Подобно тому, как нельзя ответственность по одной отрасли права квалифицировать ответственностью по другой отрасли", так же нельзя ответственность по одному институту квалифицировать ответственностью по другому институту, хотя в практике деятельности юристов подобная подмена встречается: ответственность по правовому отношению собственности или по договору квалифицируют по нормам институтов внедоговорных обязательств. Надо сказать, что в зарубежных странах, особенно в США, такая подмена считается вполне допустимой (возможно, это проистекает из отсутствия в большинстве штатов гражданских кодексов). У нас же при наличии четкого кодифицированного правового регулирования эта подмена недопустима, на что неоднократно обращали внимание Верховные суды*².

Далее виды ответственности различаются по предпринимаемым в порядке их реализации мерам. Эти меры нельзя смешивать с ответственностью. А поскольку они применяются главным образом по фактам уже имевшего место нарушения обязанностей, то в результате создается впечатление о существовании только ретроспективной ответственности. Применяемые меры различаются по разным признакам. Во-первых, по основаниям возникновения: предусмотрены ли они в нормативном порядке, какой именно отраслью, институтом, нормой права, или соглашением сторон; в первом случае они называются «законными» (лучше - нормативными), во втором -договорными. Во-вторых, по субъектам: является ли ответственность индивидуальной или совместной;

⁶¹ К сожалению есть и иная точка зрения. См.: *Жучков В.* Возмещение морального вреда. Бюлл. Верх. суда РФ 1994. № 1. С.12

⁶² См.: Сб. действующих постановлений пленума и директивных писем Верх. суда СССР. М., 1946. С. 174; Сб. пост. пленума Верх. суда СССР М., 1978. 4.1 С. 182; Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1989. М° 1. С. 10; Бюлл. Верх. суда РФ 1993 № 9. С 12-13 Законность 1993.№ 12. С.53.

последняя делится на долевую, солидарную и субсидиарную. В-третьих, по характеру ответственности: воздействующие непосредственно на сознание лица (меры личного характера) и воздействующие опосредованно (меры имущественные), последние делятся на денежные и натуральные. В-четвертых, по целям: восстановительные (компенсационные), куда относятся меры восстановления имущественных прав, принудительной передачи предмета обязательства и возмещения убытков, в том числе путем залога и неустойки, и карательные (превентивные и репрессивные), к которым относятся имущественное вознаграждение за неимущественный вред, дисциплинарные административные взыскания и уголовные наказания, задаток, конфискация и может быть неустойка. Естественно, что в одной и той же мере встречается сочетание признаков различного характера и назначения. Выбор той или иной меры обуславливается задачами, стоящими перед данной отраслью права и правоприменительными органами, конкретной обстановкой и другими обстоятельствами. Уголовным кодексом 1926г. предусматривалась уголовная ответственность за неисполнение гражданско-правового договора, затем надобность в ней отпала (сейчас впору опять ее восстановить...).

Ответственность может протекать в различных формах⁶³: личная и публичная; государственная и общественная: судебная и внесудебная;

добровольная и принудительная⁶⁴. Формы определяют не установление, а применение ответственности. По своему происхождению юридическая ответственность всегда государственная, но применяться может и общественными организациями.

Общие признаки юридической ответственности заключаются в том, что, во-первых, она установлена или санкционирована государством (предусмотрена либо допускается правовыми нормами) и, во-вторых, потребовать отчета от обязанного лица вправе только лицо (орган), которому такое право предоставлено законом или договором с обязанным лицом. Истребование отчета по иным поводам и другими лицами не является юридической ответственностью. В отдельных отраслях права эти признаки конкретизируются. Особенности признаков гражданско-правовой ответственности заключаются в том, что это всегда ответственность перед другой стороной правоотношения" и размер ответственности соотносится с размером вреда, причиненного потерпевшей стороне.

Что касается функций ответственности и ее эффективности, то они

⁶³См.: Ленин В.И. Полн собр. соч. Т.54. С. 160

⁶⁴См.: Теория государства и права. М., 1972. С.500

⁶⁵ В учебнике гражданского права (1993. Т.1. С. 172) из этого правила делается исключение для тех случаев, «когда правонарушение носит особо злостный характер и когда оно не только нарушает права и интересы контрагента, но и интересы государства и общества». Однако в таких случаях никакого исключения нет: раз нарушаются интересы государства, то оно и выступает стороной, применяющей конфискационные санкции.

не отличаются от общих положений теории права вообще и гражданского права, в частности. О них говорилось в первом разделе данного Курса".

Основания и условия ответственности

1. В литературе иногда проводится различие между основанием и обоснованием ответственности⁶⁷. Здесь надо иметь в виду различие словоупотребления. Если речь идет об ответственности как явлении, то в таком случае обоснование заключается в том, чтобы установить, почему и для чего она существует и указать ее основания. Если же говорится об ответственности конкретного лица, то обоснование заключается в том, чтобы установить, имеется ли основание ответственности и доказано ли оно. Проблема доказательств не служит предметом теории права и гражданского права, и потому в этом разделе она рассматриваться не будет⁶⁸.

Существование ответственности обусловлено объективной необходимостью. Развитие человеческого общества является прогрессивным⁶⁹. Общественный строй тоже развивается в основном от низших форм к высшим. Бывают периоды регресса, но они не могут повлиять в конечном счете на действие объективной закономерности. Производительные силы развиваются, совершенствуются, и чем лучше будет осуществляться это развитие, тем быстрее человечество достигнет всеобщего благоденствия. Поскольку важнейшей частью производительных сил состоят люди, одаренные сознанием, пониманием, то их деятельность зависит от их сознательности, ответственного отношения к делу. Отсюда ответственность в ее перспективном аспекте. Существование ее не зависит от того, знают ли о ней люди, понимают ли, что это такое, однако осуществление ответственности будет успешнее, если люди будут понимать ее и сознательно поступать в соответствии с нею. Когда люди поступают не должным образом, то общество реагирует на это. Так возникает ответственность в ретроспективном аспекте.

Наряду с общим объективным основанием ответственности

⁶⁶ См. также: *Ткаченко Ю.Г.* Методологические вопросы теории правоотношений. М., 1980. С.43; *Варул П.А.* Указ. соч. С.93; *Менглиев Ш.* Восстановительные правоотношения в гражданском праве. Душанбе, 1986; Перестройка в правовой системе, науке, практике // Сов. гос-во и право. 1987. № 10. С.47; Советское гражданское право. Саратов. 1991. Т.1. С.9-10; Гражданское право. М., 1993. Т.1. С.23.

⁶⁷ См.: *Сергеева Т.Л.* Основания уголовной ответственности / Уч. зап. ВНИИСЗ. М., 1964. Вып.1(18). С.3; *Самоценко И.С.* Юридическая ответственность в советском обществе. С.33.

⁶⁸ См.: *Вышинский А.Я.* Теория судебных доказательств в советском праве. М., 1950;

Клейнман А.Ф. Основные вопросы теории доказательств в советском гражданском процессе М., 1950.

⁶⁹ См.: *Чернышевский Н.Г.* Поли. собр. соч. Т.6. С. 12; Т.9. С.35 и др.; *Писарев Д. И.* Соч. М., 1955. Т.2. С.249.

гражданское право имеет и специфическое основание. Каждый участник общественных отношений, регулируемых гражданским правом, выступает в качестве имущественно обособленного субъекта. Недостатки, допущенные в общественной жизни, объективно должны быть устранены для успешного развития общества. Если эти недостатки вызваны деятельностью отдельного субъекта общественных отношений, то естественным выглядит требование общества об устранении недостатков за счет допустившего их субъекта. С другой стороны, когда недостатки созданы отдельным субъектом в сфере жизни другого лица, они должны быть устранены причинителем⁷⁰.

2. Сознательное реагирование на недостатки является субъективным. Государство, выражая интересы общества, регулирует его реагирование на недостатки, предусматривая меры, способствующие недопущению и устранению недостатков, привлечению к ответственности лиц, допустивших недостатки. Закрепление ее в праве представляет собою юридическое основание ответственности.

Ответственность в перспективном аспекте, как уже отмечалось, существует с возникновением любой обязанности независимо от поведения носителя этой обязанности. Граждане и юридические лица вправе принять на себя обязанности и не предусмотренные государством. Однако для этого необходимо прямое волеизъявление сторон правоотношения. Без такого волеизъявления, правоотношения между участниками гражданских правоотношений возникают лишь в случаях и порядке, установленных законом, а юридическая ответственность может иметь место только при предусмотренных законом обстоятельствах и в определенных законом видах и размерах.

Отчет о своих действиях обязанное лицо должно держать с самого начала возникновения правоотношения, независимо от правомерности поведения. При этом главный упор должен быть сделан на собственном критическом отношении обязанного лица к своему поведению.

В оценке поведения обязанного лица следует руководствоваться высокой требовательностью к себе и другим, объективностью требований, всесторонним анализом обстановки и последствий. Нельзя думать, что о критике и самокритике речь может идти только при наличии недостатков. Смысл этих слов, в соответствии с их происхождением и употреблением, заключается в том, чтобы разобрать поведение обязанного лица, оценить, насколько оно соответствует предъявляемым требованиям⁷¹. Следовательно, критика и самокритика относятся к ответственности как за выполнение, так и за нарушение обязанностей. Самокритика должна осуществляться постоянно. Что же касается истребования отчета, то нужно различать

⁷⁰ См.: Пронина М.Г. Поощрение и ответственность в условиях внутрипроизводственного хозрасчета. Минск, 1982. С. 12.

⁷¹ См.: Словарь русского языка. Т.2. С.172.

10. Заказ № К-945 289

обязанности: заключаются ли они в совершении каких-либо действий или в воздержании от определенных действий.

Если лицо обязывается к активному поведению, то отчет в выполнении обязанностей у него может быть истребован, в принципе, в любое время выполнения обязанности. Такая возможность опирается либо на конкретное правовое регулирование данного отношения (напр., ст. 715 ГК), либо вытекает из общих положений подотчетности государственного административного права, либо основывается на принципах права, в частности, на принципе товарищеского сотрудничества и взаимопомощи сторон правоотношения⁷². При этом нужно тщательно взвесить, насколько истребование отчета необходимо, не будет ли оно нарушать нормальную деятельность обязанного лица. Поэтому чаще отчет истребуется при получении сигнала о неблагополучии, нарушении обязанностей.

Если же обязанность заключается в пассивном воздержании от нарушения закона и субъективного права другой стороны, то для истребования отчета, очевидно, нет оснований до тех пор, пока поведение обязанного лица соответствует предъявляемым требованиям. Вот почему, когда ответственность сводится к ответу за правонарушения, говорят, что при безупречном поведении ответственность не может иметь места, имея в виду только ответственность ретроспективную. Но это не совсем правильно даже применительно к тем случаям, когда правоотношение ответственности возникает лишь после правонарушения.

3. По общему мнению, юридическим основанием привлечения к ответственности является правонарушение. Расхождения начинаются с вопроса, как его понимать: считать ли само по себе нарушение права⁷³ или брать его в сочетании с другими обстоятельствами? Чаще всего принимается вторая позиция. Одни берут нарушение права в сочетании с общественной опасностью⁷⁴, другие - с вредом⁷⁵, третьи - с виной⁷⁶, четвертые - с виновностью и деликтоспособностью⁷⁷. Наконец, многие, не давая определения правонарушения, сразу переходят к его составу⁷⁸. В составе правонарушения несоблюдение права выделяется в качестве одного из элементов состава под названием противоправности.

Несмотря на то, что большинство выступает за сложный состав правонарушения, наиболее правильным представляется очищение его как основания ответственности от других обстоятельств и отделения от них в

⁷² См.: *Цыбулечко З.И.* Сотрудничество социалистических предприятий при выполнении хозяйственных обязательств. Саратов, 1988 "См.: Гражданское право. 1993. Т.1. С.175.

⁷⁴ См.: *Иоффе О.С., Шаргородский М.Д.* Вопросы теории права. С.335.

⁷⁵ См.: Основы теории государства и права. М., 1969. С.330.

⁷⁶ См.: Общая теория советского права. С.393.

⁷⁷ См.: Теория государства и права. 1983. С. 357

⁷⁸ См.: Советское гражданское право Л., .1982 41 С.367; Хозяйственное право С. 179; Советское гражданское право. М., 1987. С. 176; *Волгин Б.А.* Краткий курс хозяйственного (предпринимательского) права. Саратов, 1993. С.90.

качестве самостоятельного явления противоправности, не равного с другими обстоятельствами. Это в интересах чистоты научных понятий и потребностей практики. В законодательстве и практике встречается употребление понятий оснований и условий ответственности как равнозначных. С этим тоже нельзя согласиться. В понятии правонарушения главным, определяющим является то, что это нарушение права, противоправность. Нельзя рассматривать в качестве равнозначных нарушение закона и, например, нарушение необходимой осмотрительности. Нарушение закона всегда является юридическим основанием привлечения к ответственности и наказанию, а неосторожность может быть необходимым условием для этого, а может и не быть таковым.

Состав правонарушения обычно конструируется по следующей схеме: объект, объективная сторона, субъективная сторона и субъект.

Под объектом понимается общественное отношение, регулируемое правом. Иногда в качестве объекта указывается норма права⁷⁹. С такой позицией согласиться не представляется возможным. Право регулирует общественные отношения, поэтому всякое нарушение правопорядка в конечном счете отражается на общественных отношениях. Недопустимость нарушения той или иной правовой нормы устанавливается не ради самой нормы, да никто и не делает этого, а ради тех общественных отношений, которые предусматриваются данной нормой. Общественные отношения являются общепризнанным объектом правонарушений в уголовном праве, более длительно и детально определявшим состав правонарушения⁸⁰, и нет никаких оснований полагать, что в других отраслях права объект может быть иной. В то же время указания на общественные отношения недостаточно. Правоотношение может иметь место лишь при наличии правового регулирования. Тем не менее, основным выступает нарушение существенного отношения, правовое регулирование используется признаком вспомогательным для правильной квалификации и соответствующего реагирования на правонарушение. Поэтому на первое место в определении объекта должно быть поставлено общественное отношение, с указанием на его правовое регулирование, а не наоборот.

К объективной стороне относятся вред, причиненный правонарушением, противоправность поведения правонарушителя и причинная связь между его поведением и вредом.

Субъективную сторону состава правонарушения образует вина

⁷⁹См.: *Алексеев С. С. О составе гражданского правонарушения // Правоведение. 1958. № 1 С.47*, где он говорит об объекте как норме права и закрепленном в ней имущественном отношении со ссылкой на О.С.Иоффе, у которого несколько иначе: «нормы советского гражданского права и связанные с ними правила социалистического общежития, а также закрепленные в этих нормах социалистические имущественные и личные неимущественные отношения» (Иоффе О.С. Ответственность по советскому гражданскому праву.Л., 1955. С.89).

⁸⁰См.: *Пионтковский А.А. Учение о преступлении. М., 1961. С.132.*

нарушителя, и отдельных случаях сочетаемая с другими субъективными обстоятельствами (заблуждение, цель, мотив, эмоции и др.).

Субъектом правонарушения способен быть любой субъект правоотношений данной отрасли права. Нередко это положение оспаривается. Как мы видели, подчас в понятие правонарушения вводится изобретенная для этого деликатоспособность. Если говорить не о понятии, а о составе правонарушения, то ограничение субъекта состава только дееспособными было бы правильно, если бы во всех отраслях права, как в уголовном праве, существовала только личная ответственность за свою вину. Но для гражданского права вина вообще и вина ответственного лица в особенности является лишь одним из условий ответственности, не всегда обязательным. Безусловно, право предназначено регулировать сознательное поведение людей, однако конкретные проявления этого сознания могут быть весьма разнообразными и сложными. Утверждение, будто бы недееспособные граждане вообще не могут быть субъектами гражданской ответственности⁸¹, оставляют без ответа вопросы о том, отрицается ли за ними способность иметь гражданские обязанности, допускается ли обязанность без ответственности или предполагается, что представитель недееспособного приобретает обязанность нести ответственность для себя, а не для представляемого. Любое из этих предположений ошибочно, ибо противоречит ст.ст.17, 32, 182, 393 ГК, а иначе объяснить указанное утверждение невозможно⁸². По крайней мере по одному обстоятельству Верховный суд разъяснил, что ст.453 ГК 1964 г. не применяется, если вред подлежит возмещению по ст.454 того же Кодекса".

Наукой гражданского права не восприняты предложения принять общую конструкцию состава правонарушения. Дело в том, что объект в гражданском праве подразумевается в общих чертах, конкретизировать его нет необходимости, потому что на квалификацию правонарушения это влияет только по общему делению прав абсолютных и относительных. Субъект тоже, как правило, имеется в виду в общих чертах. Подлежат анализу только объективная сторона, исследуемая наиболее подробно, в связи с чем она распадается на три самостоятельных элемента состава -противоправность, вред и причинную связь, и субъективная сторона, сужаемая до понятия вины, потому что опускаются такие черты, как мотивы, эмоции и т.п., имеющие немалое значение для решения вопроса о наказании, но безразличные для господствующей в гражданском праве компенсационной функции; зато изучается вина организации, принимается во внимание вина другой стороны правоотношения и наряду с общераспространенными видами вины - умыслом и неосторожностью -

⁸¹ См.: *Майданик Л.* Соотношение норм ГК РСФСР, регулирующих ответственность за причинение вреда // Сов. юстиция 1967 № 2. С. 12.

⁸² Впрочем, суды нередко называют представителя вместо стороны (см., напр., Бюлл. Верх. суда РФ. 1995. № 6. С.3-4).

⁸³ См.: Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1989. № 3. С.8-9.

выделяется грубая неосторожность, а иногда эта сторона состава вовсе опускается.

В административном и трудовом праве обстоятельно исследуются нормативные основания ответственности, ее субъекты, характер и размеры применяемых мер. В других отраслях права вопросы ответственности только еще начинают разрабатываться⁸⁴.

Понятия оснований и условий ответственности являются общетеоретическими и не должны различаться в отдельных отраслях права.

При анализе более или менее сложного состава, состоящего более чем из одного элемента, каждый из них обязательно должен анализироваться отдельно от других. В жизни все элементы неразрывно связаны между собою и зачастую одинаково необходимы для решения вопросов ответственности и наказания. Однако для правильного представления о каждом элементе нужно при его анализе непременно абстрагироваться от остальных, иначе невозможно оградить себя от вероятных ошибок. В отдельных институтах гражданского права наряду с общими предусматриваются особенные условия и способы ответственности.

Противоправность и вина

1. Противоправность представляет собою неправильность поведения ответственного лица, несоответствие поведения закону, договору и основам нравственности, влекущее за собою нарушение (умаление, ограничение) имущественных или неимущественных благ (прав) и законных интересов другой стороны правоотношения. Противоправность в гражданском праве обязательно одновременно нарушает объективное и субъективное право.

Как уже отмечалось, в понятие правонарушения подчас включается общественная опасность. Если понимать ее в самом широком смысле слова, то с этим можно было бы согласиться, потому что всякое нарушение социальных норм противоречит интересам общества и в этом значении общественно опасно. Но если мы не хотим сделать общественную опасность синонимом противоправности, если мы хотим придать ей какое-то самостоятельное значение, то не следует включать ее в понятие отраслевой противоправности, когда это не требуется законом. Такое требование предъявляет только уголовное законодательство (п. 1 ст. 14 УК)⁸⁵ и поэтому для других отраслей права этот признак неуместен. В то же

⁸⁴ См.: *Авакьян С. А.* Санкции в советском государственном праве // Сов. гос-во и право 1973. № 11. С.29. *Боброва Н.А.* Ответственность как средство укрепления законности в государственно-правовых отношениях. В сб.: Юридические гарантии и режим социалистической законности в СССР. Ярославль, 1977; *Зражевская Т.Д.* Указ. соч.

⁸⁵ См.: *Смоленцев Е.* Практика применения судами законодательства о необходимой обороне // Соц. законность. 1984. № 12. С.6.

время нельзя полагать, что гражданские правонарушения во всех случаях не связаны с общественной опасностью⁸⁶. Один и тот же поступок может быть одновременно, в зависимости от нарушаемых им норм, гражданским правонарушением, дисциплинарным либо административным проступком, уголовным преступлением; при наличии признаков последнего он будет общественно опасным.

2. Действия, умышленно или неосторожно нарушающие интересы другого лица, не рассматриваются в качестве противоправных и не влекут ответственности при наличии определенных обстоятельств, исключающих противоправность. Такие обстоятельства подробно изучены в науке уголовного права и ее достижения можно использовать в гражданском праве с некоторыми оговорками.

Противоправность исключается, если действия ответственного лица совершаются во исполнение закона. Это могут быть и подзаконные акты, соответствующие закону (ст.ст.12 и 13ГК). Конфискация, произведенная во исполнение приговора, не соответствующего закону и потому отмененного, не исключает противоправности. Исполнение обязанности может совпадать с исполнением закона, но может иметь и самостоятельное значение, когда то или иное поведение не предписывается прямо каким-либо актом, имеющим силу закона. Такие ситуации встречаются не только у врачей и пожарных, деятельность которых обычно приводится в качестве примеров данного обстоятельства, исключающего противоправность, но и в деятельность других должностных лиц. В связи с этим особый интерес вызывает производственный и иной служебный риск, пределы его законности и обоснованности, исключающие ответственность; о нем еще будет речь впереди.

В исполнении приказа, как обстоятельстве, исключающем ответственность, нужно учитывать, что приказ способен помешать ответственному лицу выполнить свои прямые обязанности, за что оно не может отвечать⁸⁷. Далее необходимо различать приказы правомерные и неправомерные. Исполнение правомерного приказа есть исполнение обязанности, о чем только что сказано. Что же касается приказа неправомерного, то в связи с различием формулировок дисциплинарных уставов разных лет об ответственности за их исполнение либо неисполнение, длительное время велись споры. Эти споры могут возобновиться в связи с принятием ныне действующей Конституции, не содержащей в отличие от предшествовавшей решения данного вопроса. Надо полагать, что освобождение от ответственности за исполнение незаконного приказа должно быть поставлено в зависимость от вины⁸⁸,

S.55

⁸⁶ См.: Общая теория советского права. С.410 "См.: Суд. практика 1950. № 12. С.17; Unger Fred Das verbotene Zimmer. Bin, 1970.

⁸⁷ См.: Ведомости СССР. 1966, № 24. Ст.444: Правоведение. 1993. № 2. С.43.

о которой позже. Неисполнение незаконного приказа не влечет ответственности⁸⁹.

Осуществление права как основание освобождения от ответственности тоже может совпадать с исполнением обязанности. Наделение того или иного органа либо должностного лица определенными правомочиями происходит в интересах деятельности данной организации и общества в целом, поэтому осуществление правомочий представляет собою обязанность данного лица. Однако осуществление права зачастую не связано с исполнением обязанности. Например, правомерное вселение на определенную жилую площадь нарушает интересы лица, претендующего на ту же площадь либо уже занимающего ее, но обязанность возместить этому лицу убытки у правомерно вселившегося не возникает из-за отсутствия противоправности.

Согласие потерпевшего исключает противоправность, если оно само является правомерным (ч.2 п.3 ст. 1064 ГК). Значение этого вопроса повышается в связи с расширением пересадки органов и тканей⁹⁰. Закон РФ от 22 декабря 1992 г. «О трансплантации органов и (или) тканей человека» устанавливает, что трансплантация может быть применена только в случае, если другие медицинские средства не в состоянии гарантировать сохранение жизни больного или восстановление его здоровья, а здоровью донора не будет причинен значительный вред и имеется его согласие⁹¹. Пределы действия обстоятельств, исключающих противоправность, нужно устанавливать во всех случаях, но к согласию потерпевшего это относится, возможно, больше, чем к другим обстоятельствам, а пределы эти установить здесь, может быть, труднее⁹². Например, убийство с согласия потерпевшего по действующему законодательству признается преступным, а по УК РСФСР 1922 г. признавалось не преступным, если оно совершено из сострадания по настоятельной просьбе убитого. Исключение такой оговорки из закона оправдано, чтобы не давать представления о широкой трактовке данного обстоятельства, однако изменение закона представляется необходимым⁹³.

В качестве обстоятельств, при определенных условиях, исключающих противоправность, особо оговаривается в законе необходимая оборона и крайняя необходимость, рассмотренные в предыдущей главе.

Там же приведены некоторые данные о смещении противоправности с виновностью.

⁸⁹ См.: Суд. практика. 1947. Вбп. VIII(XI. II). С.4; Михайлов В. Преступный приказ: вопросы и решения // Рос юстиция. 1995. № 9. С.45.

⁹⁰ См.: Кук Робин. Кома // Здоровье. 1991. №№ 9-12; 1992. №№ 1-5.

⁹¹ См.: Ведомости РФ. 1993. № 2. Ст62.

⁹² См.: Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1970. № 7. С.9.

⁹³ См.: Салтыков-Щедрин М.Е. Собр. соч. М., 1977. № 19. Кн.2. С.242; Вересаев В. Собр. соч. 1961. Т.5. С 524-526; Красиков А.Н. Уголовно-правовая охрана прав и свобод человека в России Саратов, 1996. С.24-25, 31-43

3. Вина. Этому слову во многих случаях придается различное значение⁹⁴. В действующем законодательстве понятие вины раскрывается в следующих за ним словах «умысел» и «неосторожность» (ст.3 УК, 401 ГК). Если определить, что общего в последних двух понятиях, то это психическое отношение к своему поведению и его результату. Такое определение встречается в литературе нередко⁹⁵, задолго до того, как в законодательстве было дано понятие вины через умысел и неосторожность, А. А. Пионтковский писал: «Вина лица и есть его умысел или неосторожность»⁹⁶.

Указанное определение подвергалось критике по тому соображению, что так же вину определяют психологи, которые психическим состоянием называют эмоции или чувства, юристов же интересуют воля, сознание⁹⁷. Юристов в необходимых случаях интересуют и чувства, эмоции и даже происходящие в мозгу функциональные органические изменения, отражающиеся на сознании и поведении человека (психиатрия). Применительно к умышленному поведению можно говорить об опережающем сознании и вместо «психическое» сказать «осознанное» отношение, или «сознательное», но вряд ли эта замена была бы удачной применительно к неосторожности. Здесь скорее можно говорить об отсутствии либо недостаточности осознанности, сознательности. Сознание человека представляет собою высшую ступень психики, следовательно, психическое отношение охватывает и сознательное отношение.

Понятие умысла и неосторожности даются вст.ст.25 и 26 УК, и они могут быть использованы в гражданском праве, однако поскольку, как уже говорилось, общественная опасность является признаком только преступлений, то упоминание о ней в указанных статьях применительно к гражданскому праву должно быть опущено. Следовательно, умысел означает предвидение результата и желание или сознательное допущение его наступления. Например, должник, поссорившийся с кредитором и желающий вызвать у него материальные затруднения и иные неприятности, сознательно не исполняет обязательства. Или предприятие, желая поскорее реализовать свою продукцию, сознательно отгружает ее с недостатками, допуская тем самым причинение вреда покупателю, хотя, в отличие от первого примера, не ставя такой цели⁹⁸.

Неосторожность наблюдается в тех случаях, когда лицо предвидит

⁹⁴ См.: Словарь русского языка. 1957. Т.1. С.222. Подобные определения данного слова идут истари (см.: Чернышевский Н.Г. Полн. собр. соч. Т. 16. С. 409).

⁹⁵ См.: напр., Гражданское право 1993. Т 1 С 180.

⁹⁶ См.: Вопр. филос. 1955. № 1. С.23.

⁹⁷ См.: Гражданско-правовая охрана интересов личности в СССР. Свердловск, 1977. С. 105-106; Повышение роли государственного арбитража в механизме социалистического хозяйствования. М., 1981. С.36.

⁹⁸ Ср.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 12. С 685-686.

возможность вредного результата, но легкомысленно рассчитывает на его предотвращение, либо не предвидит последствия своих действий, хотя должно было и могло их предвидеть. Например, отправитель погрузил бьющийся груз в автомобиль без надлежащей упаковки, легкомысленно рассчитывая на то, что сохранность груза будет обеспечена предупреждением водителя о необходимости повышенной осторожности. В другом случае предприятие, не сумевшее освоить изготовление новой продукции, выпустило ее с конструктивными недостатками, не зная о них, но обнаруженными потребителем. Необходимо отметить, что в законе говорится о предвидении возможности наступления последствий, а не их причины. Груз может разбиться от множества причин, зависящих и не зависящих от водителя, ответственное лицо предвидит общую их возможность, но самонадеянно ограничивается надеждой на водителя. Ответственность в подобных случаях наступает при гибели или повреждении груза от любой причины, кроме зависящей от другой стороны либо непреодолимой силы, о которой позже в этом же параграфе.

Смещение предвидения результата и предвидения его причины встречается нередко. Поразительным в этом отношении выступает дело "Левжинского". Суд оправдал его в трех инстанциях в неосторожном убийстве, несмотря на протесты прокуроров, по тому мотиву, что подсудимый «не предвидел и не мог предвидеть, что не заметит ведро, споткнется о него, падая, взмахнет руками, непроизвольно нажмет на спусковой крючок и произведет выстрел в сторону окна зимовья, которым будет смертельно ранен Салахов». «То обстоятельство, что Левжинский знал правила обращения с огнестрельным оружием, не опровергает обоснованности вывода суда». Как раз наоборот. Можно согласиться с тем, что убийца не мог знать о ведре. Но он мог и должен был знать о возможности наступления опасных последствий, потому что в этом деле оказался целый ряд опасных обстоятельств, которые могли привести и привели к плачевному результату.

Зная правила обращения с оружием, Левжинский мог и должен был знать, что самодельный пистолет, которым он пользовался, не обладает той степенью надежности, которой обладает оружие, сконструированное высококвалифицированным специалистом, изготовленное по технологии и разработанной тоже специалистом, и проверенное другим специалистом. Такое ненадежное оружие было в его руке «со взведенным курком». Он торопился, потому что в очереди из полдюжины ребят был последним, наступили сумерки. «Будучи близоруким и находясь в нетрезвом состоянии», он стал бегать в поисках более крупной мишени, чем банки и бутылки, по которым стреляли его товарищи. Разве не очевидно, что при таких обстоятельствах роковой выстрел мог произойти и без злополучного ведра? В публикации нет характеристики подсудимого (возраст, характер,

"См.: Бюлл. Верх. суда РФ. 1994. № 4. С.3-4.

поведение, отношение к случившемуся). Возможно, что он не заслужил наказания. Но отрицать его вину невозможно.

4. Нередко понятие вины дается в соединении не с общественной опасностью, а с противоправностью¹⁰⁰. Такое соединение недопустимо, потому что, как отмечалось, каждый элемент состава должен анализироваться отдельно. Противоправность существует объективно, независимо от того, знают ли о ней участвующие в правоотношении стороны, а вина зависит от их знания о поведении и результате. Не случайно противоправность относится к объективной стороне состава правонарушения, вина же - к субъективной. В этом отношении несомненный интерес представляют некоторые уголовные дела. Дело Таракановского рассматривалось в трех инстанциях, каждая из которых по-разному оценивала поведение подсудимого, как умышленное, небрежное и самонадеянное, но ни одна из этих инстанций и прокурор, приносивший протест, не поставили, насколько можно судить по изложению этого дела в журнале, вопроса о том, вправе ли был Таракановский включать электроток в забор, и если не вправе, то сознавал ли противоправность своего поведения¹⁰¹. По делу Авдеева, поставившего также для защиты своего земельного участка взрывное устройство, повлекшее смерть нарушителей, две судебных инстанции квалифицировали действия подсудимого как умышленное убийство, тоже, как видно, не поставив тех же вопросов, граничившись ссылкой на сознание общественной опасности¹⁰². Н.И. Кор-жанский резонно отмечает, что в понятие вины входит сознание значения своих действий, а отнюдь не сознание их общественной опасности, последней может не сознавать и вполне разумное, вменяемое лицо¹⁰³.

Незнанием законов никто отговариваться не может¹⁰⁴. Здесь дело не в презумпции знания законов, как иногда говорят, которая едва ли состоятельна¹⁰⁵. Надо иметь в виду, что далеко не каждое действие предусмотрено в законе и потому даже для юристов не всегда легко бывает определить, правомерно ли было то или иное деяние. От неспециалистов же такой точности определения требовать и вовсе нельзя да и не нужно, поскольку это не отражается на существовании противоправности.

Некоторые авторы включают в определение вины и причинную связь, встречалось и утверждение, будто бы понятие вины должно охватывать причинную связь, умысел и неосторожность, мотивы, личность и

¹¹⁰ См.: Советское гражданское право. М., 1985. Т.1. С.520.

¹⁰¹ См.: Бюлл. Верх. суда СССР. 1962. № 4. С.40-42.

¹⁰² См.: Бюлл. Верх. суда РФ. 1993. № 5. С. 7. Оба дела могут послужить неплохими иллюстрациями к модной формуле «дозволено все, что не запрещено».

¹⁰³ См.: Юридическая ответственность в советском обществе. Волгоград, 1974. С. 64-65

¹⁰⁴ См.: Сб. пост. и опр. Верх. суда РСФСР по труд. делам. М., 1959. С. 197;

Ленин В.И. Поля. собр. соч. Т.42. С.340.

¹⁰⁵ См.: Стуцка П.И. Избранные произведения по марксистско-ленинской теории права. Рига, 1964. С. 164.

обстановку¹⁰⁶. Объясняются эти стремления охватить все нужное тем, что, во-первых, вина является не единственным условием ответственности, она тесно связана с иными условиями, вследствие чего и создается впечатление, будто бы все это одно понятие; во-вторых, в русском языке слово «вина» употребляется не только в случаях виновности, но и случайности, не только противоправности, но и правомерности поведения. Если согласиться с тем, что вина - это не только умысел и неосторожность, но и какие-то еще обстоятельства, то все равно из них нужно было бы выделить одно — психическое отношение к своему поведению и его результату, ибо это отношение нельзя смешивать с объективными условиями, существующими независимо от сознания субъекта. Представляется очевидной ненужность таких поисков при наличии нормативного решения.

Смешение противоправности, объективного основания ответственности и вины, субъективного условия ее встречается нередко. Так, В.Мальков утверждает: «вина... является... синонимом неправоты или неправомерности - в противовес правомерности или невиновности»¹⁰⁷, тем самым отождествляя эти два различных элемента состава правонарушения. В ряде случаев говорится об отсутствии вины, когда отсутствует противоправность.

5. Установление вины при наличии умысла в действиях ответственного лица, как правило, трудностей не вызывает. Трудности могли бы возникнуть при необходимости проводить различие между умыслом и неосторожностью. А так как это различие значения в гражданском праве, как правило, не имеет, то при сознательных нарушениях наличие вины очевидно. Трудности сосредоточиваются на грани между виновностью и невиновностью, когда ответственное лицо не предвидело своих действий, а мы говорим, что оно виновно, потому что должно было и могло их предвидеть.

Нормы права должны повышать уровень сознания людей и предъявлять к ним достаточно высокие требования¹⁰⁸. В каждом конкретном случае нужно предъявлять максимальные требования, исходя из уровня развития членов общества на данном этапе и из личных способностей и возможностей отдельного человека. Если мы имеем дело с лицом, которое разбирается в обстоятельствах лучше других, реагирует на них быстрее других, то предъявим к нему более высокие требования, чем к другим, не снижая их до среднего уровня. Если же перед нами такой человек, который привык ко всем делам, в том числе и к своим собственным, относиться халатно, не предъявляя к себе никаких требований, то не следует снижать взыскательность до его уровня, а нужно спросить так, как общество вправе спросить с любого своего члена.

Кстати, необходимо отметить, что у нас нередко переоценивается забота человека о своих собственных делах. Своего рода штампом стало

¹⁰⁶ См.: Сов. гос-во и право 1953. № 4. С.23

¹⁰⁷ См.: Законность 1993. № 11, С.29-30.

¹⁰⁸ См.: Фейербах Л. Избр филос. произв. Т 1 С

утверждение, будто бы лицо, проявившее на работе бесхозяйственность, не стало бы относиться столь же безответственно к своим средствам. Отсюда беспочвенная вера в заботливость собственников и безоглядное стремление сделать всех собственниками. Здесь либо ошибка, либо лукавство. В жизни нередки случаи бесхозяйственного отношения к своему собственному состоянию (ст.ст.240,241, 284-285 ГК), а если говорить об обязанностях, то обязанность относиться к имуществу как к своему собственному характеризует степень заботливости более низкую, чем обязанность заботиться о чужом имуществе. Это принято в законодательстве разных стран со времен древних римлян¹⁰⁹ и ясно видно из сопоставления п. 1 и 3 ст. 891 ГК: заботиться о полученном на хранение имуществе как о своем собственном должен гражданин, не получающий за это вознаграждения, если же он взялся хранить имущество за плату, то обязан принять все меры для сохранения этого имущества, независимо от того, как хранит свое собственное. Если же обязательство принято в осуществление предпринимательской деятельности, то ответственность должника еще выше (п.3 ст.401 ГК).

б. В гражданском праве речь идет о вине не только человека, но и юридического лица. Деятельность юридического лица - это, конечно, деятельность людей, и вина юридического лица - это вина любого человека, осуществляющего деятельность данного юридического лица (ст.402 ГК)¹¹⁰. Поэтому юридическое лицо будет нести ответственность и за действия человека, не являющегося его работником, но так или иначе, по родственному, на общественных началах либо по иным основаниям осуществляющего деятельность данного юридического лица". Поскольку это деятельность юридического лица, оно при этом отвечает за свои, а не за чужие действия. Вместе с тем нельзя полагать, что вина юридического лица может выразиться лишь в действиях отдельных лиц, но не в действиях коллектива, якобы потому, что согласование воли участников коллектива может иметь место только при правомерных действиях, но не правонарушениях"². Практика показывает случаи неправомерных действий коллективов. Неправомерное, незаконное решение любого коллективного органа может иметь место как по неосторожности в случае незнания закона, так и умышленно, чтобы извлечь выгоду для юридического лица в целом или для отдельных его участников. Что же касается ответственности, то в зависимости от ее характера и конкретных обстоятельств, она может быть возложена как на конкретных виновников, так и на юридическое лицо в целом.

¹⁰⁹ См.: D.16.3.32; 17.2.72; 36.1.22.3.

¹¹⁰ См.: Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1967. № 4. С 7; Радянське право. 1969. № 3 С.99; Хоз-во и право. 1982. № 3. С.87.

¹¹¹ См.: п.7 Пост. Пл. Верх. суда РФ 28 апреля 1994 г «О судебной практике по делам о возмещении вреда, причиненного повреждением здоровья» // Бюлл. № 7. С.4.

¹¹² См.: Проблемы гражданского и административного права. Л., 1962. С. 271

Критерии, которыми определяется вина юридического лица, должны быть выше, чем критерии, применяемые к отдельным людям. Хотя вина юридического лица и находит свое выражение в вине отдельных людей, но деятельность юридического лица осуществляется, как правило, не одним работником, а коллективом, в котором отсутствие, недосмотр и упущения одного могут и должны быть восполнены действиями других членов коллектива¹³. Коллектив представляет собой нечто большее, чем сумму его членов. «В планомерном сотрудничестве с другими рабочий преодолевает индивидуальные границы и развивает свои родовые потенции»¹⁴. Поэтому невиновность конкретного исполнителя не всегда означает отсутствие вины юридического лица в целом.

7. Ответственное лицо не всегда отвечает только за свои собственные действия, в ряде случаев оно несет ответственность за действие других лиц. В связи с этим возникает вопрос: устанавливается ли в таких случаях ответственность в зависимости от вины ответственного лица или оно может нести ответственность и при отсутствии своей вины, за вину других лиц?

Ст.405 ГК 1922 г. устанавливала следующие правила: «Лицо недееспособное не отвечает за причиненный им вред. За него отвечает лицо, обязанное иметь за ним надзор. За вред, причиненный несовершеннолетними, в случаях, предусмотренных ст.9 (т.е. при достижении 14 лет. — *В. Т.*), наряду с несовершеннолетними отвечают также родители и опекуны». Очевидно, что эта статья равно как и упоминаемая в ней ст.9 должны рассматриваться в свете ст.403 того же Кодекса, устанавливавшей ответственность по принципу вины. Следовательно, лица, отвечающие по ст.405, должны быть виновными. Труднее уяснить слово «наряду», но об этом в следующих параграфах. Здесь же следует сказать, что поскольку на родителей, в соответствии с семейным правом, возлагается обязанность воспитывать своих детей (ст.41 КЗоБСО 1926 г.), в литературе стало высказываться мнение о безусловной ответственности родителей независимо от вины⁵. Это мнение и колебания судебной практики утратили значение после принятия Гражданского кодекса 1964 г., установившего, что родители и иные лица несут ответственность, если не докажут отсутствие своей вины (ст.63 СК; ныне ст.1073-1075 ГК).

Под виной родителей (или опекунов) следует понимать как неосуществление должного надзора за несовершеннолетними в момент причинения вреда, так и безответственное отношение к их воспитанию или неправомерное использование своих прав по отношению к детям,

¹³См.: *Малечи И.С.* Указ. соч. С 65; Бюлл. норм. актов. 1990. № 5 С 34

¹⁴*Мирке К., Энгельс Ф* Соч. Т.23. С.341.

¹⁵См.: *Tutveovvi B. C.* Ответственность родителей за вред, причиненный детьми // Сов. гос-во и право 1949. № 4. С.30; *флейшлиц Е.А.* Обязательства из причинения вреда и из неосновательного обогащения. М., 1951. С 106; *Свердлов Г. М* Охрана интересов детей в советском семейном и гражданском праве. М., 1955. С. 142.

повлекшее вред (попустительство или поощрение озорства, хулиганских действий, безнадзорность детей, отсутствие к ним внимания и т.п.)"⁶.

Общепризнано, что о вине малолетних детей говорить нельзя. Однако фактически получается, что родители могут доказать отсутствие своей вины в воспитании лишь тогда, когда будет установлена безупречность поведения их детей, то есть... отсутствие вины детей? Об этом свидетельствует судебная практика.

Малолетние Смирнов, Безрученков и Махов бросали разные предметы в собаку Лотковых и выбили глаз дочери Летк-овых. Двое учащихся перебрасывали друг другу гвоздь и попали в глаз третьему учащемуся. В обоих случаях имели место, очевидно, опасные шалости, и суды взыскали с родителей возмещение вреда в пользу потерпевших"⁷.

Сухов предъявил иск о возмещении расходов, связанных с усиленным питанием и уходом за сыном Геннадием в связи с причинением вреда его здоровью Юрием - сыном ответчика. Из материалов дела видно, что Юрий является дисциплинированным, организованным, активным учеником, он много читает и хорошо учится. С Геннадием обучается в одном классе. Вместе с ним он пришел домой и, намереваясь раскрашивать картинки, дал Геннадию флакон с магнием, серой и фосфором, предложив размешать содержимое карандашом, не зная, что этого делать нельзя. В результате происшедшего от смешивания веществ взрыва у Геннадия был поврежден глаз. Вина ответчика Фролова отсутствует: дети не шалили, а намеревались заняться вполне невинным делом; то, что оно таило в себе опасность, они не знали и по уровню своего сознания не должны были знать; поэтому суд отказал в иске"⁸.

Кроме ответственности за действия недееспособных лиц, гражданское право предусматривает также ответственность должника за действия третьих лиц (ст. 403 ГК) г. Буквально эта статья предусматривает те случаи, когда третье лицо должно произвести исполнение кредиторам (ст.313), но под действие аналогичной статьи ГК 1964 г. подводились и те случаи, когда должник не произвел исполнения вследствие неисполнения его контрагентами другого обязательства (по поставке сырья, комплектующих изделий и т.п.). Трудности применения такой конструкции заключались в том, что должник в неисполнении обязательства зачастую не виноват, и вставал вопрос о вине третьего лица - есть ли она и как ее установить? Эти вопросы в основной части отпали в связи с введением Основами гражданского законодательства 1991 г. безвиновной ответственности при осуществлении предпринимательской деятельности, сохраненной новым ГК(п.3ст.401 ГК).

8. Рассмотренные виды вины в литературе обычно называются

⁶См.: Пост. Пл. Верх. суда РФ 28 апреля 1994 г., паст 15. ⁷См.: Соц. законность. 1954. № 5. С.93; 1955. № 2. С.91. ¹¹⁸ См.: Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1964. № 7 С.3.

⁸См.: Сов. юстиция. 1965. № 23. С.30; 1972 № 11. С.34, Хоз-во и право 1977. № 3. С.69; 198. № 5. С.84. *Маркс К., Энгельс Ф* Соч. Т.25. 4.2. С.384.

формами ее. Из этой, казалось бы, простой замены слов делаются далеко идущие выводы: поскольку умысел и неосторожность являются формами вины, то, в чем сущность ее, ибо, как писал Маркс, «если бы форма проявления и сущность вещей непосредственно совпадали, то всякая наука была бы излишня»¹²⁰. Вот и появилось мнение, будто бы сущность вины составляет отрицательное отношение к интересам общества¹²¹. В действительности же лицо может сознательно совершить преступление в убеждении, что действует в интересах общества. Тем более отрицательное отношение может отсутствовать при совершении преступления по неосторожности, даже в сфере действия уголовного права¹²². Умысел и неосторожность вовсе не Формы проявления вины, психическое отношение к своему поведению и его результату не проявляются, а заключаются в умысле или неосторожности, они представляют собою виды и сущность этого отношения, проявляющегося в поведении.

Неосторожность в гражданском праве делится также по степеням на грубую и простую (легкую). Грубую неосторожность можно определить как совершение поступка, неправильность которого очевидна для всякого, совершающего его¹²³. Например, оставление под открытым небом предмета обязательства, не очень боящегося сырости, и в сухую погоду, если затем внезапно пойдет дождь, явится простой неосторожностью, а оставление в таком же месте и в предвидении дождя предмета, который нужно беречь от влаги, будет по меньшей мере грубой неосторожностью.

9. Гражданский кодекс в п.1 ст.401 установил, что лицо, не исполнившее обязательства либо исполнившее его ненадлежащим образом, несет ответственность при наличии вины (умысла или неосторожности), кроме случаев, когда законом или договором предусмотрены иные основания ответственности. Поэтому нельзя согласиться с распространенным мнением, будто бы ответственность может иметь место лишь при наличии вины. Ответственность независимо от вины в ряде случаев предусматривается законом: ст.ст.401, 901, 1067, 1079 ГК, п.3 ст.30 Закона РФ от 20 августа 1993 г. «О космической деятельности». Стороны вправе также предусмотреть по договору между собой ответственность независимо от вины нарушителя. Отсутствие вины доказывает лицо, нарушившее свою обязанность¹²⁴.

¹²⁰ Маркс К, Энгельс Ф Соч Т 25. 4.11. С.384.

См.: Тихонов К.Ф. Субъективная сторона преступления. Саратов, 1967. С.65; Дагель П.С. Содержание, форма и сущность вины в советском уголовном праве // Правоведение. 1969 № 1. С.83; Илларионова Т.И. Механизм действия гражданско-правовых охранительных мер. Свердловск, 1980. С.33.

¹²¹ См.: Дубинин Н.П., Карпец И.И., Кудрявцев В.Н. Генетика, поведение, ответственность. М., 1982. С 154

¹²³ См.: Сб. пост. Пл. и опр коллегий Верх. суда Союза ССР (1938 и первое полугодие 1939 г) М, 1940. С.156-157; Варкалло Витольд .Об ответственности по гражданскому праву. М., 1978.С.308.

¹²⁴ См.: Хоз-во и право. 1982 № 2. С.89; 1986. № 9. С 85.

Как уже отмечено. Основы гражданского законодательства значительно расширили сферу ответственности независимо от вины, что подтверждено Гражданским кодексом. Если раньше она применялась преимущественно в сфере причинения вреда источником повышенной опасности, в редких случаях крайней необходимости и лишь в одном договорном отношении профессиональной деятельности организаций по хранению имущества, то сейчас ее распространили на большинство обязательств: «лицо, не исполнившее или ненадлежащим образом исполнившее обязательство при осуществлении предпринимательской деятельности, несет ответственность, если не докажет, что надлежащее исполнение оказалось невозможным вследствие непреодолимой силы». Оговорка, что это не распространяется на граждан, занимающихся предпринимательской деятельностью без образования юридического лица, установленная постановлением Верховного Совета РФ 3 марта 1993 г., с 1 января 1995 г. на территории РФ не применяется.

Многие высказывались против существования ответственности без вины. При этом мотивы приводятся различные.

Одни считают такую ответственность несправедливой и не имеющей воспитательного значения¹²⁵. Эти утверждения ошибочны. Когда говорится о справедливости, то имеются в виду стороны правоотношения:

справедливо ли устанавливать более высокую ответственность для одной из них? При этом забывается третья сторона- потребитель, народное хозяйство, общество в целом¹²⁶. Если же имеется в виду воспитание, то опять-таки речь идет только о правонарушителе, то есть о частной превенции, забывая об общей превенции, о воздействии на окружающих. Каждый должен стремиться к тому, чтобы полностью выполнить свои обязанности, не совершить правонарушения. Нельзя полагать, что это стремление окажется более слабым, когда ответственное лицо будет знать, что не сможет освободить себя от ответственности при совершении правонарушения, доказав свою невиновность. Стимулирование осуществляется главным образом до правонарушения, когда еще не может быть вопроса о вине. Если лицо будет знать, что его ни при каких обстоятельствах не привлекут к ответственности, то ни об ответственности, ни, следовательно, о воспитательном ее значении не может быть и речи. Если лицо будет знать о возможной ответственности и возможности от нее освободиться, то ответственность будет играть определенную, в том числе и воспитательную роль, хотя трудно сказать, о чем ответственное лицо будет больше думать - о возможной ответственности или о возможности от нее освободиться. Когда же лицу известно о возможном

¹²⁵ См.: Советское гражданское право. М., 1968. Т.1. С.483; Государство, право, экономика. М., 1970. С.421, 426; *Плотников В.* Предпринимательская деятельность и принцип ответственности за вину // Сов. юстиция. 1993. № 19. С.28.

¹²⁶ *Г.К.Матвеев* считает такую ответственность несправедливой по отношению к мелким предпринимателям (см.: Гос-во и право 1993. №9. С.100).

привлечении к ответственности без каких-либо шансов от нее освободиться, то разве оно приложит меньшие, чем в предыдущем случае, усилия для того, чтобы не допустить правонарушения и тем самым постановки вопроса об ответственности? Ведь здесь не какая-то фаталистическая предопределенность, а ответственность за правонарушение, не допустить которого долг каждого.

Другие, не отрицая необходимость возложения возмещения и на невинного правонарушителя (иногда с оговоркой - до тех пор, пока общество не сможет взять на себя такого возмещения), не считают это возмещение мерой ответственности, а называют мерой защиты либо видят основание в риске¹²⁷. Рассуждение тут примерно таково: ответственность выражает общественное отношение к поведению правонарушителя, осуждение его, которое невозможно без его вины, а без вины невозможна и ответственность. Первая разновидность этой позиции связана с отождествлением ответственности и наказания, общественной опасности, отрицательного отношения к интересам общества, о чем уже говорилось в этой главе. Противопоставление же ответственности и мер защиты (или еще чего-то) несостоятельно, прежде всего, по той причине, что оно «опровергает» закон: ст.901, 1079 ГК. Допустимо было бы говорить об отдельных ошибках или неточностях, допущенных законодателем, но перед нами не отдельные моменты, а позиция законодателя, поколебать которую не представляется возможным. Неточность допускается самими авторами критикуемой позиции: можно сопоставлять понятия ответственности и защиты, мер ответственности и мер защиты, но противопоставлять понятия ответственности и мер защиты нельзя, они несопоставимы.

Возможность защиты - это неперемное свойство всякого субъективного права. Защита, в частности, осуществляется путем привлечения нарушителя к ответственности, поэтому разрывать ответственность и защиту невозможно.

Практически проводимое противопоставление способно затруднить применение права. Развитием законодательства, науки и практики достаточно четко определены основания и условия применения ответственности. Если допустить, что привлечение к ответственности и применение мер защиты - не одно и то же, то логически основания и условия привлечения к ответственности непригодны для определения обстоятельств применения мер защиты, а каковы должны быть эти

¹²⁷ См.: Александров Н.Г. Законность и правоотношения в советском обществе. М., 1955. С. 168; Красавчиков О.А. Возмещение вреда, причиненного источником повышенной опасности. М., 1966. С. 131, 142 и ел.; Ойгензихт В.А. Проблема риска в гражданском праве. Душанбе, 1972; Проблемы гражданско-правовой ответственности и защиты гражданских прав. Свердловск, 1973; Алексеев С.С. Общая теория права. С.276 и ел.;

Попондопуло В.Ф. Понятие коммерческого права // Гос-во и право. 1993. № 8. С.73.
II. Зака1.№К-945

обстоятельства - никто не исследовал. Суд может применить «меры защиты» по своему пониманию? Не потому ли в судебной практике встречаются случаи взыскания возмещения ущерба неизвестно по каким основаниям¹²⁸?

Столь же мало обосновано противопоставление ответственности и риска. Сам по себе риск не определяет и не исключает ответственности равно как не обуславливает и не исключает ни противоправности, ни виновности. Закон употребляет понятия риска в смысле оставления убытков на носителе риска, а не возложения их на другое лицо (ст.350 ГК 1964 г.). Применительно к ответственности обоснованный риск исключает противоправность и, следовательно, привлечение к ответственности необоснованный риск свидетельствует о вине причинителя и не исключает ни противоправности, ни ответственности.

10. Отсутствие вины обязанного лица освобождает его от ответственности, кроме случаев, когда вина для ответственности не требуется. Последствия, которые не охватываются и не должны охватываться предвидением ответственного лица, не могут быть поставлены ему в вину и представляют собою случай (casus). Здесь мы сталкиваемся с таким фактом, когда одним словом обозначают два разных явления: случаем называется и то, что характеризует случайную причинную связь, о которой речь впереди. Можно согласиться с авторами, предлагающими отказаться от такого дуализма, но пока он не преодолен, не следует проводить различия рассматриваемых явлений только по названию.

Различаются простой случай и квалифицированный, тоже исключаящий вину, но представляющий собою явление чрезвычайное -непреодолимую силу.

Понятие непреодолимой силы складывалось постепенно. В Гражданском кодексе 1922 г. этот термин не раскрывался, однако сопоставление ст.ст.48 и 49 наталкивало на проведение различия между понятиями непреодолимой силы, предусмотренной в качестве основания приостановления течения срока исковой давности и действовавшей, очевидно, по отношению к любым участникам гражданского оборота, и основательных причин для продления срока исковой давности, которые, естественно, у каждого истца могут быть индивидуальными. Поэтому разъяснение, содержащееся в докладе ГКК Верховного суда РСФСР за 1925 г. и считавшее непреодолимую силу для одного контрагента преодолимой для другого¹²⁹, шло вразрез с логикой ГК.

Однако оно было принято к руководству в литературе и судебной практике, хотя и не всеми. Появились субъективная и объективная теории непреодолимой силы. Последняя получила опору в Положении о

¹²⁸ См.: Сов. юстиция. 1961. № 4. С.28; Бюлл. Верх. суда СССР. 1967. № 1. С 14-15; Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1971. № ю. С.8.

¹²⁹ См.: Источники советского гражданского права. М., 1961. С.387.

переводном и простом векселе, утвержденном ЦИК и СНК СССР 7 августа 1937 г., где в ч.6 ст.54 сказано: «Непреодолимой силой не считаются обстоятельства, касающиеся лично векселедержателя или того, кому он поручил предъявление векселя или совершение протеста»¹³⁰. Однако отнесение этим Положением к случаям непреодолимой силы «законодательного распоряжения» следует считать ошибочным: хотя для сторон это объективное и непреодолимое явление, это юридическая невозможность, по классификации юридических фактов относящаяся к действиям, а не к событиям, каковым выступает непреодолимая сила.

В Гражданском кодексе 1964 г. непреодолимая сила определяется как «чрезвычайное и непредотвратимое при данных условиях событие» (п.1 ст.85). Вновь систематическое толкование этого понятия и понятия уважительной причины (ч.2 ст.87) приводит к тому же выводу, который напрашивался при толковании ст.ст.48 и 49 ГК 1922 г. Теперь к нему присоединяется большинство юристов, хотя встречаются еще сторонники субъективной теории. В 1942 г. Верховный суд СССР еще больше ограничил объективное понятие непреодолимой силы, исключив из нее обычные и вполне естественные трудности, вызванные войной, и признав непреодолимой силой военные действия на территории работы ответственного лица¹³¹.

Относительно деятельности владельцев источников повышенной опасности, освобождаемых по закону от ответственности вследствие действия непреодолимой силы (ст.454 ГК 1964 г.), явилось необходимым отграничить непреодолимую силу от тех свойств, которые делают данную деятельность связанной с повышенной опасностью для окружающих, потому что в этом отношении допускались ошибки¹³². Решение, видимо, заключается в разграничении непредотвратимых явлений, относящихся к деятельности самого источника повышенной опасности, и непредотвратимых явлений, внешне воздействующих на источник повышенной опасности. Например, сила инерции складывается из массы и скорости движения источника повышенной опасности, что делает невозможной мгновенную остановку его и создает повышенную опасность для окружающих. Сила же ветра воздействует на транспорт извне и способна бросить его в сторону как непреодолимая сила.

Возможности преодолеть внешнее воздействие у различных видов субъектов (граждан, юридических лиц, государственных образований), разумеется, разные. Поэтому непреодолимую силу можно определить как чрезвычайное событие, внешнее по отношению к деятельности субъекта, которое не может быть предотвращено при данных обстоятельствах любым другим таким же участником современного гражданского оборота.

¹³⁰ Источники советского гражданского права. М., 1938. Т.2. С. 150

¹³¹ См.: Суд. практика. 1942. Вып.2. С.33.

¹³² См.: *Иоффе О.С.* Ответственность по советскому гражданскому праву С.198; он же Советское гражданское право С.472.

Основы гражданского законодательства 1991г., в отличие от предшествовавшего ГК, дают определение непреодолимой силы не в исковой давности, а в ответственности, почти ничем не отличающееся от ГК, но дополняют это определение примерным перечнем (стихийные явления, военные действия и т.п.)¹³³ и указывают некоторые обстоятельства, не относящиеся к непреодолимой силе: нарушение обязанностей со стороны контрагентов должника, отсутствие на рынке нужных для исполнения товаров.

Гражданский кодекс 1994 г. дает краткое понятие непреодолимой силы и в исковой давности и в ответственности, такое же, как в Основах, отказываясь от примеров непреодолимой силы, но сохраняя обстоятельства, к ней не относящиеся, добавив к ним отсутствие у должника необходимых денежных средств. Добавление крайне неудачное. Об этом обстоятельстве можно было бы сказать в ст.395 или 416, выделить в отдельную статью, но не присоединять к непреодолимой силе, касающейся всех, в то время как об отсутствии денежных средств говорится применительно к конкретному субъекту это не непреодолимая сила, а невозможность исполнения конкретного обязательства, не признаваемая законом.

Разумеется, признаки непреодолимой силы нужно брать в их совокупности. В деле, к которому нужно будет вернуться в связи с вопросом о причинной связи, несчастье могло произойти в силу внешнего обстоятельства - состояния дороги, но это нельзя отнести к непреодолимой силе вследствие предотвратимости. Об этом свидетельствует тот факт, что лишь после трагедии было произведено покрытие данного участка дороги мраморной крошкой и установлены знаки «Опасная дорога», «Ограничение скорости до 50 км в час»¹³⁴.

11. Применительно к обязательствам большое значение имеет невозможность исполнения, которая может быть виновной и невиновной, случайной¹³⁵. Ст.416 ГК, предусматривающая прекращение обязательства невозможностью исполнения, гласит: «I. Обязательство прекращается невозможностью исполнения, если она вызвана обстоятельством, за которое ни одна из сторон не отвечает». Подобное указание содержится также в ст. 147 КТМ. Отсюда следует, что за невозможность исполнения, наступившую по вине должника, он несет ответственность, и поэтому обязательство не прекращается, а невозможность, наступившая не по вине сторон, прекращает обязательство, и ответственность по нему не может более иметь места.

Различаются невозможность исполнения физическая, точнее

¹³³ Закон 21 ноября 1995 г. «Об использовании атомной энергии», говоря о непреодолимой силе, добавляет: «военных действий, вооруженных конфликтов» (СЗ РФ. 1995. №48. Ст.4552).

¹³⁴ См.: Бюлл. Верх суда РСФСР. 1991. № 4. С9

¹³⁵ См.: Яковлева Е.М. Ответственность за несвоевременное исполнение и неисполнение плановых обязательств. Душанбе, 1962. С. 101.

естественная, определяемая законами природы, не зависящая от воли людей; юридическая, зависящая от воли государства, но не зависящая от участников конкретных правоотношений; экономическая, зависящая от материального положения должника, безразлично, от каких причин, кроме поведения кредитора. Такое положение, когда должник не по своей воле был бы полностью лишен возможности выполнить обязательство и в то же время не было бы признаков физической или юридической невозможности - крайне редко. Поэтому в литературе выдвинуто взамен экономической невозможности понятие крайней затруднительности исполнения¹³⁶. Едва ли такую замену можно признать удачной. Ведь лишь невозможность исполнения прекращает обязательство, крайняя же затруднительность может явиться основанием для различных решений:

замены исполнения, новации, отсрочки, мировой сделки, прощения долга, освобождения от санкции, снижения размера ответственности. Здесь складывается положение, аналогичное тому, какое наблюдается при других уважительных причинах. Именно вследствие того, что неисполнение денежного обязательства не по вине должника может означать затруднительность (хотя бы и крайнюю), но не действительную невозможность, закон устанавливает, что отсутствие у должника необходимых денежных средств не освобождает его от ответственности.

По другому признаку невозможность исполнения делится на объективную, относящуюся ко всем субъектам, и субъективную, относящуюся только к данному субъекту. Понятие объективной невозможности употреблялось в п.1 ст.119 ГК 1922 г., вызывавшем значительные трудности в его применении и попытки представить вместо прямо требовавшейся законом объективной невозможности невозможность субъективную. Эти трудности отпали в результате обновления законодательства, не содержащего подобного указания.

Невозможность исполнения может быть разделена еще на первоначальную, существовавшую в момент возникновения обязательства, и последующую, возникшую в процессе действия обязательства. В литературе оспаривались последние две классификации¹³⁷, но они имеют определенное значение и не должны быть забыты¹³⁸.

12. В гражданском праве вина является не только условием ответственности. Без характеристики психического отношения к правоотношению другой его стороны - кредитора, потерпевшего - нельзя составить не только полного представления о вине в гражданском праве, но и правильного общего понятия вины.

Если понятие вины должно быть общим для всех отраслей права, то тем более не может быть различных понятий вины ответственного лица

¹³⁶ См.: Советское гражданское право. М., 1965. Т. 1. С. 532. ""См.: Гражданское право. М., 1944. Т. 1. С. 376.

¹³⁷ См.: Вильянский С. И. Лекции по советскому гражданскому праву. Харьков, 1958. Ч. 1. С. 307.

и потерпевшего в одной и той же отрасли. Е.А.Флейшиц отрицает общность этих понятий лишь вследствие отождествления понятий вины и противоправности¹³⁹. Умысел и неосторожность сторон сами по себе, если их не соединять с характером цели и другими обстоятельствами, не отличаются друг от друга. Умысел Б.Уиллсона, Д.Мэрфи и Д.Данкомб, пытавшихся остановить поезд с грузом для контраст, и машинистов, по приказу командования увеличивших скорость, вследствие чего Уиллсон потерял обе ноги, сам по себе одинаков - желание совершить определенное действие при допущении вредного результата, независимо от мотивов поведения и противоправности (иски были предъявлены обеими сторонами)¹⁴⁰. В большинстве случаев гражданско-правовой ответственности не имеет значения различие видов и степень вины нарушителя. Однако оно приобретает большое значение при наличии вины кредитора или потерпевшего. Ст.454 ГК устанавливает, что если неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства произошло по вине обеих сторон, суд соответственно уменьшает размер ответственности должника. На сколько уменьшает - надо сравнить вину сторон, а для этого могут потребоваться вид и степень вины каждого участника спорного правоотношения. Несколько иное указание содержится в ст.458 ГК 1964 г. Сопоставление этих статей показывает, что, во-первых, по ст.404 принимается во внимание всякая вина сторон, а по ст.458 у потерпевшего учитывается только грубая вина; во-вторых, по ст.404 ответственность должника может быть только уменьшена, а по ст.458 ответственность причинителя может быть не только уменьшена, но и вовсе с него сложена. Следовательно, ст.458 требует более точного определения степени вины, ибо простая (легкая) неосторожность потерпевшего значения не имеет, что является одним из различий договорной и внедоговорной ответственности.

Вина обеих сторон говорит о столкновении вины сторон, о смешивании ее в одном результате, что ведет к снижению размера возмещения, взыскиваемого с ответственного лица. Вследствие этого представляется возможным данное положение определить термином «смешанная вина»¹⁴¹. Употребляемое наряду с предложенным термином обозначение «смешанная ответственность» нежелательно, потому что очень близко понятию совместной ответственности, которую два лица несут перед третьим, например, в случаях, предусмотренных ст.ст.321, 363 ГК, вследствие чего можно смешать разные явления. В то же время снижение ответственности одного виновника нельзя называть «совместной ответственностью».

¹³⁹ См.: Сов. гос-во и право. 1949. № 11 С.74.

¹⁴⁰ См.: Травят Брайана Уиллсона // Правда. 1988. 14 января.

¹⁴¹ См.: Гордон М. В. Лекции по советскому гражданскому праву. Харьков, 1960. С.249;

В таком наименовании имеется то неудобство, что в уголовном Праве ему придается совсем иное значение (см.: Пионтковский А. А. Указ. соч С.398).

В случаях, когда ответственное лицо обязано возместить вред независимо от своей вины, вина другой стороны должна приниматься во внимание с учетом этого обстоятельства и с учетом вины причинителя. Пленум Верховного суда УССР в постановлении от 1 декабря 1924 г. указал, что при наличии уголовного приговора, признавшего вину агента предприятия в причинении вреда, суд при рассмотрении гражданского иска не вправе освободить предприятие от ответственности по основанию грубой небрежности потерпевшего, и уменьшение причитающегося возмещения в этих условиях места иметь не может¹⁴². Позже Верховный суд СССР неоднократно обращал внимание на то, что при грубой вине владельца источника повышенной опасности неосторожность потерпевшего не всегда должна служить основанием снижения ответственности причинителя¹⁴³. При отсутствии вины причинителя грубая неосторожность потерпевшего способна явиться основанием отказа в возмещении¹⁴⁴. Умысел потерпевшего по разъяснению Верховного суда СССР «во всех случаях освобождает причинившего вреда от обязанности его возмещения»¹⁴⁵. Несколько мягче это сказано в ст. 1083 ГК. Это указание слишком категорично: может ли умысел одной стороны во всех случаях освободить от ответственности другую сторону, действовавшую тоже умышленно. Едва ли с этим можно согласиться, например, по приведенному делу Уиллсона. Очевидно, нужно во всех случаях соотносить вину обеих сторон.

Учитывая, что вина заключается в сознательном представлении лица об определенных обстоятельствах, недееспособное лицо не может быть виновным ни как ответчик, ни как потерпевший. Следовательно, и снижения ответственности при причинении вреда недееспособному не может быть¹⁴⁶.

Вред и причинная связь

1. Вред - понятие весьма широкое. В юридическом смысле под вредом понимается всякое умаление (повреждение, порча, уничтожение) охраняемого законом блага. Следовательно, вред может появиться только в правовом отношении и послужить одним из условий привлечения к ответственности.

Вред делится на материальный и нематериальный, в зависимости от

¹⁴² См.: Вопросы гражданского права и процесса в постановлениях пленума Верховного суда УССР. Харьков, 1928. С. 165-166.

¹⁴³ См.: Суд. практика. 1949. № 7. С.7; 1950. № 4. С.36; 1951. № 3. С.40-41,

¹⁴⁴ См.: Бюлл. Верх. суда РФ. 1994. № 7. С.7.

¹⁴⁵ См.: Пост Пленума Верх. суда СССР. М., 1978 4.1, С.193

¹⁴⁶ См.: Данилова Е.Н. Обеспечение увечных в порядке социального страхования и по Гражданскому кодексу. М., 1927. С. 148; Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1971. № 5. С.11; 1994. № 7. С.60.

вида нарушаемых благ. Вред, носящий имущественный характер, называется ущербом. Денежное выражение ущерба представляет собой убытки. Нематериальный (неимущественный) вред нередко называют моральным. Одно и то же действие способно вызвать одновременно тот и другой виды вреда.

Вред материальный вызывает имущественную ответственность, вред нематериальный - неимущественную. Заменить имущественную ответственность неимущественной нельзя, это нарушало бы компенсационную функцию гражданско-правовой ответственности. Замена неимущественной ответственности имущественной долгое время у нас судебной практикой не допускалось, что все эти годы вызывало возражения, и в конце концов было решено законодателем, предусмотревшим денежное возмещение неимущественного вреда для ряда случаев; вносится предложение установить это возмещение в качестве общего правила. Возмещение имущественного вреда давно установлено законодательством императивно в качестве общего правила (ст. 15 ГК), но, к сожалению, предоставленные законом возможности используются пострадавшими далеко не полностью.

2. Убытки делятся на два вида: 1) произведенные расходы, утрата и повреждение имущества, 2) неполученные доходы. Разница между ними заключается в том, что в первом случае размер имущества кредитора (потерпевшего) в результате причинения вреда уменьшается, а во втором случае не увеличивается, как должен был бы увеличиться, если бы не было вредоносного поведения другой стороны. Разница эта ясна, однако, как называть оба вида убытков - об этом идут споры. Иногда говорят: какое это имеет значение, зачем спорить о словах? Значение двоякое. Во-первых, за каждым названием скрывается определенное общественное явление, неправильное название влечет неправильное отношение к действительности, чего допускать нельзя. Как утверждал Н. Г. Чернышевский, «что не формулировано, то остается бездейственным»¹⁴⁷. Во-вторых, термины должны быть однозначны, они не могут пониматься по-разному, и должны допускать машинное использование.

В ГК 1922 г. первый вид получил название «положительного ущерба», второй - «упущенной выгоды». Оба названия были подвергнуты критике. Первое главным образом из-за понимания его в одном из значений слова «положительный» - благоприятный, забывая о том, что это слово имеет и значения «определенный, окончательный»¹⁴⁸, что вполне подходит к содержанию данного вида убытков. Второе - преимущественно из-за его коммерческого характера. Поэтому в кодификации 60-х гг. оба вида убытков были оставлены без названий. В отношении второго вида это хорошо, неполученные доходы не нуждаются в любом ином названии, состоящем более чем из одного слова. Что же касается первого вида, то называть его

¹⁴⁷ См.: Чернышевский Н.Г. Поли. собр. соч. Т.2. С.266.

¹⁴⁸ См.: Словарь русского языка. М, 1959. Т.3. С.366.

каждый раз путем перечисления трех разновидностей неудобно, необходим более краткий термин. Гражданский кодекс 1994 г. первый вид убытков назвал «реальным ущербом», относительно второго вида вернулся к названию 20-х гг.

3. Как правило, причиненные убытки должны взыскиваться полностью¹⁴⁹. Однако в действительности они взимаются не только далеко не полностью, но зачастую даже не предъявляются требования об их возмещении. Объясняется это многими причинами: несовершенством правового регулирования, незнанием его большинством граждан и должностных лиц, беспечностью тех и других, неудовлетворительным состоянием бухгалтерского учета, нежеланием должностных лиц, а подчас и граждан портить отношения к контрагентами, со стороны граждан иногда милосердием и т.д. Нередко исчисление убытков, особенно неполученных доходов, встречает затруднения, преодолимые, однако, по рекомендациям, дававшимся в литературе и нормативных методиках¹⁵⁰.

Расходы со времен Древнего Рима принято делить на три вида:

необходимые, которые нужны для поддержания вещи в годном для пользования состоянии, для продолжения нарушенной деятельности и т.п.;

полезные, придающие вещи новые свойства, улучшающие эксплуатационные возможности¹⁵¹, излишние (расходы удовольствия, прихоти или роскоши), не относящиеся к первым двум и потому не имеющие юридического значения. Необходимые расходы подлежат возмещению всегда, если иное не предусмотрено законом или договором. Полезные расходы возмещаются только в случаях, предусмотренных законом или договором.

Утрата имущества означает полную его пропажу или гибель либо такое повреждение, какое при сложившихся обстоятельствах не может быть устранено, вследствие чего исключается возможность использования имущества по назначению.

Повреждение имущества по смыслу ГК охватывает все неблагоприятные изменения как временного характера, требующие расходов по их устранению, так и необратимые, иногда допускающие использование вещей по тому или иному их назначению со снижением их стоимости, а иногда приводящие к их гибели.

Транспортное законодательство различает трату, недостачу, порчу и повреждение груза (ст. 148 УЖД). Недостача - частичная утрата либо количественное несоответствие документам сверх норм естественной

¹⁴⁹ См.: Хоз-во и право. 1982. № 2. С. 89; 1987. № 2. С. 77; 1988. № 10. С. 92; Соц. законность. 1982 № 7. С. 75.

¹⁵⁰ См.: *Васькин В. В.* Возмещение убытков в гражданско-правовых обязательствах. Саратов, 1971; Он же. Возмещение убытков предприятиям. М., 1977; *Язев В. А.* Закон в советской торговле. М., 1987. С. 191; Хоз-во и право. 1991. № 2. С. 19; Бюлл. норм. актов. 1991. № 8. С. 3.

¹⁵¹ См.: Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1970. № 7. С. 1

убыли груза, определяемого счетом, мерой или весом. Порча - механическое, биологическое либо химическое изменение, снижающее качество и ценность груза вплоть до его непригодности¹⁵².

Неполученные доходы - то, что контрагент получил бы при обычных условиях гражданского оборота: прибыль, неполученная торговым предприятием вследствие непоставки товаров изготовителем¹⁵³, проценты, которые кредитор мог бы получить от использования денежной суммы, не уплаченной вовремя должником, заработок, не полученный потерпевшим вследствие причинения ему вреда¹⁵⁴ (как с этим вяжется понятие упущенной выгоды?) и т.п.

В п.4 ст.393 ГК говорится: «При определении упущенной выгоды учитываются предпринятые кредитором для ее получения меры и сделанные с этой целью приготовления». Эта формула еще в проекте подвергалась критике. Что значит «учитываются»? Если имеется в виду проверка, обеспечил ли со своей стороны кредитор получение предполагаемых доходов или он их не получил бы и при выполнении должником своих обязанностей, тогда надо было бы написать не «предпринятые», а «были ли предприняты». Если же слово «учитываются» подразумевает «подлежат возмещению», то следовало написать не «меры» и «приготовления», а расходы на них, так как сами по себе «меры и приготовления» никак не могут быть убытком. Если же речь идет о расходах, то неуместно привязывать их к упущенной выгоде, потому что расходы - это реальный ущерб.

Понятие неимущественного (морального) вреда рассмотрено в предшествующем разделе.

4. Причинная связь необходима как условие ответственности в тех случаях, когда в качестве условия требуется наличие вреда¹⁵⁵. Если нет вредного результата поведения ответственного лица, то нет надобности и возможности говорить о причинной связи. Следует подчеркнуть, что речь идет не о причине поведения ответственного лица, а о причине вреда, необходимого как условие ответственности, потому что встречается подмена одной причины другой¹⁵⁶. Интересующая нас причинная связь совершенно одинакова, независимо от того, является ли поведение правомерным или противоправным. Следовательно, вместо общей схемы:

причина - причинная связь - следствие, для разрешения вопроса об ответственности нас интересует более узкая схема: поведение обязанного

¹⁵² См.: Сборник нормативных актов о транспорте. М., 1985 4.2. С.483.

¹⁵³ См.: Хоз-во и право. 1982. №4. С.79.

"-СМ : Ведомости РФ. 1993. № 2. Ст.71.

¹⁵⁴ См.: Хоз-во и право. 1983. № 2. С.83; 1985 № 4. С.87; № 11. С 92; 1988. № 10. С.92; Бюлл. Верх, суда СССР. 1986. № 4. С 6; 1989. № 2. С.7; Бюлл. Верх, суда РСФСР. 1984. № 1; 1991. №8. С.1; № 11. С.8; 1993. №8. С.4.

¹⁵⁶ См : Правоведение. 1974. № 5. С.112.

лица причинная связь - вредное последствие, абстрагируясь от других элементов состава правонарушения.

В то же время тщательный анализ причины способен прояснить и субъективное отношение ответственного лица к своим действиям (чего не было сделано по рассмотренному делу Левжинского). Примером может служить следующее дело: Зубрилин был убит выстрелом из ракетницы в голову; стрелявший утверждал, что он, имея ракетницу, в руке зацепился рукавом за борт автомобиля, произвел непроизвольный выстрел, заряд срикошетировал об асфальт и попал в голову пострадавшего; суд осудил обвиняемого в неосторожном убийстве.

При новом рассмотрении дела суд, исследовав все обстоятельства, заключения судебно-медицинской и баллистической экспертиз, признал обвиняемого виновным в прицельном выстреле в голову потерпевшего и осудил его за умышленное убийство¹⁵⁷.

Вопрос о причинной связи является наиболее трудным из вопросов ответственности. Правда, во многих делах об ответственности этот вопрос либо вообще не возникает, потому что нет вреда как условия ответственности, либо решается просто в силу очевидности связи вреда с поведением ответственного лица. Но нередко установить нужную причинную связь не легко.

Трудности в этих делах двоякого характера. Во-первых, бывает трудно установить, что же было причиной вреда. Например, водитель автобуса был осужден за то, что выехал на полосу встречного движения, где произошло его столкновение с шедшим навстречу транспортом, вызвавшее тяжелые последствия. Дело прошло три инстанции и только в четвертой возник вопрос, почему автобус оказался на полосе встречного движения: свернул ли туда водитель, либо автобус занесло помимо воли водителя? И этот недосмотр был допущен несмотря на то, что по делу установлено неблагоприятное положение участка дороги, на котором случилось происшествие, он был залит жидким битумом, на нем происходил занос транспортных средств и автобус, двигавшийся до этого нормально, стал неуправляемым¹⁵⁸.

Во-вторых, трудности бывают в том, чтобы определить в причинной связи роль поведения ответственного лица. Например, организация командировала своего работника в центр, где он попал под движущийся транспорт и получил увечье; потерпевший предъявил к своей организации требование о возмещении вреда. Есть ли причинная связь между поведением организации и увечьем ее работника? Вообще-то есть, конечно: не будь командировки, работник, быть может, до конца дней своих был бы цел и невредим. Но та ли это причинная связь, которая служит условием ответственности, имеет юридическое значение?

Если для преодоления трудностей первого вида, вероятно, достаточно

¹⁵⁷См.: Рос. газ. 1993. 4 дек. № 222. С.8. ¹⁵⁸См.: Бюлл. Верх. суда РФ. 1991. №4. С.8-9

вдумчивого, внимательного отношения к делу, хотя бы небольшого опыта и теории доказательств, остающейся за пределами теории материального права, то для решения второго вопроса этого явно недостаточно. Поэтому нельзя согласиться с авторами учебников, отказывающихся от теорий причинных связей и отсылающих к практике, которая будто бы не восприняла эти теории¹⁵⁹, последнее не совсем верно, в практике немало примеров, когда говорится о необходимости последствий, хотя, разумеется, суды на теории не ссылаются. Теории причинных связей вызваны к жизни потребностями практики и призваны помочь ей; другое дело, что они не всегда справляются с этой задачей.

Мы для краткости говорим о теориях причинных связей, в действительности же речь идет не о причинности вообще, а о решении одного практического вопроса: как различить связи ответственного лица и результата на имеющие и не имеющие юридического значения?

5. Одной из наиболее старых является теория, называемая *conditio sine qua* поп, весьма распространенная на Западе и получившая определенную поддержку у нас под названием эквивалентной¹⁶⁰. Сущность ее заключается в том, чтобы выяснить, является ли поведение ответственного лица необходимым звеном в цепи причин, приведших к обсуждаемому результату. Практически вопрос стоит так: был бы результат, если бы не было действий ответственного лица? С такой позиции оказывается, что в исходном примере действия организации приобретают значение необходимого звена. В этом случае, во избежание ошибок, вопрос об ответственности не может быть решен путем разграничения самой причинной связи, а должен решаться на основе анализа других элементов - противоправности и вины. Смешение противоправности и вины мы уже видели. Встречается и смешение причин с виной¹⁶¹. Подмена анализа одного условия анализом других условий недопустима вообще, а в гражданском праве особенно, потому что при безвиновной ответственности причинная связь играет решающую роль.

Другая адекватная теория, также широко принятая на Западе, проводилась у нас в учебниках 1938 и 1944 гг. Там указывалось, что суд «должен установить, поддается ли в данном конкретном случае учету с точки зрения нормального жизненного опыта (является ли типичной) связь между противоправным действием (или упущением) и причиненным вредом»¹⁶². Приводится пример, в котором один гражданин ударил другого, что вызвало тяжелые последствия, то есть более ясную причинную связь

¹⁵⁹ См.: Советское гражданское право. М., 1979. Т. 1. С.525; Гражданское право. 1993. Т.1 С.178, 180.

¹⁶⁰ См.: *Церетели Т.В.* Причинная связь в уголовном праве. М., 1963. С.87 и др.:

Мачковский Л., Печерский В. Установление причинной связи по делам о дорожно-транспортных происшествиях // Соц. законность. 1978. № 2. С.61

¹⁶¹ См.: Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1991. № 4. С.8.

¹⁶² См.: Гражданское право. М., 1938. 4.2. С.396; Гражданское право. 1944. Т.1. С.327.

трудно себе представить, но ударивший не должен нести ответственности, потому что причинная связь не типична, последствия не адекватны незначительной силе удара, о чем причинитель не мог и не должен был знать. Опять причинность подменяется вопросом о вине. Объективно существующая причинная связь ставится в зависимость от субъективных представлений причинителя.

Не лучше обстоит дело с некоторыми теориями, появившимися в нашей стране. Одна из них базируется на различии категорий возможности и действительности. По ней причинная связь между поведением ответственного лица и наступившим результатом выступает условием ответственности лишь в тех случаях, когда это поведение превратило результат из возможности в действительность «или, по крайней мере, создало конкретную возможность его наступления»¹⁶³. Конкретная возможность, по автору этой теории, это не реальная возможность (надо заметить, что оба понятия нуждаются в раскрытии¹⁶⁴), ей противопоставляется абстрактная возможность. Выдвигаемые им понятия «степени причинения» и ее «максимальной напряженности», а также «Объективной повторяемости» тоже страдают неопределенностью, затушевывая суть примера: Ленгазсетьстрой уложил под землю трубы с отступлением от проекта; затем по улице пошли тяжелые машины Лендормоста, и трубы лопнули. Если бы подобное отступление от проекта было допущено в глухой лесистой местности, то там, вероятно, аварии не произошло бы, а если бы она все-таки имела место, то разве можно было освободить проложившую трубы организацию от ответственности по мотиву отсутствия причинной связи? Значит, дело не в причинной связи, а в предвидении¹⁶⁵, то есть опять причинность подменяется виной.

В.И.Кофман несколько переиначил рассмотренную концепцию, отправляясь от аналогичной ситуации: в строившийся путь был уложен рельс со скрытым дефектом; при последующем проходе поезда произошла авария; действия укладчиков были правомерными и невиновными, потому что имевшимися в их распоряжении средствами нельзя было обнаружить дефект, но ими обусловлено создание такого фактора, которого не должно было быть; следовательно, вопрос о причинной связи решается, якобы, независимо от вопросов о виновности и противоправности¹⁶⁶. Однако разве правомерно укладывать в путь дефектный рельс? Автор, давая положительный ответ, очевидно, смешивает противоправность с

¹⁶³ См.: *Иоффе О.С.* Ответственность по советскому гражданскому праву. Л., 1955. С.233.

¹⁶⁴ См.: *Гражданское право и способы его защиты.* Свердловск, 1974. С.47.

¹⁶⁵ См.: *Матичен Г.К.* Основания гражданско-правовой ответственности М., 1970 С. 104.

¹⁶⁶ См.: *Кофман В.И.* Границы юридически значимого причинения // *Правоведение.* 1960. № 3, С.55: Он же *Причинная связь как основание ответственности по советскому гражданскому праву.* М., 1961. Советское гражданское право. М., 1968. Т.I. С.488.

виновностью, ибо немислимо дать такой ответ, если внести в пример знание либо возможность знания о дефектности рельса. Таким образом, причинная связь определяется по признакам противоправности, а противоправность подменяется виновностью.

Многие авторы в теории права, философии, гражданском и уголовном праве исходят из различия необходимости и случайности¹⁶⁷ Случайность в причинности отличается от случая как невиновности. Случай относится к субъективной стороне состава правонарушения в качестве противоположности виновности и оценивается по сознанию определенного лица в конкретных обстоятельствах с учетом общих требований. Случайность в причинности является объективной, существующей независимо от субъекта и одинаковой для всех. Ответственность за вред может быть возложена лишь при условии, что убыток закономерно вытекал из поведения нарушителя. Если же между его поведением и результатом имелась случайная причинная связь, то ответственности не может быть. Естественно, что разграничение необходимости и случайности не всегда дается легко, тем более, что в литературе они определяются не всегда удовлетворительно, но грань между ними достаточно уверенно можно найти, руководствуясь указаниями Ф.Энгельса, который говорит о случайностях как о вещах и событиях, «внутренняя связь которых настолько отдалена или настолько трудно доказуема, что мы можем пренебречь ею, считать, что ее не существует»¹⁶⁸, и В. И. Ленина, сказавшего, что «случайного никому не дано знать наперед»¹⁶⁹.

Ф.Энгельс одинаково противопоставлял случайности необходимость и закономерность¹⁷⁰ Некоторые авторы отождествляют необходимость с неизбежностью, неотвратимостью¹⁷¹ Для такого отождествления нет достаточных оснований¹⁷² Вмешательство каких-то обстоятельств способно помешать осуществлению необходимости.

Авторы учебника 1986 г. не соглашаются с тем, что в праве должно учитываться только причинно необходимое в философском понимании этой категории, но практически как будто бы приходят к необходимости¹⁷³. Они неоднократно используют один случай из практики, поэтому представляется целесообразным остановиться на том случае подробнее.

¹⁶⁷ См.: Марксистско-ленинская общая теория государства и права. Социалистическое право. М., 1973. С.552; Пилипенко Н.В. Диалектика необходимости и случайности. М., 1980; Советское гражданское право. М., 1987. С.177; Красиков А.Н. Указ. соч. С.13.

¹⁶⁸ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т.37. С.395.

¹⁶⁹ См.: Ленин В.И. Поли. собр. соч. Т.7. С.98. См. также: Плеханов Г.В. Избр. филос. произв. М., 1956. Т.3. С.3.

¹⁷⁰ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т.20. С.23; Ленин В.И. Поли. собр. соч. Т.21. С.340.

¹⁷¹ См.: Краткий философский словарь. М., 1954. С.397; Сов. юстиция. 1970. № 21. С.21.

¹⁷² См.: Пилипенко Н.В. Необходимость и случайность. М., 1965. С.33.

¹⁷³ См.: Советское гражданское право. М., 1986. С.520.

В литературе высказывалось мнение, будто бы паровоз, пока не приводится в движение усилиями человека, не заключает в себе ничего такого, что не поддавалось бы его контролю, следовательно, не может быть отнесен к источникам повышенной опасности¹⁷⁴. Однако пленум Верховного суда РСФСР в постановлении от 21 мая 1928 г. дал иное разъяснение: «Понятие источника повышенной опасности по отношению к железной дороге, конечно, имеет в виду ее в качестве средства передвижения, механической силы (например, в случае взрыва) и т.д., а не в смысле способа отопления паровоза, никакой повышенной опасности не представляющего¹⁷⁵. Здесь правильно к повышенной опасности отнесена возможность взрыва, более вероятная именно в то время, когда паровоз не находится в движении, поэтому более уместно говорить не о движении, а об эксплуатации¹⁷⁶. Законсервированный паровоз без вмешательства человека не представляет, разумеется, никакой опасности. Однако с Верховным судом нельзя согласиться в части «способа отопления паровоза». У паровоза, вследствие быстрого движения и выпуска в трубу отработанного пара, создается мощная тяга, и если отсутствуют эффективные искрогасительные средства, то при отоплении углем роем летят в виде искр несгоревшие пылинки, а при дровяном отоплении бывают и более крупные частицы. Поэтому авторы рассматриваемого учебника напрасно называют искру паровоза случайной. В местах, где паровозная тяга сохранилась на больших расстояниях, вдоль дороги часто видны огромные пятна сгоревшей травы, а то и леса. Так что пожар на химзаводе, о котором идет речь в упомянутом постановлении пленума с его горючими материалами возле железной дороги, был вполне закономерным явлением.

Надо сказать, что необходимость проявляется двояко: непосредственно в конкретном явлении и статистически в совокупности определенных явлений. От столкновения с быстро идущим транспортом человек с необходимостью получит повреждение здоровья. Если же человек столкнется со скользким местом на своем пути, то повреждение здоровья именно для него будет случайным, а статистически переломы и другие повреждения здоровья находятся с обледелеными тротуарами в необходимой причинной связи. Здесь разница заключается в том, что владельцы транспорта при определенных условиях не в состоянии исключить причинение вреда и несут ответственность независимо от вины, а владельцы тротуаров в состоянии исключить закономерные падения на них и потому отвечают за свою вину; когда налицо экономическая невозможность, то она, как известно, ответственности не исключает.

¹⁷⁴ См.: *Иоф4>еОС* Указ. соч. С. 186. *См.: Гражданский кодекс РСФСР М., 1954. С.120-121.

¹⁷⁶ См.: *Маш^аникЛ.А., Сергеева Н.Ю* Материальная ответственность за повреждение здоровья. М, 1953. С.25: 1962. С.36: 1968. С.48.

Различие необходимости и случайности можно показать на следующих примерах. Радиотехническое предприятие не поставило электрообъединению полупроводниковые элементы для изготовления приемников, вследствие чего электрообъединение не смогло поставить приемники своим покупателям и вынуждено было заплатить неустойку. Этот убыток объединения является закономерным следствием нарушения обязательства радиотехническим предприятием, обязанным его возместить¹⁷⁷ Такое же положение складывается в тех случаях, когда продукция поставлена с производственными недостатками и покупатель понес убытки по их устранению. Размер расходов по устранению недостатков определяется фактическими затратами в пределах плановой калькуляции. Если же эти расходы превышают нормальные, то такое превышение нельзя считать закономерным следствием поведения неисправного должника, оно с ним связано отдаленно, случайно, поэтому не подлежит возмещению¹⁷⁸.

Доказывание причинной связи лежит на обязанности кредитора (потерпевшего)¹⁷⁹.

Иногда у покупателя имеются запасы, за счет которых он мог выпустить продукцию, но по своей воле такой возможностью не воспользовался. В таком случае он не вправе требовать от поставщика возмещения убытков по мотивам недопоставки, так как между недопоставкой и невыпуском продукции отсутствует необходимая причинная связь¹⁸⁰.

6. Исследование причинной связи осложняется, когда результат является следствием действий нескольких лиц или сил. Результат исследований нередко оказывается различным.

Чиликов пришел в бревенчатую будку, расположенную близ пешеходной дорожки, и предложил находившемуся в будке Маслову испробовать имевшиеся у них пистолеты. Чиликов произвел два выстрела по шапке Маслова, повешенной на гвоздь в стене, а затем Маслов сделал выстрел в повешенную на тот же гвоздь шапку Чиликова, причем пуля попала в паз стены и смертельно ранила проходившую мимо будки Попову. Несмотря на то, что потерпевшая погибла от пули Маслова, за неосторожное убийство был осужден также и Чиликов, который организовал стрельбу и участвовал в ней; то, что Попова была убита Масловым, а не Чиликовым, это факт случайный, но убийство было необходимым следствием их совместных опасных действий¹⁸¹.

Следовательно, причинную связь нельзя понимать в виде какой-то нити, протянутой от одного из соучастников к вреду, она имеется между действиями всех соучастников и причиненным ими результатом. Если

¹⁷⁷ См.: Сов юстиция. 1966. № 4. С.31.

¹⁷⁸ См.: Систематизированный сборник инструктивных указаний Государственного арбитража при Совете Министров СССР М., 1983. С.84.

¹⁷⁹ См.: Хоз-во и право. 1985. № 11. С.92. ¹⁸⁰ См^Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1984. № 11. С.Ю. ¹⁸¹ См.: Суд. практика. 1948. Вып.2. С 15.

один из соучастников взламывает имущество, а другой стоит на страже, то, хотя второй к имуществу не прикасался, между его действиями и вредом также будет причинная связь, и оба должны нести ответственность. К сожалению, это не всегда понимается так.

Караулов и Ширшов находились в экспедиции и, увидев на противоположном берегу реки колебание кустов, предположили, что там медведь и одновременно выстрелили. Одним выстрелом Копылову причинено сквозное ранение, от которого наступила смерть. Пуля от второго выстрела попала в нагрудный карман Копылова, где находились ракетные патроны, и, разбив один из них, не причинила Копылову повреждений¹⁸². Оба стрелявшие действовали противоправно, потому что Типовыми правилами охоты в РСФСР «запрещается... стрельба на охоте по невидимой или неясной видимой цели, на шум и шорох, стрельба ниже роста человека в зарослях»¹⁸³. Оба действовали умышленно, оба хотели убить (кого - это уже вопрос об ошибке в объекте). Смерть Копылова явилась необходимым следствием действия обоих, потому что оба попали в убойные места, а то, что одна пуля не проникла в тело - это чистая случайность. Однако поскольку стрельба производилась из одинаковых новых ружей одинаковыми патронами, установить, где оказалась чья пуля, было невозможно, и оба были освобождены от ответственности¹⁸⁴.

Как-то журналист в беседе с многоопытным следователем сказал, что лучше освободить виновного, чем осудить невиновного, а тот задал безответный вопрос: «Для кого лучше?» И действительно ли невиновного?

Говорят, будто бы уголовное право не допускает соучастия в неосторожных преступлениях. Так ли? В литературе по уголовному праву соучастие нередко определяется как умышленное участие двух или более лиц в совершении умышленного преступления¹⁸⁵. Однако в законе говорится иначе. В УК 1926 г. ст.ст.17 и 18, говорившие о соучастии, вообще не упоминали виды вины, в УК 1960 г. соучастие определяется как «умышленное совместное участие двух или более лиц в совершении преступления» (ст. 17). Какого преступления - не сказано, так что под это нормативное понятие вполне подходят случаи, когда умысел направлен на совместные действия, а не на последствия¹⁸⁶. Неосторожное причинение вреда при умышленном участии допускали и криминалисты¹⁸⁷.

¹⁸² См.: Бюлл. Верх. суда СССР. 1966. № 5. С.26.

¹⁸³ См.: Сборник нормативных актов по охране природы. М., 1978. С.481. Не знаю, была ли в то время и в той местности запрещена охота на медведя.

¹⁸⁴ По рассмотренному делу о причинении вреда группой малолетних Верховный суд тоже поставил неразрешимую задачу установить, кто именно причинил вред

¹⁸⁵ См.: Пионтковский А.А. Указ. соч. С.549.

¹⁸⁶ Там же. С.398.

¹⁸⁷ См.: Пусторослев П.П. Русское уголовное право. Общая часть. Юрьев, 1912. Вып.1. С.422; Трашин А.Н. Учение о соучастии. М., 1941. С.110 и др. В новом УК прямо сказано: «умышленного преступления» (ст.32).

Известно, как небрежно, без соблюдения элементарных мер безопасности, производится нередко очистка крыш от снега и льда, особенно когда происходит наспех, под давлением администрации. И вот на крышу взобралось несколько человек. Снег уплотнился, для того, чтобы столкнуть его, требовалась подчас сила не одного человека. Столкнутая усилиями «двух или более лиц» глыба упала на прохожего и причинила вред. Хотя появление именно этого человека в данном месте в момент падения глыбы является случайным, безалаберная уборка снега делает несчастья закономерными явлениями. А ответственность за вред будет?

В гражданском праве лица, совместно причинившие вред, несут солидарную ответственность перед потерпевшим (ст. 1080 ГК). Совместное причинение вреда уже, чем причинная связь вообще. Например, вред причинен гражданину автомобилем предприятия ввиду нарушения правил дорожного движения другим гражданином, переходившим улицу в неустановленном месте перед близко идущим транспортом¹⁸⁸. Несомненно, наезд произошел в связи с поведением пешехода, однако совместного причинения вреда нет и по субъективной и по объективной сторонам состава правонарушения. Возмещение вреда, причиненного потерпевшему, должно быть произведено предприятием в соответствии со ст. 1079 ГК, а оно в порядке регресса вправе взыскивать выплаченное возмещение с пешехода на основании ст. 1081 ГК и, если виновен водитель, то с него по ст. 119 либо 121КЗоТ РФ.

Причинение вреда двумя или более несовершеннолетними влечет их солидарную ответственность, когда они в состоянии нести таковую. Отвечающие же за их поведение родители осуществляют совместные действия, если это родители общих детей¹⁸⁹. У родителей разных детей, причинивших вред, совместных действий нет, они отвечают за своих детей по долям в зависимости от степени вины каждого родителя.

Способы ответственности

1. Первым во времени, главным по значению и универсальным, одинаково относящимся к перспективному и ретроспективному аспектам способом ответственности выступает отчет. Ответственное лицо должно отдавать его себе прежде, чем приступить к исполнению обязанности и не забывать на всем протяжении ее существования, в соответствии с чем строить свое поведение.

Истребование отчета другим лицом (органом) при правомерном

¹⁸⁸ См.: Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1976. № 10. С. 15.

¹⁸⁹ См.: Суд. практика. 1950. №9. С.28.

поведении ответственного лица так же, как при самоотчете, носит регулирующий и корригирующий характер.

В результате анализа отчета ответственным и иным лицом принимается решение о правильности поведения или необходимости его исправления, об изменении сроков, о мерах усиления материального обеспечения и т.п. Контролирующее лицо (орган) в соответствующих случаях может принять решение, обращающее внимание ответственного лица на те или иные моменты в его поведении, о его поощрении либо осуждении.

2. Осуждение ответственного лица не обязательно должно сопровождаться наказанием. Зачастую оно облекается в более мягкую форму. В отечественной практике употребляются такие формы:

ограничиться обсуждением, «указать» на неправильность поведения и т.д.

В зарубежной практике встречаются иные формы, как присуждение символической суммы в виде одной либо нескольких мелких денежных единиц¹⁹⁰

3. Наказаниями неимущественного характера являются публичное осуждение, публичное опровержение, извинение, прекращение нарушающих действий, восстановление нарушенного положения, не требующее имущественных затрат, и т.п.

Публичное опровержение подчас должно осуществляться и не в качестве меры наказания. Это обстоятельство не учтено судебной коллегией Верховного суда, написавшей в своем определении, будто бы по ст.7 (ныне 152) ГК «подлежат опровержению в средствах массовой информации только те несоответствующие действительности и порочащие честь и достоинство гражданина или организации сведения, которые были распространены в тех же средствах массовой информации»¹⁹¹ Такого ограничения («только») не содержат ни ГК, ни постановление пленума Верховного суда по применению указанной нормы¹⁹². Очевидно, судьи руководствовались ст.ст.43-45 Закона «О средствах массовой информации»¹⁹³, предусматривающими опровержение сведений, распространенных средствами массовой информации, и упустили из виду ст.35 того же Закона, обязывающую редакцию опубликовать вступившее в законную силу решение суда, содержащее требование об опубликовании такого решения через данное средство массовой информации. Такая публикация относится к числу обязательных сообщений, для которых не требуется связь их с деятельностью средства массовой информации, тем более осуждаемой. В данном случае речь шла о широко распространенных сведениях, порочащих известное в данном месте лицо, и суд резонно счел необходимым дать опровержение в газете.

¹⁹⁰ См.: Гражданское и торговое право капиталистических государств. М., 1984. 4.2. С. 199.

*См.: Законность. 1993. № 12. С.54.

¹⁹² См.: Бюлл. Верх. суда РФ. 1992. № 11. С.7-8.

¹⁹³ См.: Ведомости. 1992. № 7. Ст.300.

4. Восстановление прежнего положения, требующее денежных затрат, будет уже способом ответственности имущественного характера. Сюда же относится исполнение натуральной обязанности. Это прежде всего истребование имущества из чужого незаконного владения (ст.30 1-303 ГК), подробно рассматриваемое в праве собственности. В обязательственном праве существует общее положение, что уплата неустойки и возмещение убытков не освобождает должника от исполнения обязанности в натуре, если иное не предусмотрено законом или договором (ст.396 ГК). Однако исполнение этой обязанности обеспечено слабо, что было уже показано¹⁹⁴. По обязательствам передать индивидуально определенную вещь предусматривается возможность отобрания этой вещи у должника и передачи ее кредитору (ст.398 ГК). В практике неоднократно выдвигались предложения распространить право отобрания на вещи, определяемые родовыми признаками, но они не были приняты из-за трудностей осуществления такого права. Несмотря на то, что такие трудности действительно существуют, отрицание на этом основании возможности истребования в натуре родовых вещей очевидно неправильно. Ведь со времен римского права гибель родовых вещей не прекращала обязательства (см. п.1 ст. 119 ГК 1922 г.); возможно обеспечение иска (ст. 134 ГПК).

В договорной ответственности применяются и такие меры, как доукомплектование поставленной продукции; устранение недостатков; затаривание; приостановление встречного исполнения (п. 2 ст. 328 ГК).

По внедоговорным обязательствам также предусматривается натуральное возмещение вреда (предоставление вещи того же рода и качества, исправление поврежденной вещи и т.п. ст. 1082 ГК), возврат неосновательно приобретенного имущества (ст. 1102 ГК). Однако препятствием к осуществлению такого способа ответственности являются слова, содержащиеся в ст.ст.201 и 406 ГПК - «несвязанные с передачей имущества», неосновательно ограничивающие предусмотренные указанными статьями «определенные действия». Между тем, замена совершения определенных действий ответчиком возмещением убытков далеко не всегда удовлетворяет потерпевших.

Действующее законодательство частично предусматривает меры по предотвращению угрозы причинения вреда. Вызывает сожаление то, что предусмотрено только прекращение опасной деятельности, но не устранение опасного состояния (ст. 1065).

5. В практике гражданско-правовых отношений широко распространено применение заранее предусмотренной имущественной ответственности. Это обусловлено почти бесспорностью оснований и простотой исчисления размеров ответственности. Среди таких способов на первом месте по распространенности стоит неустойка. Подробно она регулируется договорным правом. Разновидности ее различаются по основаниям

⁴ См.: Мечглие» III Защита имущественных прав граждан. Душанбе, 1989. С. 104.

(законная и договорная), по соотношению с убытками (зачетная, совокупная, исключительная, альтернативная), по определению размера (в денежных единицах или в процентах), назначаемые одновременно или неоднократно: по дням (пеня) либо по периодам выполнения обязанности¹⁹⁵. Законом (ст.333 ГК) предусмотрена возможность уменьшения неустойки¹⁹⁶, а арбитражной практикой и повышение ее размера. Слово «штраф» определенного значения в гражданском праве не имеет, им обозначаются разные виды неустойки, а также предусматриваемые гражданско-правовыми актами административно-правовые взыскания¹⁹⁷.

Задаток также представляет собою определяемый при заключении договора размер ответственности. В практике он встречается сравнительно редко. Наблюдаются затруднения в отличии задатка от аванса, сходного с ним в платежной функции, но отличающегося в том, что аванс не выполняет удостоверительной и обеспечительной функций, придаваемых задатку¹⁹⁸. Заранее определенным сторонами может быть и размер возмещения убытков, что практикуется в зарубежных странах и допустимо у нас.

6. Возмещение убытков, причиненных правонарушением, сформулировано в законе императивно и потому осуществимо независимо от того, предусмотрено договором или нет.

Понесенные расходы могут быть подсчитаны арифметически точно и подтверждены документами, поэтому размер их сомнений обычно не вызывает. Затруднения может вызвать оценочная сторона, сколько стоит новая вещь, на сколько ее следует уценить, а также являются ли расходы необходимыми.

Утрата имущества должна влечь либо замену утраченного равноценным имуществом либо возмещение его стоимости. В последнем случае при нестабильности цен сразу же возникает вопрос о моменте, на который определяется размер ущерба. Сейчас дается следующее нормативное решение этого вопроса: «Если иное не предусмотрено законом, иными нормативными актами или договором, при определении убытков принимаются во внимание цены, существовавшие в том месте, где обязательство должно было быть исполнено, в день добровольного удовлетворения должником требования кредитора, а если требование добровольно удовлетворено не было, - в день предъявления иска. Исходя из обстоятельств, суд может удовлетворить требование о возмещении убытков, принимая во внимание цены, существующие в день вынесения

¹⁹⁵См., напр.: Положение о поставках...//СП СССР. 1981.№9-10. Ст.62. Положения о поставках 1988 г. уже не предусматривали суммирования недопоставок и неустоек. ¹⁹⁶См.; Хоч-во и право. 1992. № 3. С 148.

¹⁹⁷См.: Менл-шея НИ (указ. соч. С 8) относит их к гражданскому праву.

¹⁹⁸См.: Источники советского гражданского права. 1961. С.393-394.

решения» (п.3 ст.393 ГК). Несмотря на такое, казалось бы, разнообразие вариантов, среди них нет самого естественного - дня причинения убытков, а при понижении цен, какое наблюдалось, например, в послевоенный период, все варианты идут на пользу причинителю вреда и в убыток потерпевшему.

В практике рассматривался такой случай. Собственник предъявил иск о возмещении стоимости утраченной хранителем коровы. Иск был удовлетворен, исходя из рыночных цен того времени, в сумме 50 тыс. рублей. Решение вступило в законную силу и было исполнено, а затем отменено в порядке надзора и при новом рассмотрении суд удовлетворил иск по ценам на день вынесения второго решения в сумме 20 тыс. рублей со взысканием с истца в порядке поворота исполнения решения в пользу ответчика 30 тыс. рублей. Если бы это решение осталось в силе, то истец не только лишился бы коровы, но еще должен был бы заплатить хранителю солидную сумму за то, что тот не сберег имущество. Конечно, Верховный суд не мог оставить такое решение, указав, что нужно исходить из цен не на день вторичного рассмотрения дела, а на день возникновения права на иск, учитывая, что состоявшееся ранее решение уже исполнено и размер ущерба не был завышен¹⁹⁹.

В соответствии с принципом полного возмещения, оптимальным представляется такое решение. Поскольку обязанность возместить убыток возникает в момент его причинения, размер убытка следует определять по ценам, существовавшим в данной местности на этот день. Дальнейшее снижение цен не должно идти в пользу причинителя, чтобы не стимулировать его к затягиванию возмещения. При повышении же цен возмещение необходимо определять из цен на день вынесения решения, с автоматической индексацией на день фактического исполнения применительно к индексации минимального размера оплаты труда.

Повреждение имущества нередко компенсируют стоимостью его ремонта²⁰⁰. Однако отремонтированная вещь зачастую не стоит столько же, сколько стоила до повреждения. Поэтому правильнее взыскивать разницу между стоимостью вещи с учетом износа до повреждения и ее стоимостью после повреждения и ремонта, оплачиваемого причинителем. Повреждение приравнивается к утрате, если имущество невозможно использовать по назначению; в таком случае поврежденную вещь по желанию должника следует передать ему.

Утрата «товарного вида» вещи вследствие повреждения подчас относится к неполученным доходам. Однако уменьшение ценности вещи означает потерю в имуществе потерпевшего, следовательно, это убыток первого вида.

¹⁹⁹ См.: Суд. практика. 1949. №4. С 44-45

²⁰⁰ См.: Бюлл. Верх. суда РФ. 1993. № I. С. 10.

Неполученные доходы исчисляются в размере, существовавшем на тот момент, когда они не были получены. Выплата их может быть разовой и дялщейся; в последнем случае возможна индексация.

Законодательство предусматривает возможность ограничения права на полное возмещение убытков по закону или по договору (ст.ст. 15 и 400 ГК); ограничение возмещения предусмотрено для граждан с учетом их имущественного положения (ст. 1083 ГК). Повышения ответственности по размеру возмещения вреда общее гражданское законодательство не предусматривает, а устанавливаемое отдельными нормативными актами утрачивает значение в связи с ростом цен. Следовало бы в ГК, по примеру зарубежных стран, предусмотреть установление по закону или договору повышенной ответственности при злостном или неоднократном нарушении обязанностей, если исполнение имеет особо важное значение для стороны и в других случаях²⁰¹.

7. Возмещение морального вреда рассмотрено во втором разделе данного Курса²⁰².

8. Нарушение обязательства возможно как должником, так и кредитором. В случаях упоминавшегося снижения ответственности должника в соответствии с виной кредитора сами стороны по мировому соглашению или суд оценивают, на сколько процентов неисполнение обязательства либо причинение вреда наступило вследствие поведения должника, а на сколько - в результате действий кредитора, и на последнюю цифру уменьшают размер возмещения, взыскиваемого с должника. Например, неисполнением обязательства кредитором причинены убытки в сумме 200 млн р., но на 20% в этом виновен кредитор, поэтому с должника в пользу кредитора взыскивается 160 млн р.

Кроме того, вина сторон учитывается в просрочках. Просрочка должника влечет его ответственность за убытки, причиненные просрочкой, и за последствия случайно наступившей невозможности исполнения, а по денежному обязательству и обязанность уплатить проценты, хотя бы они не были предусмотрены обязательством (ст.ст.395 и 405 ГК)²⁰³. Кредитор признается просрочившим, если он отказался принять от должника надлежащее исполнение или не совершил действия, до совершения которых должник не мог исполнить обязательства. Он обязан возместить убытки должнику, а должник в таком случае не обязан платить за время просрочки кредитора предусмотренные обязательством проценты по денежному долгу (ст.406 ГК)²⁰⁴.

9. Когда на обязанной стороне правоотношения находится более

²⁰¹ См.: Осуществление и защита имущественных прав граждан и организаций в условиях формирования правового государства. Уфа. 1991. С. 18.

²⁰² См.: Дело № 2-1432 1993 г Арзамасского горнарсуда Нижегородской области; Бюлл. Верх суда РФ 1995 №4 С. 15.

•""""См Бют Верх. суда РСФСР. 1985. № 10. С.1.

•⁽¹⁾ См: Сов юстиция. 1962 №20 С.32.

одного лица, ответственность может быть долевой, солидарной или субсидиарной.

Если законом либо договором не установлено иное, ответственность содолжников является долевой, то есть каждый отвечает за себя. Доли предполагаются равными, поскольку из обстоятельств не вытекает иное. Например, при неравенстве долей в общем имуществе ответственность может быть установлена пропорциональная размеру доле.

Солидарная ответственность существует только в случаях, предусмотренных законом либо договором. Закон предусматривает солидарную ответственность при неделимости предмета обязательства (ст.322 ГК), диспозитивно для поручителя (ст.363), для совершеннолетних членов семьи нанимателя жилого помещения (ст.53 ЖК), для лиц, совместно причинивших вред (ст. 1080 ГК)²⁰⁵, допускается ответственность соучастников преступления не солидарная, а долевая, если это соответствует интересам истца²⁰⁶. Однако ст.455 ГК, равно как и п.3 ст. 126 Основ гражданского законодательства носят императивный характер и потому в случаях причинения вреда, подпадающих под действие этих законов, долевая ответственность применяться не может²⁰⁷, даже по просьбе истца.

Солидарность устанавливается в момент возникновения обязательства и не меняется от замены предмета обязательства на возмещение убытков либо уплату неустойки.

Должник, исполнивший солидарную обязанность, имеет право регрессного требования к остальным должникам в равных долях за вычетом доли, падающей на него самого, если иное не вытекает из отношений между ними (п.2 ст.325 ГК). Например, если при сделке (или совместном хищении - безразлично) все получено одним из участников и он же выполнил встречную обязанность либо возместил убытки потерпевшему, то, естественно, он не имеет права регресса; если же возмещение взыскано с другого соучастника, то он имеет право регресса именно к получившему исполненное (похищенное). Неуплаченное одним из содолжников должнику, исполнившему солидарную обязанность, падает в равной мере на него и на остальных должников, если из обстоятельств дела не вытекает иное.

Субсидиарная (вспомогательная) ответственность также наступает лишь в случаях, предусмотренных законом или договором. Закон допускает субсидиарную ответственность при поручительстве (ст.363 ГК), а также устанавливает ее для родителей или попечителей несовершеннолетних, не имеющих имущества либо заработка, достаточных для возмещения

²⁰⁵ См.: Бюлл. Верх. суда РСФСР. 1980. № 1. с.8; 1981 № 1. с.6; 1986. № 3. С.14; 1987 № 10. С.5; 1989. № 5. С.5; № 9. С.7.

²⁰⁶ См.: Бюлл. Верх. суда СССР. 1979. № 3. С.14; 1982. № 5. С.9

²⁰⁷ См.: Сов. юстиция. 1979. № 22. С. 12.

причиненного ими вреда (п.2 ст. 1074 ГК). Во всех случаях субсидиарной ответственности кредитор должен принять меры к удовлетворению его требования основным должником, прежде чем обращаться к дополнительному. Исполнивший обязательство вместо должника поручитель всегда имеет право регрессного требования (ст.365 ГК), гарант может иметь или не иметь такое право в зависимости от условий гарантии (ст.379), родители и попечители права регресса не имеют, потому что несут ответственность лишь при наличии их собственной вины.

ОГЛАВЛЕНИЕ

РАЗДЕЛ I. ПОНЯТИЕ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА.....	6
ГЛАВА 1. ПОНЯТИЕ И СИСТЕМА ПРАВА.....	6
<i>Понятие права.....</i>	<i>6</i>
<i>Система права.....</i>	<i>25</i>
ГЛАВА 2. ПРЕДМЕТ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА	35
<i>Имущественные отношения</i>	<i>35</i>
<i>Личные неимущественные отношения</i>	<i>54</i>
<i>Разграничение гражданского права и смежных отраслей права</i>	<i>58</i>
ГЛАВА 3. ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО. ГРАЖДАНСКОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО. НАУКА	
ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА	71
<i>Гражданское право - отрасль права.....</i>	<i>71</i>
<i>Гражданское законодательство.....</i>	<i>79</i>
<i>Наука гражданского права.....</i>	<i>84</i>
РАЗДЕЛ II. ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВООТНОШЕНИЕ.....	91
ГЛАВА I. ПРАВОВОЕ ОТНОШЕНИЕ.....	91
<i>Понятие правового отношения</i>	<i>91</i>
<i>Состав правового отношения. Субъекты и объекты правоотношения.....</i>	<i>107</i>
<i>Содержание правоотношения</i>	<i>113</i>
<i>Возникновение правоотношений и их классификация.....</i>	<i>128</i>
ГЛАВА 2. СУБЪЕКТЫ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВООТНОШЕНИЯ.....	142
<i>Граждане</i>	<i>142</i>
<i>Юридические лица</i>	<i>155</i>
<i>Государства.....</i>	<i>180</i>
<i>Представительство.....</i>	<i>183</i>
ГЛАВА 3. ОБЪЕКТЫ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВООТНОШЕНИЯ	189
<i>Вещи.....</i>	<i>189</i>
<i>Действия.....</i>	<i>194</i>
<i>Нематериальные блага, их защита</i>	<i>195</i>
РАЗДЕЛ III. ГРАЖДАНСКИЕ ПРАВА И ОТВЕТСТВЕННОСТЬ	209
ГЛАВА 1. ОСНОВАНИЯ ВОЗНИКНОВЕНИЯ, ИЗМЕНЕНИЯ И ПРЕКРАЩЕНИЯ ГРАЖДАНСКИХ	
ПРАВООТНОШЕНИЙ	209
<i>Юридические факты.....</i>	<i>209</i>
<i>Сделки</i>	<i>215</i>
<i>Недействительные сделки.....</i>	<i>222</i>
<i>Сроки.....</i>	<i>233</i>
<i>Исковая давность.....</i>	<i>240</i>
ГЛАВА 2. ОСУЩЕСТВЛЕНИЕ И ЗАЩИТА ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ	246
<i>Осуществление гражданских прав и исполнение обязанностей.....</i>	<i>246</i>
<i>Защита гражданских прав</i>	<i>258</i>
ГЛАВА III. ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ	270
<i>Понятие ответственности</i>	<i>270</i>
<i>Основания и условия ответственности</i>	<i>287</i>
<i>Противоправность и вина</i>	<i>292</i>
<i>Вред и причинная связь.....</i>	<i>310</i>
<i>Способы ответственности</i>	<i>321</i>

Виктор Алексеевич Тархов
ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО
ОБЩАЯ ЧАСТЬ
КУРС ЛЕКЦИЙ

Научный редактор *В. А. Рыбаков*

Редактор *П. Е. Дмитриев* Художественный редактор *Г. А. Игнатьев*

Технический редактор *Л. Н. Кондрашкина* Корректор *Р. К. Игнатьева*

Сдано в набор 10.02.97. Подписано к печати 7.04.97. формат 60х 84х&. Бумага офсетная № 1. Гарнитура Тип Тайме. Печать офсетная Усл. печ. л- 19,53. Уел кр.-отт 19,53. Учетно-изд л 22,57 Тираж 5000 экз. Заказ № К-945. Без объявл- Цена "С" 19. Чувашское книжное издательство, 428000. г. Чебоксары, пр. Ленина. 4 Типография изд-ва "Чувашия", 428019, г. Чебоксары, пр. Ивана Яковлева, 13-