

XV
4-574.

Д. М. ЧЕЧОТ

СУБЪЕКТИВНОЕ
ПРАВО
И
формы его защиты



**ЛЕНИНГРАДСКИЙ ОРДЕНА ЛЕНИНА ГОСУДАРСТВЕННЫЙ
УНИВЕРСИТЕТ имени А. А. ЖДАНОВА**

Д. М. ЧЕЧОТ

СУБЪЕКТИВНОЕ ПРАВО И ФОРМЫ ЕГО ЗАЩИТЫ

**ИЗДАТЕЛЬСТВО
ЛЕНИНГРАДСКОГО УНИВЕРСИТЕТА
1968**

В книге исследуются проблемы субъективного права и охраняемого законом интереса, а также анализируются формы защиты права: судебная, арбитражная, общественная и т. д. Характеризуя судебную форму как высшую форму защиты права, автор исследует перспективы ее совершенствования и ее взаимодействие с другими формами защиты.

В работе использована новейшая литература как по общей теории права, так и по отраслевым юридическим наукам.

Книга рассчитана на научных и практических работников, аспирантов и студентов юридических вузов.

ОГЛАВЛЕНИЕ

	Стр.
Г л а в а I. Субъективное право	3
§ 1. Понятие, объективного и субъективного права	—
§ 2. Субъективное право и правоспособность	10
§ 3. Возникновение субъективного права и его содержание	20
Г л а в а II. Охраняемый законом интерес	28
§ 1. Интерес как социологическая категория	—
§ 2. Интерес как цель субъективного права	32
§ 3. Охраняемый законом интерес	35
Г л а в а III. Формы защиты субъективного права и охраняемого законом интереса ..	44
§ 1. Гарантии прав и охраняемых законом интересов	—
§ 2. Формы защиты субъективных прав или охраняемых законом интересов	52
§ 3. Судебная форма защиты прав или охраняемых законом интересов. Средства и способы судебной защиты	66

1—10—2

58-68

Чечот Дмитрий Михайлович

Субъективное право и формы его защиты

Редактор *Л. А. Карнова*

Техн. редактор *Е. Г. Учаева*

Корректор *С. Е. Хазанова*

М-38230. Сдано в набор 24 V 1968 г.

Подписано к печати 30 VIII 1968 г.

Формат бум. 60X90 1/16.

Бумага тип. № 3.

Уч.-изд. л. 5,05.

Печ. л. 4,5.

Бум. л. 2,25.

Тираж 3000 экз.

Цена 30 коп.

Заказ 352.

Издательство ЛОЛГУ им. А. А. Жданова

СУБЪЕКТИВНОЕ ПРАВО

§ 1. ПОНЯТИЕ ОБЪЕКТИВНОГО И СУБЪЕКТИВНОГО ПРАВА

Многозначность понятия «право» наводит на мысль о сложности того явления, которое это понятие определяет. Социалистическое и буржуазное *право*; *право собственности*; *право на труд*; я имею *право* на пенсию, на жилплощадь; теория *права* и т. д. — в указанных выражениях один и тот же термин «право» определяет далеко не равнозначные явления. Мы не ставим в данном случае перед собой проблемы определения права, но для уяснения вопроса о существовании субъективного права крайне необходимо рассмотреть несколько общих отправных положений о сущности «права вообще».

Марксистская теория рассматривает право как сложное, исторически обусловленное общественное явление. Появляясь на определенной ступени развития общества, право используется государством для регулирования и охраны общественных отношений в интересах тех общественных групп, которые в данном государстве занимают господствующее положение. С этой точки зрения классики марксизма всегда рассматривали право классового общества как возведенную в закон волю господствующего класса, «содержание которой определяется материальными условиями жизни» этого класса.¹

Указание на классово-волевой признак характерно для всех определений права, которые давались в советской юридической науке за последние десятилетия. Так, в известном определении права, выработанном еще в 1938 г., классово-волевой признак занимал ведущее положение. Право рассматривалось как «совокупность правил поведения, выражающих волю господствующего класса...». После того как было покончено с нарушениями законности и оздоровлена обстановка в области общественных наук, это канонизированное в свое время определение стало

¹ К. Маркс и Ф. Энгельс. Соч., т. 4, стр. 443.

подвергаться критике. О. С. Иоффе и М. Д. Шаргородский предлагают определять право прежде всего как «государственную волю господствующего класса, выражающую в совокупности норм...»,² подчеркивая, что умышленно ставят на первое место не норму, а волю господствующего класса.

Я. Ф. Миколенко предлагает считать, что «право — это закреплённый и охраняемый государственной властью порядок общественных отношений в качестве волевых отношений».³ Не отрицая того, что определение права, данное в 1938 г., может и должно быть улучшено,⁴ мы в то же время должны признать, что определение права как совокупности норм (правил поведения) наиболее точно соответствует действительной природе права.

Право — это явление, объективно существующее в обществе. Воля господствующего класса, составляющая содержание права, приобретает качество права лишь после ее объективированного выражения в соответствующей норме права. Являясь психологической категорией, воля господствующего класса не может рассматриваться как явление единое, механически определяющее содержание всего права в целом. Общее содержание «воли вообще» может определять лишь классовый характер права, что же касается отдельных отраслей права, институтов, отдельных норм, то совершенно очевидно, что в каждом конкретном случае формулирования нормы или группы норм мы имеем дело с проявлением воли, направленной на соответствующим образом ограниченные цели. Упомянутое выше марксистское определение права и имело в виду прежде всего именно эту, классовую, сторону вопроса. Однако если в отношении всего права в целом воля господствующего класса характеризуется единым классовым содержанием, то в отношении отдельных норм и институтов следует говорить не только о классовой обусловленности правовых норм, но и об отдельных проявлениях воли господствующего класса. Она по-разному проявляется в уголовном и гражданском праве, в административном и трудовом; по сути дела каждая единичная норма права имеет своим содержанием индивидуальный волевой акт. Если быть последовательными, то авторам критикуемого определения, видимо, нужно было бы говорить о праве как о совокупности «государственных волей». Если воля, как они полагают, определяет содержание каждой нормы и позволяет отличить одну норму от другой,⁵ то такой вывод был бы тем более обоснован.

² О. С. Иоффе и М. Д. Шаргородский. Вопросы теории права. М., 1961, стр. 59.

³ См.: Я. Ф. Миколенко. Право и формы его проявления. «Советское государство и право», 1965, № 7, стр. 52.

⁴ В данном случае это не входит в задачу нашей работы.

⁵ См.: О. С. Иоффе и М. Д. Шаргородский. Вопросы теории права, стр. 54. — Авторы могут сказать, что они употребляют термин «воля» как общее родовое понятие и не рассматривают ее в качестве реально существую-

Мы отнюдь не возражаем против того, что государственная воля действительно является содержанием права, но одновременно она определяет содержание и политики и идеологии. Чем же эти общественные явления отличаются от права? Прежде всего тем, что в праве воля закреплена в нормах, совокупность которых и составляет право.

Нормативный характер права является его существенной чертой, позволяющей отграничить право как объективно существующее явление общественной жизни от смежных, но не тождественных праву явлений. Именно нормативное содержание права позволяет употребить в отношении права термин «объективное право» и провести разграничение его с понятием «субъективное право».

Понятия объективного и субъективного права давно употребляются в юридической литературе. Л. И. Петражицкий указывал, что «название „объективное“ объясняется представлением о существовании норм, независимо от тех или иных субъектов, между тем как право в субъективном смысле: права, обязанности представляются принадлежностями определенных субъектов».⁶ Четкое разграничение объективного и субъективного права можно найти у Г. Ф. Шершеневича.⁷

Ученые, тяготеющие к школе естественного права, настаивали на прирожденном характере субъективных прав и их приоритете по отношению к объективному праву. Так, Н. М. Коркунов утверждал, что «в исторической последовательности не объективное право предшествует субъективному, а, наоборот, субъективное — объективному».⁸ «Права в субъективном смысле, — писал Дернбург, — ...существовали в истории гораздо раньше, чем сложился сознательный государственный порядок. Они имели свое основание в личности человека и в том уважении, которого

щего явления. Но в таком случае они заслуживают упрека в том, что строят свое определение из разнородных компонентов: «воля» у них фигурирует как общее понятие, но совокупность норм (а не «норма» как общее понятие!) — как конкретное общественное явление. В марксистском определении права, между прочим, говорится о воле господствующего класса, возведенной в закон, а не в законы. С этой точки зрения исходные позиции традиционного определения права представляются нам более логичными.

⁶ См.: Л. И. Петражицкий. Теория права и государства в связи с теорией нравственности, т. II. СПб., 1910, стр. 321.

⁷ См.: Г. Ф. Шершеневич. Общая теория права, вып. III. М., 1912, стр. 611—616. — В своей интересной статье о субъективном праве «Некоторые вопросы учения о субъективных правах» («Правоведение», 1958, № 1, стр. 29) А. В. Мицкевич напрасно приписал Шершеневичу идею отрицания субъективного права. В действительности Шершеневич наиболее последовательно (по сравнению с другими буржуазными авторами) отстаивал самостоятельный характер обеих понятий. Он писал: «Нормы объективного права создают массу субъективных прав, как стены дома образуют его комнаты. Следовательно, логически и генетически объективное право предшествует субъективному» (Г. Ф. Шершеневич. Общая теория права, вып. III, стр. 614).

⁸ Н. М. Коркунов. Лекции по общей теории права. СПб., 1909, стр. 119.

ему удалось добиться по отношению к своему лицу и имуществу...»⁹

Сторонники нормативной школы высказывают прямо противоположные суждения: «Субъективное и объективное право не соотносительные понятия, потому что объективное право может существовать без субъективного, тогда как субъективное право без объективного немислимо».¹⁰ Наряду с этим встречаются как попытки найти компромиссное решение и доказать, что объективное и субъективное право коррелятивны, а поэтому одновременно в своем происхождении,¹¹ так и попытки полного отрицания существования субъективного права вообще.¹²

✓ Советская юридическая наука твердо признает существование субъективного права. Вместе с тем в нашей теории права постепенно складываются два прямо противоположных взгляда на соотношение объективного и субъективного права. Согласно одному из них объективное право суть совокупность норм, выражающих волю господствующего класса,¹³ согласно другому — объективное право есть совокупность норм и регулируемых ими правоотношений.¹⁴ Если первая концепция исходит из определенной грани между объективным и субъективным правом, то вторая — такую грань в значительной степени стирает.¹⁵

✓ Возникая на основе действующей нормы объективного права, субъективное право становится совершенно самостоятельным явлением, качественно отличным от объективного права. Бесспорно, между объективным и субъективным правом имеется теснейшая связь: субъективное право лица может появиться лишь на базе действующей нормы объективного права;

⁹ Г. Дербург. Пандекты, т. I. Общая часть. М., 1906, стр. 100—101.

¹⁰ Г. Ф. Шершеневич. Общая теория права, вып. III, стр. 615.

¹¹ А. Меркель. Юридическая энциклопедия. СПб., 1902, стр. 54.

¹² Л. Дюги. Социальное право. Индивидуальное право. СПб., 1909, стр. 8, 9.

✓ ¹³ См.: Н. Г. Александров. Законность и правоотношения в советском обществе. М., 1955, стр. 81; А. В. Мицкевич, И. Е. Фарбер. К вопросу о понятии права. «Советское государство и право», 1957, № 1, стр. 38—39; О. С. Иоффе и М. Д. Шаргородский. Вопросы теории права, стр. 58; Л. С. Явич. Некоторые теоретические проблемы осуществления норм советского права. Уч. зап. Тадж. гос. ун-та, т. XI. Сталинабад, 1956, стр. 28 и след.; Д. А. Керимов, И. С. Самощенко, Л. С. Явич, П. Е. Недбайло. К вопросу об определении понятия социалистического права. «Правоведение», 1966, № 2, стр. 17 и др.

¹⁴ А. К. Стальгевич. К вопросу о понятии права. «Советское государство и право», 1948, № 7, стр. 50; А. А. Пионтковский. Некоторые вопросы общей теории государства и права. «Советское государство и право», 1956, № 1, стр. 17—20; Его же. К вопросу о взаимоотношении субъективного и объективного права. «Советское государство и право», 1958, № 5, стр. 26 и сл.; С. Ф. Кечекьян. Правоотношения в социалистическом обществе. М., 1958, стр. 31, 32 и сл.

¹⁵ Так, А. А. Пионтковский, например, пишет: «Объективное право поэтому существует *всегда* (курсив мой. — Д. Ч.) в единстве с субъективными правами и корреспондирующими им обязанностями» («Советское государство и право», 1958, № 5, стр. 28).

в субъективном праве находит свое выражение воля господствующего класса, закрепленная в норме права и продолжающая жить в праве конкретного субъекта; возможность осуществления субъективного права, так же как и общеобязательность нормы объективного права, обеспечивается принудительной силой государства; по сути дела субъективное право представляет собой, так же как и норма объективного права, определенное правило поведения, правда не общего, а индивидуального характера.

Проф. А. А. Пионтковский, наиболее последовательно отстаивающий идею о том, что право это не только нормы, но и возникающие на их основе правоотношения (а следовательно, и субъективные права), пишет: «Сведение права лишь к нормам права противоречит реальной действительности. Право является значительно более сложным общественным явлением... Объективное право поэтому существует всегда в единстве с субъективными правами и корреспондирующими им правовыми обязанностями»,¹⁶

Между тем, несмотря на всю его сложность, право является общественным явлением, которое существует в системе других явлений и поэтому имеет свои границы. Объективное и субъективное право, с этой точки зрения, прежде всего различаются как явления, одно из которых первично, а другое — вторично.¹⁷ Норма объективного права имеет общий, безличный характер. Возникающее на основе нормы при наличии определенных условий субъективное право носит личный, конкретный характер, это уже не «то же самое право», на базе которого оно родилось, так же как плод, выросший на дереве, не дерево, хотя именно дереву он обязан своим появлением на свет. Первичность объективного права в нашей литературе прямо не оспаривается, однако сторонники включения правоотношений в общее определение права по сути дела стоят на иных позициях,

Так, С. Ф. Кечекьян пишет не только о единстве норм права и правоотношений, но и о том, что в период возникновения права нового типа правоотношения (а следовательно, и субъективные права) могут нередко предшествовать нормам права.¹⁸ В подтверждение своей концепции автор приводит примеры из правовой практики первых лет революции. Однако такая постановка вопроса не может встретить поддержки. Идея о правоотношениях, которые якобы могут предшествовать нормам права, противоречит общепринятому определению правоотношения как

¹⁶ А. А. Пионтковский. К вопросу о взаимоотношении субъективного и объективного права. «Советское государство и право», 1958, № 5, стр. 28.

¹⁷ На это обстоятельство правильно обращает внимание Н. И. Матузов (см.: Н. И. Матузов. Субъективные права граждан СССР. Саратов, 1966, стр. 26).

¹⁸ См.: С. Ф. Кечекьян. Правоотношения в социалистическом обществе, стр. 27.

общественного отношения, урегулированного нормой права. Этого общего определения придерживается и сам автор,¹⁹ пытающийся, однако, в дальнейшем доказать, что может существовать правоотношение, нормой права не урегулированное. Мнение автора противоречит также и общеизвестному взгляду на право и на правоотношения как на явления, установленные или санкционированные государственной властью. В подтверждение взгляда о том, что социалистические правоотношения якобы возникали при полном (или почти при полном) отсутствии норм права, автор ссылается на земельные отношения, которые вышли за пределы общих указаний Декрета о земле от 26 октября 1917 г. Это было действительно так. Более того, новые общественные отношения в деревне стали возникать задолго до октября 1917 г. Захват крестьянами помещичьих земель начался еще в мае 1917 г.²⁰ и в конце концов привел к всеобщему «крестьянскому восстанию» (Ленин). Значит ли, что возникшие общественные отношения имели характер правоотношений? Признать это, значит признать, что правоотношения могут возникать не только до появления соответствующих норм, но и до создания той государственной власти, которая должна издать эти нормы.

Автор явно смешивает фактические общественные отношения, во многих случаях предшествующие изданию нормы права, с правоотношениями, которые могут возникать лишь после издания соответствующей нормы.²¹ Это, кстати говоря, характерно не только для периода возникновения права, но и для всего процесса правообразования, который развивается непрерывно, хотя и с разной степенью интенсивности. Легко можно представить, к каким нарушениям социалистической законности привело бы воплощение в жизнь идеи о возникновении правоотношений раньше издания правовых норм, т. е. идеи о первичности субъективного права по сравнению с объективным.

Объективное право существует самостоятельно, независимо от того, возникли ли на его основе субъективные права или обязанности у отдельных лиц. Бесспорно, нормы объективного права издаются не ради самих себя, они используются законодателем в целях правового регулирования общественных отношений.²² Но из этого отнюдь не следует, что «непосредственной за-

¹⁹ Там же, стр. 5, 18, 37.

²⁰ См.: «Всемирная история», т. VIII. М., 1961, стр. 21.

²¹ Это тем более удивительно, что на стр. 37 своей книги «Правоотношения в социалистическом обществе» С. Ф. Кечекьян совершенно правильно пишет: «Отношение, отступающее от предписаний нормы права, не может быть правоотношением. Оно может быть просто бытовым отношением либо правонарушением».

²² Мы исходим из того, что, во-первых, норма права регулирует общественные отношения, а, во-вторых, правовое регулирование охватывает все способы воздействия права на поведение людей. Мнение Ю. К. Толстого о том, что правовое регулирование начинается лишь на стадии юридического факта, представляется нам ошибочным (см.: Ю. К. Толстой. К теории правоотно-

дачей издания правовых норм является установление соответствующих правоотношений между людьми...»²³ Если это мнение распространить на все отрасли и институты права, то нужно прийти к противоестественному выводу, что задачей издания уголовно-правовых норм является установление соответствующих уголовно-правовых отношений, задачей издания норм, регулирующих порядок дисциплинарной ответственности, — установление соответствующих дисциплинарных правоотношений и т. д. Между тем в указанных и в некоторых других случаях задача как раз и состоит в том, чтобы соответствующие правоотношения либо вообще не возникали, либо возникали как можно реже.²⁴

Но даже и в тех случаях, когда, издавая правовую норму, законодатель прямо заинтересован в возникновении определенных правоотношений, а следовательно, и соответствующих субъективных прав и обязанностей, еще не следует делать вывода о том, что объективное право и возникшее на его основе субъективное право — явления однопорядковые, подпадающие под общее определение права.

Анализируя соотношение объективного и субъективного права, нужно отметить одно существенное обстоятельство. Определяя объективное право как совокупность норм, мы представляем себе эту совокупность в виде определенной системы норм, которая в свою очередь находится в системе других общественных явлений, а поэтому имеет свои пределы и границы. Как бы ни была сложна эта система, всегда есть реальная возможность ее практического выявления. Эта возможность становится все более осуществимой, по мере того как мы от совокупности норм в целом пойдем по пути объективированного выявления совокупности норм права отдельной социально-экономической формации, совокупности норм, составляющей отрасль права, и т. д.

Реальная возможность аналогичного выявления совокупности субъективных прав практически не осуществима. Каждое лицо (юридическое и физическое) обладает таким громадным количеством субъективных прав, что любая попытка выявить и определить границы такой совокупности субъективных прав обречена на неудачу. Только одна реальная норма объективного права в состоянии породить сотни и сотни тысяч субъективных прав и обязанностей, совокупность которых никогда не будет постоянной.

шения. Изд. ЛГУ, 1959, стр. 6). Если встать на точку зрения Ю. К. Толстого, нужно признать, что ряд норм, не применяющихся на практике в данный момент, не участвуют в правовом регулировании, а следовательно, бесполезны.

²³ А. А. Пионтковский. Юридическая наука, ее природа и метод. «Советское государство и право», 1965, № 7, стр. 73.

²⁴ См.: О. С. Иоффе и М. Д. Шаргородский. Вопросы теории права, стр. 195.

Таким образом, субъективное право возникает только на базе объективного права и поэтому тесно связано с ним. Оно несет в себе основные черты объективного права: классово-волевую обусловленность, принудительный характер, нормативную предопределяемость. В то же время, возникнув на базе объективного права, субъективное право становится самостоятельным явлением. Оно вторично по отношению к объективному праву, у него свой самостоятельный процесс образования, свои связи со смежными явлениями, свое индивидуальное содержание.

§ 2. СУБЪЕКТИВНОЕ ПРАВО И ПРАВОСПОСОБНОСТЬ

Субъективное право потому так и называется, что оно принадлежит конкретному лицу. Но при каких условиях лицо может стать обладателем права? Главным и необходимым условием является наличие у лица таких качеств, которые делают его способным к правообладанию, — качеств субъекта права, т. е. правосубъектности.²⁵

Качество субъекта права не является имманентно присущим человеку или какой-либо организации. Они становятся обладателями этого качества лишь в результате нормы объективного права, которая в свою очередь вызывается к жизни определенными потребностями общественного развития.

Каждая отрасль самостоятельно определяет круг своих субъектов. Общее понятие субъекта права как лица, способного иметь субъективные права и нести соответствующие обязанности, представляет собой чисто теоретическую конструкцию, практическая значимость которой проявляется лишь в конкретных отраслях права. В свое время, когда общая теория права в значительной степени испытывала на себе влияние цивилистических концепций, субъекты права классифицировались на граждан (или физических лиц) и юридических лиц.²⁶ Очевидные недостатки подобной классификации, игнорирующей особенности правосубъектности лиц в административном, государственном, процессуальном и некоторых других отраслях права, потребовали поисков иного подхода к проблеме, с тем чтобы классификация субъектов права учитывала особенности правосубъектности во всех отраслях права. Впервые на это обратил внимание А. В. Венедиктов, справедливо указав на недопустимость одинакового подхода при определении круга субъектов гражданского и административного права.²⁷ Несколько позже

²⁵ Необходимым условием возникновения субъективного права является также наличие юридического факта, с которым норма права связывает возникновение, изменение или прекращение правоотношения, а следовательно, и субъективного права. Это не признают те, кто считает, что субъективное право может существовать вне правоотношения.

²⁶ См.: А. И. Денисов. Теория государства и права. М., 1948, стр. 458.

²⁷ См.: А. В. Венедиктов. Государственная социалистическая собственность. М.—Л., 1948, стр. 651.

было высказано предложение классифицировать субъектов права на: а) отдельных индивидов и б) коллективные образования.²⁸

К сожалению, цивилистические реминисценции до сих пор дают себя знать в некоторых отраслях права. Именно с цивилистических позиций сформулирована, например, ст. 31 ГК РСФСР, согласно которой иметь гражданские процессуальные права и обязанности, т. е. быть субъектами гражданского процессуального права, могут быть граждане или организации, пользующиеся правами юридического лица. Между тем тот же кодекс наделяет процессуальными правами общественные организации (домовые, уличные, родительские комитеты и т. п.), которые правами юридических лиц не пользуются (ст. 147 ГК). Мы уже не говорим о том, что по ГК процессуальными правами наделяются судебные и прокурорские органы не как юридические лица, а как органы, осуществляющие правосудие или надзор за законностью.

Наделение лица качеством субъекта права является первым и необходимым условием возможности обладания этим лицом субъективными правами. Быть субъектом права и не иметь способности к правообладанию, т. е. правосубъектности, невозможно. Можно быть субъектом одной отрасли права и не обладать правосубъектностью в другой отрасли, но, став субъектом определенной отрасли, нельзя не приобрести и способности к правообладанию в этой отрасли права.

✓ Для многих понятия правосубъектности и правоспособности тождественны,²⁹ для немногих эти понятия лежат в разных плоскостях: правосубъектность — общее понятие, а правоспособность — чисто гражданско-правовой институт;³⁰ для некоторых указанные понятия хотя и имеют общее значение, однако различны по существу.³¹

На наш взгляд, все попытки разграничения правоспособности и правосубъектности несостоятельны. Если, признавая лицо субъектом права, мы признаем за ним способность быть участником правоотношений, т. е. носителем правосубъектности, то чем это качество отличается от способности лица об-

²⁸ См.: О. С. Иоффе и М. Д. Шаргородский. Вопросы теории права, стр. 203.

²⁹ См.: С. Н. Братусь. О соотношении гражданской правоспособности и субъективных гражданских прав. «Советское государство и право», 1949, № 8, стр. 6; Ц. А. Ямпольская. О субъективных правах советских граждан и их гарантиях. В кн.: Вопросы советского государственного права. М., 1959, стр. 172; Н. Г. Александров. Законность и правоотношения в советском обществе, стр. 134; Ю. К. Толстой. К теории правоотношения, стр. 9—11 и др.

³⁰ См.: Е. А. Флейшиц. Соотношение правоспособности и субъективных прав. В сб.: «Вопросы общей теории советского права». М., 1960, стр. 264 и сл.

³¹ См.: О. С. Иоффе и М. Д. Шаргородский. Вопросы теории права, стр. 208 и сл.

ладать правами и обязанностями? Это отличие, говорят нам, состоит в том, что правосубъектность как «способность быть носителем прав и обязанностей включает в себя также способность к их самостоятельному осуществлению».³² Но в таком случае нужно прийти к явно несостоятельному выводу о том, что лица, не способные к самостоятельному распоряжению своими правами (недееспособные), лишены и правосубъектности. Между тем эти лица бесспорно являются субъектами права и как таковые обладают способностью иметь соответствующие права и обязанности.

Характеризуя правоспособность и правосубъектность как понятия, на наш взгляд, идентичные, мы подходим к самому спорному и важному для нашего исследования вопросу о содержании правоспособности (правосубъектности)³³ и ее соотношении с субъективным правом.

Забегая несколько вперед, отметим, что исследование проблемы правоспособности и субъективного права нам важно прежде всего с точки зрения решения проблемы формы защиты права. Поскольку самая усовершенствованная и наиболее действенная форма защиты права — судебная форма может, по нашему мнению, применяться лишь в отношении защиты субъективного права или охраняемого законом интереса (см. ст. 5 Основ) и не может применяться в отношении иных прав, не достигших степени субъективного права (правоспособность, правовой статус, компетенция), постольку для нас крайне важен вопрос о той грани, которая разделяет эти явления. Иначе говоря: для того чтобы решить вопрос о предоставлении судебной защиты, нужно точно знать, что дело идет либо о субъективном праве, либо об охраняемом законом интересе. Конечно, не всякое субъективное право защищается судом, есть и иные формы защиты, но судом может защищаться только субъективное право или интерес, а поэтому так важно их четкое определение.

Так, а) гражданин может быть субъектом гражданского права; б) гражданин может быть субъектом права собственности на дом, автомашину и т. д.; в) гражданин является собственником дома или автомашины.

Нельзя не заметить, что способность быть субъектом гражданского права отличается от способности быть субъектом права собственности на определенный объект. Первое — общее, второе — особенное, конкретизирующее общее. Правоспособный субъект (общее) может приобрести право собственности на дом (особенное), но не обладает правом на приобретение промышленного предприятия или земли (дальнейшая конкретизация особенного).

³² Там же, стр. 210.

³³ В дальнейшем, характеризуя правоспособность, мы везде имеем в виду и правосубъектность. Специально это не будет оговариваться.

Следовательно, общая способность к правообладанию характеризует общественно-юридическое качество субъекта — его правоспособность, способность же субъекта к правообладанию в конкретном правоотношении определяет пределы действия правоспособности, ее содержание. Пределы правоспособности определяются не только кругом объектов, на которые могут распространяться (или не распространяться) права субъекта (каждый может купить телевизор, но никто не может купить пулемет), но и специфическими качествами самого субъекта, ограничивающими пределы возможностей его правообладания (каждый может купить дом, но лицо, уже имеющее дом, таким правом не обладает — ст. 106 ГК РСФСР).

В то же время способность к обладанию гражданским правом, право на приобретение дома, телевизора и т. д. отличаются от наличного права собственности на дом, телевизор и т. д.

В первых двух случаях дело идет либо об общей, либо о конкретной возможности стать обладателем права, в последнем случае мы сталкиваемся с субъективным правом собственности конкретного лица на конкретный объект.

Таким образом, между правоспособностью и субъективным правом стоит четкая грань. Правоспособность и все виды ее проявления в соотношении с субъективным правом лежат в сфере возможности, субъективное право находится в сфере действительности.

Рассматривая вопрос о содержании правоспособности, мы сталкиваемся с явлением, правовая природа которого оценивается крайне противоречиво в нашей литературе. Что это такое: право купить дом, право на труд, право на пенсию и т. д.? Для некоторых исследователей это явление всецело охватывается понятием правоспособности, определяя ее содержание (или являясь ее элементом).³⁴ Для других это явление носит самостоятельный характер и фигурирует под названием правового статуса (у граждан)³⁵ или компетенции (у организаций).³⁶ Третьи включают его в понятие субъективного права.³⁷

Правоспособность следует рассматривать как абстрактную способность к правообладанию. В то же время она не лишена и определенного конкретного содержания, ограничена соответствующими пределами. Даже и абстрактно любой правоспособный

³⁴ См.: Н. Г. Александров. Право и законность в период развернутого строительства коммунизма. М., 1961, стр. 193; В. А. Мусин. К вопросу о соотношении гражданской правоспособности и субъективных прав. Вестник ЛГУ, 1964, № 17, стр. 108 и сл.

³⁵ Наиболее ярко это мнение выражено в статье В. А. Кучинского «Правовой статус и субъективные права граждан» («Правоведение», 1965, № 4, стр. 43 и сл.).

³⁶ См.: А. В. Мицкевич. Субъекты советского права. М., 1962, стр. 29.

³⁷ См.: Ц. А. Ямпольская. О субъективных правах советских граждан и их гарантиях, стр. 162 и сл.; Л. Д. Воеводин. Теоретические вопросы положения личности. «Советское государство и право», 1963, № 2, стр. 15.

гражданин может быть субъектом только таких гражданских прав, которые предусмотрены законом (ст. 10 ГК РСФСР), а юридическое лицо обладает гражданской правоспособностью лишь в соответствии с установленными целями его деятельности (ст. 26 ГК РСФСР). Признавая лицо способным к правообладанию, закон не связывает это с конкретным субъектом, с конкретным видом субъективных прав, которые может он приобрести (в этом абстрактность правоспособности), но одновременно закон предполагает, какие виды субъективных прав может, а какие виды не может приобрести субъект, определяя таким образом границы его способности к правообладанию (в этом конкретность правоспособности). М. М. Агарков был прав, когда писал, что право совершать договоры, составлять завещания и т. д. «есть не что иное, как проявление гражданской правоспособности».³⁸ Но он же ошибался, когда право вступать в договор и право односторонним заявлением расторгнуть договор рассматривал в рамках единого понятия правоспособности.³⁹ Если первое есть проявление гражданской правоспособности, то второе — субъективное право лица, уже вступившего в правоотношение.⁴⁰

Утверждение о том, что правовой статус определяется совокупностью субъективных прав, нельзя признать обоснованным. Если принять эту теоретическую концепцию, то окажется, что правовой статус каждого субъекта различен. В отношении граждан это означало бы признание их неравноправности, что справедливо уже подвергалось обоснованной критике.⁴¹

Сложнее с концепцией, которая пытается поставить правовой статус где-то посредине между правоспособностью и субъективным правом. Сторонники этой концепции считают, что термин «право» употребляется в трех значениях: 1) как совокупность правовых норм, 2) как элемент правового статуса, устанавливающего определенные пределы возможного и должного поведения и, наконец, 3) как обеспеченная законом мера поведения конкретного лица (субъективное право).⁴² Нетрудно заметить, что из предлагаемой классификации совершенно исключена правоспособность, которая всеми и всегда рассматривалась как «право на право», как общее право лица быть субъектом прав и обязанностей. Поэтому если сторонники ука-

³⁸ См.: М. М. Агарков. Обязательство по советскому гражданскому праву. М., 1940, стр. 71.

³⁹ Там же, стр. 70.

⁴⁰ На наш взгляд, так называемые «вторичные права» есть не динамическое развитие правоспособности (как полагал М. М. Агарков), а особая форма субъективных прав, которым соответствует не конкретная обязанность контрагента, а его общая обязанность подчиниться тому правовому режиму, который изберет управомоченный субъект.

⁴¹ См.: А. В. Мицкевич. Некоторые вопросы учения о субъективных правах. «Правоведение», 1958, № 1, стр. 34.

⁴² См.: В. А. Кучинский. Правовой статус и субъективные права граждан. «Правоведение», 1965, № 4, стр. 47, 48.

занной выше классификации вообще исключают правоспособность из числа понятий, определяемых термином «право», то они явно неправы. Если же они считают, что правоспособность охватывается понятием правового статуса, то они фактически присоединяются к мнению тех, кто полагает, что статус или компетенция и есть содержание правоспособности или ее элемент.

Наделив лицо качеством правосубъектности, законодатель должен определить содержание правоспособности, т. е. совокупность тех прав и обязанностей, которыми сможет обладать субъект. Правоспособность является классовым понятием, а поэтому ее содержание может расширяться или сужаться в зависимости как от социально-экономических условий, так и от целей и задач государства в данный период его развития. С наделением лица качеством субъекта права не обрывается связь между государством и субъектами права, она носит постоянный характер и является единственной правовой связью правоспособного лица до тех пор, пока это лицо не вступит в правоотношение с другими лицами. Н. Г. Александров называет это «длящимся отношением между лицом и государством».⁴³ Мы не употребляли бы термина «отношение», так как это дает основание поставить вопрос о его характере и в результате истолковать правоспособность как элементарное правоотношение.⁴⁴ Не следует злоупотреблять термином «отношение», особенно характеризуя связь субъектов права с государством. Утверждение Н. Г. Александрова о том, что всякое правоотношение есть не только двусторонняя, но и трехсторонняя связь (с государством), представляется нам ошибочным. Во-первых, трехсторонняя связь абсолютно неприменима к большинству правоотношений вообще, так как в этих отношениях одной из сторон всегда является само государство в лице одного из его органов (уголовное, административное, государственное, финансовое, процессуальное право). Какая же трехсторонняя связь может иметь место в этих отраслях права, если одной стороной правоотношения уже является государство? Это утверждение, во-вторых, ошибочно и в отношении других отраслей права (гражданского, трудового, колхозного и т. д.). Гражданское правоотношение — это отношения лишь между его субъектами. Что касается «потенциального отношения с государством»,⁴⁵ то это отношение не является гражданским даже в потенции. Это гражданская *процессуальная* правоспособность, которой наделяются субъекты права, причем совершенно независимо от того, состоят они в гражданских правоотношениях или нет.

⁴³ См.: Н. Г. Александров. Законность и правоотношения в советском обществе, стр. 134.

⁴⁴ См.: М. П. Карпушин. Социалистическое трудовое правоотношение, М., 1958, стр. 77.

⁴⁵ См.: Н. Г. Александров. Законность и правоотношения в советском обществе, стр. 97—100.

На основании правоспособности еще нельзя предъявлять никаких правовых притязаний к другим лицам. Как очень удачно определил О. С. Иоффе, водораздел между правоспособностью и субъективным правом таков: правоспособность исчерпывается мерой дозволенного данному лицу поведения, субъективное право включает в себя не только меру дозволенного поведения, но и возможность требовать определенного поведения от обязанных лиц.⁴⁶

Из сказанного не следует, что правоспособность лишена социальной действительности. Правоспособное лицо, еще не вступившее, но желающее вступить в правоотношение, может возбуждать перед соответствующими органами (государственными, общественными) вопрос о создании необходимых условий для реализации правоспособности. Покупатели могут требовать от органов торговли доставки в торговую сеть необходимых товаров, граждане могут ставить вопрос о своем трудоустройстве, просить о предоставлении жилплощади и т. д.

Правоспособность, предоставляя каждому субъекту возможность действия в определенном направлении, не связывает, однако, это действие с возможностью правового притязания к какому-либо конкретному субъекту. Так, например, закрепленное в Конституции СССР «право на труд» есть один из элементов правоспособности гражданина. Желанию правоспособного лица вступить в трудовые правоотношения не противостоит ничья конкретная обязанность предоставить ему работу,⁴⁷ однако государство обязано создать такие социально-экономические условия, при которых указанное желание могло бы быть реализовано. В противном случае провозглашение «права на труд» будет лишь благим пожеланием.

Мнение авторов, рассматривающих право на труд, право на обеспечение в старости, право на образование⁴⁸ и т. д. в качестве субъективных прав советских граждан, несостоятельно. Оно опирается на целый ряд ошибочных исходных данных. Во-первых, на тезис о возможности существования субъективных прав вне правоотношений и вытекающий из него вывод о возможности существования права без корреспондирующей ему обязанности (или наоборот).⁴⁹ Во-вторых, на утверждение о том,

⁴⁶ О. С. Иоффе. Спорные вопросы учения о правоотношении. В сб.: «Очерки по гражданскому праву». Л., 1957, стр. 60.

⁴⁷ В тех случаях, когда на основании закона и определенных юридических фактов у лица возникает субъективное право на труд, речь идет уже не о правоспособности. Так, у окончившего институт, техникум и т. д. возникает в результате акта государственного распределения право на трудоустройство в конкретном учреждении, предприятии и т. д.

⁴⁸ См.: Н. И. Матузов. Вопросы теории субъективных прав граждан. «Советское государство и право», 1964, № 7, стр. 133; О. В. Смирнов. Природа и сущность права на труд в СССР. М., 1964, стр. 13, 17; А. С. Пашков. Правовое регулирование подготовки и распределения кадров. Л., 1966, стр. 19.

⁴⁹ Об этом см. § 3 данной главы.

что субъективное право на труд или право на образование постепенно развилось из явлений, которые вначале (в силу социально-экономических условий) не носили характера субъективного права.

Так, например, по мнению некоторых товарищей, право на труд в первые годы Советской власти было лишь лозунгом (О. В. Смирнов), право на образование — правовым принципом (А. С. Пашков). Между тем право на труд, на образование, на обеспечение в старости и т. д. как в первые годы Советской власти, так и в настоящее время являлось и является содержанием правоспособности гражданина. Изменились социально-экономические условия осуществления этих прав, но основное содержание права на труд, на образование и т. д. как права на приобретение правомочий в конкретном правоотношении осталось прежним. Точно так же, как право на приобретение автомашины всегда будет содержанием гражданской правоспособности, независимо от того, есть ли в свободной продаже автомашины или нет, так и право на труд всегда остается содержанием трудовой правоспособности независимо от того, есть ли широкая возможность для устройства на работу или ее нет. В противном случае придется признать, что при отсутствии необходимых социально-экономических условий люди лишены не только фактической возможности приобретения субъективных прав, но и правоспособности.

Указанные выше условия могут влиять на экономические возможности приобретения субъективных прав, но они не в силах автоматически изменить содержание как правовой возможности приобретения субъективного права, так и самого субъективного права. Условия жизни общества могут потребовать изменения (в ту или другую сторону) содержания правоспособности или субъективного права, но в этом случае нужно будет прежде всего изменить объективное право. Из этого следует, что то или иное изменение содержания правоспособности или субъективного права, преобразование лозунга в субъективное право и т. д. может произойти лишь в результате изменения норм объективного права, а не в результате изменения условий самой жизни. Материальные условия жизни общества сами по себе не могут создать ни правоспособности, ни субъективного права. Наделение лица качеством субъекта права, определение содержания его правоспособности, определение условий, при которых возникает субъективное право и т. д., происходит лишь на основе нормы объективного права, содержание которой определяется потребностями общественного развития.

Различие между правоспособностью и субъективным правом проявляется также и в формах, средствах и способах их защиты. Вряд ли можно согласиться с тем, что правовое регулирование начинается лишь на стадии юридического факта (Ю. К. Толстой), а поэтому и требование о принудительном

исполнении в отношении правоспособности немислимо (В. А. Мусин). Здесь, по-видимому, смешивается требование, которое может быть осуществлено в принудительном порядке через суд, арбитраж, КТС, ФЗМК и т. д., с требованием, которое осуществляется в ином порядке (например, административном). Постановления органов управления могут нарушать в некоторых случаях как субъективные права граждан, так и их правоспособность. Так, решением исполкома Ленинградского областного Совета было запрещено гражданам, проживающим в Ленинградской области и имеющим дома на праве личной собственности, продавать эти дома лицам, проживающим в других областях.⁵⁰ Решением Совета Министров Марийской АССР было запрещено принимать на предприятия и стройки местного значения иногородних граждан.⁵¹ Приказом министра здравоохранения РСФСР директорам научно-исследовательских институтов предлагалось прекратить зачисление на должности младших научных сотрудников лиц старше сорока лет.⁵² Распоряжением управления торгами Вильнюсского горисполкома было установлено, что холодильники и пианино могут быть проданы только жителям г. Вильнюса по ходатайствам профсоюзных органов (холодильники) или по справкам музыкальных заведений (пианино),⁵³ и т. д.⁵⁴

Если проанализировать эти примеры, то можно увидеть, что решение Леноблисполкома нарушает как субъективное право собственности на дом у лиц, проживающих в Ленинградской области, так и правоспособность граждан, проживающих в других областях. Постановление Совета Министров Марийской АССР, распоряжение Управления торгами и т. д. ограничивают правоспособность граждан как в сфере трудового, так и в сфере гражданского права.

Мы полагаем, что правовая защита должна использоваться как в отношении субъективного права, так и в отношении правоспособности, однако формы, средства и способы этой защиты должны быть различными.

Всякое субъективное право или «охраняемый законом интерес» в случае нарушения может быть защищено судом или иным юрисдикционным органом (арбитражем, КТС, ФЗМК и т. д.). Эта возможность обуславливается несколькими обстоятельствами: а) определенностью субъектов спорного отношения; б) определенностью их взаимных прав и обязанностей; в) возможностью властного предписания конкретным лицам должного поведения в соответствии с нормой объективного права.

50 См.: «Социалистическая законность», 1960, № 4, стр. 85.

51 См.: «Социалистическая законность», 1960, № 5, стр. 87.

52 См.: «Социалистическая законность», 1960, № 7, стр. 87.

53 См.: «Социалистическая законность», 1962, № 5, стр. 89.

54 Все эти незаконные акты были отменены.

Нарушение правоспособности может выражаться в двух формах: это либо нарушение собственной правоспособности самим правообладателем (выход за пределы компетенции, самостоятельное сужение компетенции и т. д.), либо вторжение в сферу правоспособности других лиц. В первом случае выход за пределы «своей» правоспособности может нарушить одновременно и субъективное право других лиц. В таком случае эти лица могут использовать любую предусмотренную законом форму защиты субъективного права, в том числе и судебную форму.

Во втором случае нарушение «чужой» правоспособности не влечет за собой нарушения субъективных прав, а поэтому не может влечь за собой применения тех общих форм защиты, которые применяются в отношении субъективного права.

Иногородние граждане, желающие купить дом в Ленинградской области (примеры были приведены выше), граждане старше 40 лет, желающие занять место младших научных сотрудников, и т. д., т. е. как те лица, правоспособность которых нарушена, так и любые другие лица, могут защищать свою правосубъектность лишь путем возбуждения вопроса перед вышестоящими органами об отмене постановлений, решений, распоряжений и т. п., нарушающих их правоспособность.

Невозможность использования для защиты правоспособности тех форм, которые применяются в случаях нарушения субъективных прав, обуславливается несколькими причинами. Во-первых, при нарушении субъективного права круг заинтересованных лиц достаточно определен. Возбуждая дело в защиту своего субъективного права, лицо рассчитывает на то, что суд или иной юрисдикционный орган вынесет решение о его правах. Нарушение правоспособности затрагивает интересы неопределенного круга лиц. Так, запрещение принимать на работу в качестве научных сотрудников лиц старше 40 лет фактически затрагивает интересы очень многих граждан, как достигших, так и не достигших пока 40 лет. Выявить всю массу заинтересованных лиц практически невозможно. Поэтому, если бы лицо обратилось в суд с просьбой о защите *его* правоспособности, суд был бы вынужден решать вопрос о правоспособности и *всех других* граждан, не имея возможности привлечь их к участию в деле. Между тем привлечение в дело всех заинтересованных лиц является элементарным требованием судебной или иной формы защиты.

Во-вторых, наделение лиц правоспособностью происходит путем издания соответствующих нормативных актов. Обладателями субъективного права эти лица становятся на основании юридических фактов. Суд или иной орган может судить о наличии или отсутствии субъективного права и в соответствии с этим выносить решение, опираясь на норму права и юридический факт. Задача суда или иного юрисдикционного органа — применение права к фактическим обстоятельствам. Нарушение правоспособности может носить как *общий* (запрещение прини-

мать на работу иногородних граждан), так и *индивидуальный* (отказ принять на работу гр-ку А.) характер. И в том и в другом случае нарушения правоспособности невозможно применение судебной формы защиты. В первом случае это означало бы проверку законности акта, носящего нормативный характер, что не может входить в компетенцию судебных органов, которые обязаны применять действующие нормативные акты, а не проверять их законность. Во втором случае это означало бы вмешательство в исключительную компетенцию администрации. Поэтому в качестве средства защиты правоспособности может быть использована жалоба заинтересованных лиц или протест прокурора. Сама же защита должна осуществляться в административном порядке вышестоящим по отношению к нарушителю правоспособности органом.

§ 3. ВОЗНИКНОВЕНИЕ СУБЪЕКТИВНОГО ПРАВА И ЕГО СОДЕРЖАНИЕ

✓ Правоспособность является необходимой, но не единственной предпосылкой возникновения субъективного права. Нужно чтобы правоспособное лицо стало субъектом правового отношения, возникающего на основе юридического факта. Изучение процесса возникновения субъективного права и анализ его сущности привели к определенному размежеванию в теории права. Все более четко складываются две концепции. Согласно одной из них субъективное право возникает на основе нормы объективного права, правоспособности и юридического факта, являясь в конечном итоге элементом правоотношения. Вне правоотношения субъективное право немыслимо, оно «социальный нуль».⁵⁵ Согласно другой концепции субъективное право может возникать непосредственно из закона, существовать вне правоотношения, ему могут и не соответствовать какие-либо конкретные обязанности других лиц.⁵⁶

Судьба изложенных выше концепций зависит от решения двух проблем: 1) может ли субъективное право возникать непосредственно из закона? 2) может ли существовать право без корреспондирующей ему обязанности?

✓ Объективное право бесспорно является базой возникновения всех субъективных прав. Однако оно не порождает их автоматически, прямо и непосредственно, а лишь создает возможность их возникновения у субъектов при наличии определенных условий. Процесс образования любого субъективного права обязательно проходит стадию юридического факта.⁵⁷

⁵⁵ Н. Г. Александров, О. С. Иоффе, А. В. Мицкевич, Ю. К. Толстой, М. Д. Шаргородский и др.

⁵⁶ Д. М. Генкин, С. Ф. Кечекьян, Д. А. Керимов, А. С. Пашков, О. В. Смирнов, Ц. А. Ямпольская и др.

⁵⁷ См.: Общая теория государства и права. Л., 1961, стр. 398; Ю. К. Толстой. К теории правоотношения, стр. 13, 71—72.

В гражданском праве этот взгляд является господствующим. Но сторонники возникновения субъективных прав «прямо из закона» ссылаются главным образом на нормы государственного права, утверждая, что специфика их действия проявляется в наделении всех граждан одинаковыми по содержанию и объему субъективными правами⁵⁸ или обязанностями.⁵⁹ В качестве субъективных прав, возникающих непосредственно из закона, фигурируют: право на труд, право на образование, право на материальное обеспечение, право неприкосновенности личности и т. д. В качестве аналогичных субъективных обязанностей указывают на уголовно-правовые и административно-правовые обязанности.⁶⁰

Проанализируем некоторые из этих прав и сравним их с явлением, которое всегда и всеми рассматривалось в качестве правоспособности.

Право лица на приобретение в собственность (путем купли-продажи, наследования, дарения и т. д.) определенных видов имущества является не субъективным правом лица, а содержанием его правоспособности (см. ст. 10 ГК). Все лица обладают равными правами в этом смысле. В силу имущественного неравенства, которое еще сохраняется при социализме, не у всех граждан есть равные возможности для приобретения в собственность различных видов имущества. Эти возможности у граждан растут и будут расти, однако они станут абсолютно равными у всех лишь в условиях коммунистического распределения «по потребностям», когда право собственности, по всей видимости, вообще претерпит принципиальные изменения. Из этого следует, что право собственности на какое-либо имущество не может возникнуть «прямо из закона». Закон наделяет всех лиц равными правами на приобретение соответствующих субъективных прав, само же приобретение права зависит от экономических возможностей, интересов, желаний конкретных лиц. Совершенно очевидно, что право на приобретение в собственность определенных видов имущества (жилого дома, предметов домашнего обихода и т. д. — ст. 105 ГК) не есть еще субъективное право собственности на это имущество. Для того чтобы право собственности возникло, необходимы предусмотренные нормой права юридические факты — договор купли-продажи (ст. 237, 238 ГК), договор мены (ст. 255 ГК), договор дарения (ст. 256 ГК) и т. д.

⁵⁸ См.: А. С. Пашков. Правовое регулирование подготовки и распределения кадров, стр. 16.

⁵⁹ См.: С. Ф. Кечекьян. Правоотношения в социалистическом обществе, стр. 62.

⁶⁰ Показательно, что В. С. Основин, специально исследующий проблему государственно-правовых отношений, не считает отношения, возникающие из конституционных норм (право на труд, на отдых и т. д.), правоотношениями в «собственном смысле» слова, называя их «правовыми состояниями» (см.: В. С. Основин. Государственно-правовые отношения. М., 1965, стр. 109, 110).

До тех пор, пока один из необходимых юридических фактов не произойдет, право на приобретение имущества в собственность останется не наличным субъективным правом, а лишь возможностью его приобретения, т. е. правоспособностью. Как правильно сказал один из сторонников возникновения субъективных прав «прямо из закона», немисливо «способность граждан к правообладанию каким-либо образом превратить в правообладание». ⁶¹ Способность лиц к правообладанию всегда является правоспособностью, она не переходит в субъективное право, так как остается у лица и после возникновения субъективного права. Эта способность — одна из предпосылок (наряду с юридическим фактом) возникновения субъективного права.

Если эти соображения правильны в отношении способности к приобретению права собственности (т. е. к одному из элементов гражданской правоспособности), то почему с этих же позиций не могут быть подвергнуты анализу и конституционные права на труд, на образование и т. д.?

Право лица на образование является одним из элементов правоспособности этого лица. Все лица обладают равными правами в этом смысле. Однако в силу целого ряда причин не у всех граждан в любой момент есть равные возможности для получения образования, а, кроме того, виды образования различны. Ни у кого из граждан субъективное право на образование в конкретном учебном заведении «прямо из закона» не возникает. Даже право на образование в детской средней восьмилетней школе возникает при наличии минимум одного (достижение 7-летнего возраста), а то и нескольких (проживание в определенном микрорайоне, наличие математических, лингвистических и т. п. способностей, необходимых для поступления в школу со специальным профилем, и т. д.) юридических фактов. Дети дошкольного возраста и лица старше 18 лет вообще лишены права на обучение в детской средней школе. Нет необходимости рассматривать всю массу самых различных юридических фактов, при наличии которых возможно приобретение субъективного права на образование в средних специальных, высших и иных учебных заведениях. Все граждане имеют право на образование (т. е. правоспособность), но за экзаменационный стол в приемной комиссии вуза могут сесть лишь те из них, которые имеют законченное полное среднее образование, а право обучения в данном вузе получит лишь тот, кто успешно сдаст экзамены и пройдет по конкурсу.

То, что правоспособность граждан и все ее элементы должны быть для всех равными, не вызывает никаких сомнений. С этой точки зрения все граждане обладают равным правом на труд, на отдых, на образование и т. д. Стоит нам, однако, подвергнуть анализу возникающие на основе правоспособности и соответст-

⁶¹ О. В. Смирнов. Природа и сущность права на труд в СССР, стр. 10.

вующих юридических фактов субъективные права, как оказывается, что их содержание в каждый данный момент у разных людей может оказаться различным. Лица, не имеющие среднего образования, не имеют права на обучение в высшей школе; лица, лишенные музыкальных или художественных способностей, не имеют права на обучение в музыкальных или художественных учебных заведениях и т. д. Субъективные права людей могут быть равными. Так, собственники автомашин обладают равными правами по владению, пользованию и распоряжению своим имуществом. Но субъективные права людей могут быть и неравными. Право собственности на дом — это совсем не то же самое, что право собственности на кубометр дров. Субъективное право на отпуск преподавателя вуза не равно субъективному праву на отпуск бухгалтера учреждения и т. д. До тех пор пока конституционные права на отдых, на труд, на образование и т. д. рассматриваются как элементы правоспособности, имеются все основания говорить о полном равенстве конституционных прав граждан. Стоит только объявить их «субъективными» правами, как необходимо будет признать, что они могут быть и неравными у разных людей. В таком случае неизбежно нужно прийти к выводу, что, во-первых, конституционные права граждан могут быть неравными, а, во-вторых, что правовой статус граждан неодинаков. Неприемлемость подобных выводов очевидна.

Попытки придать правовым явлениям не свойственный им характер, объявить, например, субъективным правом то, что в действительности является элементом правоспособности, не только не поднимает авторитет этих явлений, а, наоборот, облегчает критику подобных концепций, причем не всегда с дружественных нам позиций. Особенно наглядно это видно на примере анализа утверждений о том, что субъективное право может якобы существовать без корреспондирующей ему обязанности (или наоборот).

Общепризнано положение о том, что право регулирует общественные отношения, т. е. отношения между людьми. С этой точки зрения праву одного должна соответствовать обязанность другого (или других). Нет, говорят нам, это типично цивилистическая концепция. «Существуют правовые обязанности, установленные ради правопорядка в целом или ради обеспечения законных интересов какой-либо группы субъектов права, конкретные права которых по отношению к определенным лицам лишь могут возникнуть, но могут и не возникнуть в будущем. Таковы некоторые конституционные обязанности, обязанности в уголовном праве, в административном праве и т. п.»⁶²

✓ Проблема соотношения субъективных прав и обязанностей может иметь два аспекта. С одной стороны, это соотношение

⁶² С. Ф. Кечекьян. Правоотношения в социалистическом обществе, стр. 63, 64.

субъективных прав и обязанностей у одного и того же субъекта. В таких случаях говорят, что права и обязанности людей в социалистическом обществе находятся в органическом единстве.⁶³ Правоспособность советских граждан предполагает их способность как к несению соответствующих обязанностей, так и к приобретению прав.⁶⁴ С другой стороны, это соотношение субъективных прав одного субъекта с корреспондирующими субъективными обязанностями другого субъекта (или других субъектов).

Право или обязанность, рассматриваемые вне связи прав одного субъекта с обязанностями других субъектов, превращаются в фикцию. Не случайно, видимо, О. В. Смирнов, отстаивающий абсолютный характер права на труд, утверждает, что «этому праву соответствует обязанность неопределенного количества социалистических организаций принимать их на работу. Без установления этой обязанности субъективное право на труд, провозглашенное в Конституции СССР, было бы лишено всякого смысла».⁶⁵ Автору кажется, что он защитил авторитет конституционной нормы, а на деле он поставил его под удар, так как нельзя привести примеры каких-либо конкретных правовых обязанностей организаций по отношению к гражданам. Сравнение права на труд, права на образование и т. д. с абсолютным правом собственности особенно губительно для сторонников критикуемой концепции. Субъективному праву собственности корреспондирует конкретная обязанность всех и каждого не вторгаться в сферу владения, пользования и распоряжения собственника. Нарушение обязанности создает для собственника возможность правового притязания к любому нарушителю субъективного права. Отказ организации в приеме на работу есть реализация *права* этой организации на подбор необходимых ей кадров. Никаких правовых обязанностей перед всеми желающими поступить на работу организация не несет и нести не может. Поэтому невозможно и правовое притязание с требованием о приеме на работу. Как бы ни казалось заманчиво и демократично ввести на основе «права на труд» исковую защиту для желающих поступить на работу,⁶⁶ эта защита привела бы к недопустимому вторжению в сферу исключительной компетенции предприятий и учреждений. Совершенно очевидно, что на основании одной общей конституционной нормы введение подоб-

⁶³ См.: Н. И. Матузов. Строительство коммунизма и дальнейшее развитие прав и свобод личности. Сб.: «Мораль, право и коммунизм». Саратов, 1965, стр. 138.

⁶⁴ См.: О. А. Красавчиков. Социальное содержание правоспособности советских граждан. «Правоведение», 1960, № 1, стр. 19; Л. Д. Воеводин. Теоретические вопросы правового положения личности в советском общенародном государстве. «Советское государство и право», 1963, № 2, стр. 13 и сл.

⁶⁵ О. В. Смирнов. Сущность права на труд. Автореф. канд. дисс. Л., 1965, стр. 12.

⁶⁶ См.: Ф. М. Левиант. Дальнейшее усиление охраны трудовых прав граждан. «Советское государство и право», 1963, № 8, стр. 53.

ного порядка просто невозможно, так как, если считать «право на труд» субъективным правом, суд должен бы был обязывать организацию принимать на работу любого работника. Но если это невозможно при действующем порядке, то, следовательно, необходимы нормативные указания, при каких условиях суд может обязать предприятие принять работника на работу, при наличии каких юридических фактов работник приобретает право на соответствующее притязание. Но из этого можно сделать только один вывод: право на труд — это только элемент правоспособности гражданина и именно потому, что этому «праву» не противостоит чья-либо конкретная правовая обязанность. Возможность притязания к конкретной организации появится у гражданина лишь в том случае, когда нормативно будут определены условия, при наличии которых у гражданина возникает право, а у организации — обязанность по его трудоустройству.

Основанное на подобных юридических фактах правопритязание суд (или иной юрисдикционный орган) сможет рассмотреть. Но повторяем, это будет только в том случае, когда помимо общей нормы о «праве на труд» будут введены специальные нормы, определяющие условия, при которых у гражданина возникает право на работу в конкретной организации, а у последней — обязанность по приему на работу. Но и в этом случае общая норма о праве на труд останется только правовым основанием трудовой правоспособности.

√ Таким образом, мы видим, что субъективное право возникает у лица лишь на основе юридического факта, предусмотренного нормой объективного права. Существование субъективного права у одного лица обусловлено существованием субъективной обязанности у другого (или у других).

↑ Каково же содержание субъективного права и корреспондирующей ему обязанности?

√ Субъективное право имеет своим содержанием обеспеченную законом меру дозволенного управомоченному поведения и возможность требовать определенного поведения от обязанного лица. В соответствии с этим определением субъективной обязанностью следует считать меру должного поведения обязанного лица.⁶⁷ Оживленная дискуссия по вопросу содержания субъективного права о преобладающем значении «права на свои» или «права на чужие действия», по-видимому, уходит в прошлое, особенно после того, как была выдвинута изложенная выше компромиссная точка зрения на содержание субъективного права.⁶⁸ Действительно, для субъективного права одинаково важны как мера дозволенного поведения управомоченного, так и мера должного поведения обязанного.

⁶⁷ См.: Общая теория государства и права, стр. 393.

⁶⁸ См.: Н. Г. Александров. Законность и правоотношения в советском обществе, стр. 108; О. С. Иоффе. Спорные вопросы учения о правоотношении, стр. 41—44.

Н. Г. Александров, кроме того, указывает, что субъективное право характеризуется также и возможностью прибегнуть в необходимых случаях к содействию принудительной силы государства.⁶⁹

В литературе указывалось, что принудительный характер субъективного права есть неотъемлемое качество дозволенного или должного поведения: «...возможность прибегнуть в необходимых случаях к принудительной силе государственного аппарата существует не параллельно с другими, закрепленными в субъективном праве возможностями, а свойственна им самим, так как без этого они не были бы юридическими возможностями».⁷⁰

Отрицание этого обстоятельства и попытка представить возможность принуждения в качестве самостоятельного компонента в содержании субъективного права приводят в конечном счете к рассуждениям о том, что «принудительная сила субъективного права — это одно из возможных состояний, особый момент в его развитии, который может и не наступить».⁷¹ Следует признать, что субъективное право не сводится к притязанию, как это ошибочно полагал М. М. Агарков, но столь же очевидна и бесплодность попыток представить субъективное право лишенным принудительной силы. Ссылаясь на свободу в осуществлении своих правомочий и добровольность в исполнении обязанностей, некоторые авторы связывают это лишь с благоприятными социально-экономическими условиями, действующими в советском обществе, и умалчивают о возможностях государственного принуждения к определенному поведению. Между тем возможность принуждения может быть как прямым, так и косвенным стимулом поведения людей. Ошибочно полагать, что всякое добровольное исполнение обязанности есть результат угрозы принуждением, однако было бы наивно полагать, что при любом добровольном исполнении обязанности мы имеем дело с выражением действительной «доброй воли».

Право перестает быть правом, если оно лишается *возможности* прибегнуть к силе государственного принуждения. Эта возможность определяет сущность субъективного права, она присуща ему с момента возникновения, а не появляется лишь в момент нарушения или оспаривания права как некий факультативный его элемент. То обстоятельство, что граждане и организации, осуществляя свои права, как правило, не прибегают к силе государственного принуждения, не меняет существа дела. В любой момент обладания субъективным правом они к этой силе *могут* прибегнуть.

⁶⁹ См.: Н. Г. Александров. Законность и правоотношения в советском обществе, стр. 109.

⁷⁰ О. С. Иоффе, М. Д. Шаргородский. Вопросы теории права, стр. 223.

⁷¹ Н. И. Матузов. Субъективные права граждан СССР, стр. 36.

Субъективное право дает своему обладателю возможность определенного дозволенного поведения, одновременно связывая обязанное лицо необходимостью должного поведения. Само по себе поведение есть реализация субъективного права, и не следует путать меру (или правило) поведения с самим поведением. Собственник может не владеть, не пользоваться и не распоряжаться имуществом и в то же время оставаться обладателем субъективного права собственности на соответствующее имущество. Фактическое поведение носителя субъективного права, вопреки мнению Н. И. Матузова,⁷² не входит в содержание субъективного права. Конечно, бытие субъективного права обусловлено перспективой его осуществления и реализации. Но это самостоятельный этап развития субъективного права, и когда С. Н. Братусь говорит о действиях, входящих в содержание субъективного права, он имеет в виду не фактически совершаемые действия, а те действия, которые субъект *может* совершать.⁷³

⁷² Там же, стр. 40, 41.

⁷³ См.: Братусь. О соотношении гражданской правоспособности и субъективных гражданских прав, стр. 35.

ОХРАНЯЕМЫЙ ЗАКОНОМ ИНТЕРЕС

Проблема соотношения субъективного права с охраняемым законом интересом имеет два аспекта: общетеоретический и гражданско-процессуальный. Первый связан с философским понятием интереса, его местом в определении субъективного права, соотношением «воли» и «интереса» и т. д. Второй касается права заинтересованного лица на обращение в суд за защитой субъективного права *или* охраняемого законом интереса (см. ст. 3 ГК РСФСР). Поскольку разрешение второго вопроса зависит от определения понятия «интерес», начнем с общетеоретического анализа.

§ 1. ИНТЕРЕС КАК СОЦИОЛОГИЧЕСКАЯ КАТЕГОРИЯ

✓ С точки зрения философской, интерес является определенным стимулом к действию, побудительным толчком к достижению целей, объективно выгодных субъекту.

Если интерес затрагивает экономические, политические или культурные потребности людей, он приобретает социальный характер.¹ Социальные интересы побуждают общество, класс,

¹ В литературе предлагаются самые различные способы классификации интересов (см.: Г. Е. Глезерман. Интерес как социологическая категория. «Вопросы философии», 1966, № 10, стр. 22—25). Некоторые из предлагаемых способов нам не кажутся обоснованными. Так, А. Г. Здравомыслов с точки зрения носителя интереса различает индивидуальные (личные), социальные (классовые) и общественные интересы (см.: Проблема интереса в социологической теории. Изд. ЛГУ, 1964, стр. 31). При такой трактовке получается, что личные интересы лишены социального характера. Между тем характер интереса определяется характером потребности, которую он в состоянии удовлетворить. Потребность класса (или всего общества) всегда носит социальный характер. Потребность индивида может быть физиологической, но может быть и социальной. В последнем случае она определяет социальный характер интереса индивида.

группу или отдельного человека содействовать сохранению или достижению благоприятных условий для жизни и развития коллектива или личности и бороться с условиями, затрудняющими их существование и развитие.² В конечном счете именно социальные интересы движут общественным развитием, поступками социальных групп и отдельных личностей.

Социальные интересы носят объективный характер. Объективность интереса отнюдь не означает, что интерес находится где-то вне субъекта. Всякий интерес есть интерес личности, класса, общества, и лишь для них он и существует. В то же время необходимо разграничивать объективные интересы людей и их представления об этих интересах.

Во-первых, интересы формируются под влиянием объективных обстоятельств: материальных условий жизни субъекта (общества, класса, отдельной личности) и его положения в системе общественных явлений. С этой точки зрения можно сказать, что сама жизнь и взаимоотношения в ней людей (как индивидов или как членов общественных групп) формируют их интересы. Эти интересы существуют прежде всего «в действительности в качестве взаимной зависимости индивидов, между которыми разделен труд».³ Объективность социального интереса означает, что не сознание субъекта само по себе требует от него определенных действий, а его объективное положение в обществе, условия его общественного бытия являются стимулами его деятельности.⁴

Во-вторых, социальные интересы не зависят от субъективных взглядов общества, класса или отдельной личности. Субъективно лицо или социальная группа могут иметь самые различные представления о своем интересе. Они могут осознать его, но могут и заблуждаться относительно его содержания, даже не подозревать о своих действительных объективных интересах. Именно этим объясняется то, что люди в некоторых случаях поступают вопреки собственным интересам.

Интерес не следует смешивать с самими материальными условиями жизни, с материальными благами или потребностями людей. Интерес — это объективное отношение людей к условиям их жизни, к благам и потребностям. Сами блага и потребности людей — это лишь предмет их интереса. Говоря кратко, мы бы определили социальный интерес как *объективную нуждаемость субъекта в экономическом, политическом или культурном благе*. Значение интереса как направляющей силы, определяющей поведение классов, социальных групп и отдельных людей, не должно вести к абсолютизации интереса. Объективные социальные

² См.: Д. И. Чесноков. Общественный интерес и механизм действия социальных законов. «Вопросы философии», 1966, № 9, стр. 5.

³ К. Маркс и Ф. Энгельс. Соч., т. 3, стр. 31.

⁴ См.: Г. Е. Глезерман. Интерес как социологическая категория, 1966, № 10, стр. 18—19.

интересы лишь в конечном итоге определяют поведение субъектов.

В литературе приходится сталкиваться как с чисто субъективистской трактовкой интереса,⁵ так и с попытками представить интерес как определенное единство объективного и субъективного.⁶ Последняя точка зрения является самой распространенной в философской литературе и, как правило, воспринимается представителями других наук.⁷

Отнесение интереса к числу явлений субъективного порядка восходит к взглядам некоторых французских материалистов, которые считали, что интересы людей определяются их субъективными представлениями о пользе, благе, счастье и т. п.⁸ При такой трактовке интереса он начисто лишается объективного содержания, а процесс отражения интереса в сознании субъекта превращается в процесс отражения психического (интерес в его субъективном понимании) в психическом же (в сознании). Между тем всякое познание есть отражение в сознании человека объективно существующей действительности. Представление об интересе как о явлении чисто субъективном имеет определенное распространение. Так, например, В. Н. Шубкин полагает, что интерес стоит в одном ряду с такими тонкими, субъективными, неустойчивыми явлениями, как склонность, настроение, мнение, мотив и т. п.⁹

Еще более распространено стремление представить интерес в качестве явления, сочетающего объективные и субъективные моменты. «Интерес — явление общественное, представляющее собой единство объективного и субъективного, поскольку, с одной стороны, он имеет материальные основы (объективно существующие потребности личности, группы, класса, общества в целом), а с другой — всегда так или иначе, более или менее глубоко, правильно или неправильно отражается в сознании и оформляется в нем в виде определенных целей».¹⁰ Пытаясь обосновать наличие комбинации объективного и субъективного в содержании интереса, сторонники указанной точки зрения вынуждены отходить от действительно объективного содержания

⁵ См.: В. Г. Иванов. Основные положения теории интереса в свете проблемы отношений человека. Уч. зап. ЛГУ, 1956, № 214, стр. 68.

⁶ См.: В. Г. Нестеров. О соотношении общественного и личного интереса при социализме. Уч. зап. ВПШ при ЦК КПСС, вып. I. М., 1959, стр. 77; А. Г. Здравомыслов. Проблема интереса в социологической теории, стр. 29.

⁷ См.: В. П. Грибанов. Интерес в гражданском праве. «Советское государство и право», 1957, № 1, стр. 50—52.

⁸ См.: Г. Е. Глезерман. Интерес как социологическая категория, стр. 18.

⁹ См.: В. Н. Шубкин. Количественные методы в социологии. «Вопросы философии», 1967, № 3, стр. 31.

¹⁰ В. Г. Нестеров. О соотношении общественного и личного интереса при социализме, стр. 77; см. так же: Б. В. Шейндлин. Сущность права. Л., 1959, стр. 44.

интереса, что неизбежно возвращает их на позиции субъективистского истолкования интереса.

В. П. Грибанов утверждает, например, что объективность интереса состоит в том, что «он не только плод нашего разума, не только результат человеческого сознания, а есть реально существующее в жизни явление, которое необходимо учитывать...».¹¹

Таким образом, получается, что не условия жизни, а разум и сознание формируют соответствующие интересы. Оговорка «не только» не может в этом случае спасти положения. Тот же автор, желая опровергнуть мысль об объективном содержании интереса, утверждает, что если «понимать интерес только как некую объективную необходимость, предопределяющую поведение людей, то как, например, объяснить наличие преступлений и применение к преступникам наказаний в социалистическом обществе? Когда преступник идет на совершение преступления, он несомненно действует в своих интересах».¹² В утверждениях подобного рода необходимо разобраться.

Во-первых, никто и никогда не считал, что интерес с неотвратимой необходимостью предопределяет поведение людей. Взгляд подобного рода чужд марксизму, который всегда был врагом «фатализма». Движущей силой, «направляющей душой» деятельности социальных групп или отдельных людей в конечном счете являются их действительные интересы. Однако это не исключает того, что люди могут действовать и не сознавая своих интересов, руководствоваться иллюзорными интересами или иметь мотивом своего поведения такие далекие от социального интереса явления, как привычка, склонность, настроение и т. п.

Что касается интереса лица, идущего на совершение преступления, то нужно, видимо, признать, что это лицо действует в противоречии со своим объективным интересом, так как само ставит себя под удар карающего правосудия. «Наказание должно явиться в глазах преступника необходимым результатом его собственного деяния, — следовательно, *его собственным деянием*»,¹³ — пишет Маркс. Так как наказание неизбежно должно следовать за преступлением, то, по логике В. П. Грибанова, нужно признать, что интерес лица, совершающего преступление, состоит не только в получении каких-либо благ от результатов своего деяния, но и в собственном наказании. Пример с интересом, который движет рукой преступника или толкает людей на совершение других правонарушений, наглядно показывает невозможность понимания интереса как сочетания объективных и субъективных моментов. Если интерес содержит в себе субъективное суждение лица относительно его потребностей, то этот же интерес может иметь объективный характер только в том случае, когда субъективное суждение лица будет полностью

¹¹ В. П. Грибанов. Интерес в гражданском праве, стр. 50, 51.

¹² Там же, стр. 51.

¹³ К. Маркс и Ф. Энгельс. Соч., т. 1, стр. 124.

соответствовать его объективным потребностям. Такое соответствие возможно, но, как мы видели, далеко не во всех случаях. Анализ правонарушений показывает, что субъективный и объективный интересы правонарушителя не могут совпадать. Именно поэтому В. П. Грибанов, утверждающий, что преступник «действует в своих интересах», в то же время должен признать, что такой интерес не может определяться материальными условиями социалистического общества. Следовательно, этот «интерес» лишен объективного содержания. Где же тогда сочетание в интересе объективного и субъективного моментов? Вместо «сочетания» нам предлагают чисто субъективное понимание интереса.

✓ Социальные интересы формируются под действием объективных условий и наполняются объективным содержанием. Процесс же осознания интересов и их реализации носит субъективный характер, причем степень осознания интереса (правильное или искаженное) зависит как от субъективных, так и от объективных причин. Различая осознанные и неосознанные интересы, мы тем самым допускаем, что неосознанный интерес не преломляется в данный момент в сознании субъекта. Поэтому те, кто считает, что в содержании интереса всегда присутствует субъективный элемент, неизбежно должны прийти к выводу, что существуют только осознанные интересы, так как в неосознанном интересе никаких субъективных элементов быть не может. Однако такой вывод немедленно лишит интерес всякого объективного содержания. Вот почему Г. Е. Глезерман с этой точки зрения прав, утверждая, что «не сам интерес представляет собой единство объективного и субъективного... а процесс его реализации».¹⁴

§ 2. ИНТЕРЕС КАК ЦЕЛЬ СУБЪЕКТИВНОГО ПРАВА

Положение о том, что в объективном праве воплощается воля господствующего класса, которая определяется условиями жизни соответствующего класса и общества, а в конечном счете его объективными социальными интересами, является общепризнанным в марксистской теории. Таким образом, можно сказать, что объективное право является зеркалом объективных социальных интересов тех групп общества, которые занимают в нем господствующее положение.

Было бы ошибочно полагать, что объективное право тождественно объективному классовому интересу, что право это—объективированный интерес данного класса (или всего народа). Право именно *отражает* классовые (или общенародные) интересы, делая это относительно полно и относительно верно.

Являясь зеркалом социальных интересов, объективное право одновременно определяет круг тех правовых средств, которые

¹⁴ См.: Г. Е. Глезерман. Интерес как социологическая категория, стр. 21.

обеспечивают удовлетворение этих интересов как господствующим классом в целом, так и отдельными субъектами. Устанавливается правовое положение каждого субъекта права, определяется содержание прав и обязанностей, которыми субъект может обладать, и т. д.

Субъективное право является главным, хотя и не единственным, правовым средством удовлетворения социальных интересов. Именно субъективное право (или субъективная обязанность) определяет меру дозволенного поведения управомоченного и меру должного поведения обязанного лица. В чем же ценность субъективного права для правообладателя? В том ли, что субъективное право позволяет ему в определенных пределах действовать *по своей воле* или в том, что возможность действовать и требовать соответствующего поведения от других удовлетворяет его *интересы*? В течение длительного времени проблема «воли и интереса» в субъективном праве являлась предметом обсуждения.

Воля индивида поступать определенным образом и требовать от других определенного поведения и составляет сущность субъективного права, по мнению сторонников *теории воли*. «Предоставленное правовым порядком господство воли или волевая власть» — вот что такое субъективное право, по Виндшайду.¹⁵ Против подобного определения обычно выдвигаются два возражения: 1) субъективным правом могут обладать лица, лишенные юридически значимой воли (дети, душевнобольные); 2) субъективное право может возникнуть у лица и помимо его воли.¹⁶ О. С. Иоффе справедливо видел корни волевой теории в гегелевских взглядах на соотношение права и свободной воли.¹⁷

Рудольф Иеринг выдвинул в противовес теории воли *теорию интереса*. Видя задачу права в обеспечении интереса, Иеринг пришел к выводу, что субъективное право — это юридически защищенный интерес. Право, по его мнению, существует «для того, чтобы служить интересам и целям гражданского оборота». Поскольку Иеринг в ряде случаев придавал понятию интереса чисто субъективный характер, рассматривая его как «субъективную потребность» или «выгоду» индивида,¹⁸ постольку его «теория интереса» подвергалась критике именно в этом, наиболее уязвимом месте. Если бы субъективное право существовало до тех пор, пока у индивида есть заинтересованность в обладании правом, то, как иронизировал Я. М. Магазинер, паралистик по-

¹⁵ См.: Г. Ф. Шершеневич. Общая теория права, вып. III. М., 1912, стр. 601.

¹⁶ См.: Я. М. Магазинер. Общее учение о государстве. Пг., 1922, стр. 77 и сл.

¹⁷ О. С. Иоффе. Правоотношение. Изд. ЛГУ, 1949, стр. 45.

¹⁸ Р. Иеринг. Цель в праве. СПб., 1881, стр. 95—96, 107.

терял бы право на велосипед, а слепой — на свои картины.¹⁹ Указывалось, что интерес является целью, а не сущностью права. Кроме того, некоторые интересы подлежат правовой защите и без субъективных прав.

Критические замечания по адресу как одной, так и другой теории привели к попыткам создать компромиссную теорию, в которой субъективное право определялось бы комбинацией воли и интереса с уклоном в сторону то воли, то интереса.²⁰

Главный представитель комбинационной теории Еллинек писал, что субъективное право есть поэтому признанное и защищенное правом порядком господство человеческой воли, направленной на благо или интерес. Требуя, чтобы в субъективном праве каждого лица были в наличии и воля и интерес, Еллинек ставил свою теорию под удары с обеих сторон, так как сторонники «теории интереса» ссылались на субъективные права, которые существуют независимо от воли, а сторонники «теории воли» на интересы, которые могут существовать независимо от субъективных прав.

Большинство советских исследователей, далеко уйдя вперед от формально-догматического понимания воли и интереса, свойственного буржуазной теории, и, вкладывая в эти понятия классовое, социально-экономическое содержание, пришло к выводу о примате интереса над волей.²¹

Это и понятно. Воля лица поступать известным образом в конечном счете определяется интересами этого лица. Формирование воли лица происходит под влиянием как объективных, так и субъективных (склонность, привычка и т. д.) факторов, решающее значение имеют объективные обстоятельства, так как привычки людей, их склонности, настроения, желания и т. п. складываются под влиянием объективных условий их жизни. Отсюда, однако, не следует делать вывода, что интерес составляет содержание (сущность) субъективного права, во-первых, и что волевое содержание безразлично для субъективного права, во-вторых.

Интерес является целью существования субъективного права так же, как для целей передвижения служат транспортные средства. Именно потребность общества в передвижении является стимулом совершенствования транспортных средств, но из этого отнюдь не следует, что существо самих транспортных средств может быть сведено к передвижению. Социальные интересы стимулируют различные формы, методы, направления правового регулирования, являясь таким образом предпосылками объек-

¹⁹ Я. М. Магазинер. Общее учение о государстве, стр. 78. — Нельзя не заметить, что ирония автора оказалась слишком едкой, она съела и самое себя. Паралитик утрачивает, конечно, интерес к катанию на велосипеде, но он может иметь интерес в его продаже, дарении и т. д. То же можно сказать и о слепом владельце картин.

²⁰ См.: Г. Ф. Шершеневич. Общая теория права, вып. III, стр. 605.

²¹ См.: Ю. К. Толстой. К теории правоотношения. Л., 1959, стр. 43—45.

тивного права. Наделяя лицо субъективными правами, объективное право тем самым дает в руки субъекта правовые средства для удовлетворения его интересов. Возможность совершать определенные действия и требовать совершения соответствующих действий от других позволяет субъекту удовлетворить свои интересы. Однако не все интересы лица могут быть удовлетворены с помощью субъективного права. Дело не в том, что законодательство не способно предусмотреть все виды субъективных прав и защищает лишь «типические интересы». ²² Часть социальных интересов вообще не может быть осуществлена с помощью каких-либо правовых средств, некоторые социальные интересы обеспечиваются правовой охраной, однако не в форме субъективного права, а в форме охраняемого законом интереса.

Отсюда следует, что интерес, являясь понятием совершенно самостоятельным и находящимся за пределами субъективного права в качестве его предпосылки и цели, ²³ одновременно может явиться и целью иных правовых средств, помимо субъективного права. Следовательно, являясь предпосылкой возникновения и целью осуществления субъективного права, социальный интерес не должен рассматриваться в качестве сущности субъективного права.

Что касается волевого содержания, то субъективное право воплощает в себе классовую волю, поскольку возникает оно на основе объективного права, являющегося субстратом государственной воли. Воля самого управомоченного лица не может определять содержание субъективного права, хотя очевидно, что для осуществления субъективного права воля правообладателя или его представителей безусловно необходима. Именно субъективное право определяет пределы осуществления этой воли с точки зрения как вида и меры соответствующего поведения, так и свободы волеизъявления. «Значение субъективного права в механизме правового регулирования, — пишет С. С. Алексеев, — состоит в том, что оно закрепляет свободу и самостоятельность лиц, в интересах которых устанавливается правоотношение». ²⁴

§ 3. ОХРАНЯЕМЫЙ ЗАКОНОМ ИНТЕРЕС

Возникающее на базе социальных интересов объективное право неразрывно связано с понятием юридического интереса. Не всякий социальный интерес носит юридический характер. Так, интерес лица, которое состояло на иждивении наследодателя менее года, а после его смерти претендует на наследство, хотя и носит социальный характер, так как вытекает из определенных общественных отношений между иждивенцем и его кор-

²² В. П. Грибанов. Интерес в гражданском праве, стр. 54.

²³ Там же, стр. 54. — В этом мы согласны с В. П. Грибановым.

²⁴ С. С. Алексеев. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. М., 1966, стр. 139.

мильцем, в то же время лишен юридической природы, ибо не создает никаких предпосылок для возникновения субъективных наследственных прав и обязанностей. Лишен²⁵ юридического характера и интерес, связанный с взысканием алиментов на ребенка, рожденного от случайной связи, хотя очевидно, что интерес подобного рода вытекает из условий жизни соответствующих лиц, их взаимоотношений и их места в обществе. В то же время не исключено, что законодатель может изменить порядок наследования иждивенцев или порядок взыскания алиментов на детей, рожденных вне брака. В таком случае указанные выше социальные интересы могут приобрести юридический характер. Отсюда необходимо сделать вывод, что юридический интерес возникает на основе социального интереса и соответствующей нормы объективного права. Норма права конкретизирует социальный интерес, определяя те субъективные права и обязанности, которые может приобрести заинтересованное лицо.

Так, например, с точки зрения социальной, иждивение представляет собой институт материальной и моральной заботы одних членов общества в отношении других, не имеющих достаточных средств для своего содержания (в силу возраста, болезни или других причин). Являясь социальным явлением, иждивение однородно, поскольку общество одинаково заинтересовано в том, чтобы соответствующую помощь и содержание получали как малолетние дети, так и престарелые родители, как супруг, так и более дальние родственники или даже посторонние лица, в силу различных причин не имеющие средств к существованию.

С юридической точки зрения закон устанавливает различные юридические последствия для получения пенсии или наследования по случаю смерти лица, на иждивении которого находились эти лица. Так, например, постороннее (с точки зрения кровного родства) для наследодателя нетрудоспособное лицо, состоявшее на иждивении умершего не менее года, признается нашим ГК наследником по закону (см. ст. 532 ГК РСФСР), но этот же иждивенец не включается другим законом в число лиц, имеющих право на получение пенсии по случаю потери кормильца.²⁵ Это означает, что указанное лицо является обладателем юридического интереса в случае наследования и лишено его в части пенсионного обеспечения. С точки зрения своего возникновения юридический интерес имеет, таким образом, как объективные (социальный интерес), так и субъективные (воля законодателя) предпосылки. Для субъекта юридический интерес всегда объективен, так как не зависит от субъективных желаний или потреб-

²⁵ См.: п. 60 Положения о порядке назначения и выплаты государственных пенсий, утв. Советом Министров СССР 4 августа 1956 г. (СП СССР, 1957, № 1, ст. 1) и п. 31 Положения о порядке назначения и выплаты пенсий членам колхозов, утв. Советом Министров СССР 17 октября 1964 г. (СП СССР, 1964, № 20, ст. 128).

ностей лица, а определяется содержанием нормы права. Юридический интерес может принести лицу как благо, так и «не благо», явиться основанием возникновения у лица как прав, так и обязанностей. Он определяет поведение лица как в том случае, когда субъект, являясь обладателем субъективного права, реализует его и удовлетворяет свой социальный интерес, так и в тех случаях, когда у субъекта есть лишь возможность приобретения соответствующих прав или обязанностей и потенциальная перспектива удовлетворения своего интереса. Если для подтверждения указанных положений воспользоваться схематическим примером, то можно сказать, что юридический интерес имеется: у собственника автомашины, у лица, намеревающегося приобрести автомашину, у лица, управляющего чужой автомашиной, и, наконец, у лица, похитившего автомашину. Характер интереса во всех указанных случаях различен, различны и юридические средства осуществления этих интересов.

В первом случае юридический интерес собственника может быть осуществлен посредством реализации его субъективного права по владению, пользованию и распоряжению. Во втором случае интерес лица, желающего приобрести автомашину, может быть обеспечен путем реализации его гражданской правоспособности. Интерес законного владельца автомашины осуществляется как посредством субъективного права по использованию автомашины, так и посредством защиты «охраняемого законом интереса» владельца в случае притязания, предъявленного к собственнику источника повышенной опасности.

И, наконец, юридический интерес лица, похитившего автомашину, определяется его субъективными гражданско-правовыми обязанностями перед собственником и мерой уголовной ответственности перед государством.

Таким образом, юридический интерес:

- 1) вторичен по отношению к социальному интересу и норме права — возникает на их базе;
- 2) всегда объективен для субъекта, так как, с одной стороны, не зависит от волеизъявления субъекта, а с другой — может представлять ценность не только для данного субъекта, но и для любого другого лица;
- 3) всегда может быть осуществлен с помощью предусмотренных в законе правовых средств.

Все это позволяет определить юридический интерес как возникающую на основе социального интереса и нормы права возможность (или наличие) приобретения или утраты субъективных прав и обязанностей.

Мы уже указывали, что субъективное право является главным, хотя и не единственным средством осуществления юридического интереса. Не все юридические интересы могут быть удовлетворены с помощью субъективного права. Правда, в свое время в литературе высказывалось мнение о том, что вне

субъективного права юридически защищенные интересы не могут иметь места.²⁶ В нашей литературе по общей теории права вопрос этот, как правило, не поднимается даже и в работах, специально посвященных субъективному праву.²⁷ Что касается отраслевых дисциплин, то указанная проблема рассматривается лишь применительно к гражданскому процессу. Впервые попытка рассмотреть вопрос об «охраняемом законом интересе» была сделана К. С. Юдельсоном.²⁸ Одновременно фундаментальное, хотя далеко не полное исследование этой проблемы провел М. А. Гурвич.²⁹

На наш взгляд, очевидно, что юридический интерес лица не может быть обеспечен только с помощью субъективного права. Субъективное право, являясь мерой дозволенного поведения управомоченного лица, которому соответствует право этого лица требовать должного поведения от обязанного лица, может удовлетворить интерес своего обладателя лишь в том случае, если это возможно сделать посредством действий самого обладателя права либо действий его контрагента. Если же интерес субъекта зависит не от его собственных действий, а от действия лиц, с которыми он не связан правоотношениями и, следовательно, от которых он не вправе требовать совершения каких-либо действий, либо если его интерес состоит лишь в создании условий, необходимых для возникновения правоотношения, или в ликвидации спора о содержании или самом существовании правоотношения и т. д., то интересы подобного рода не могут быть удовлетворены с помощью субъективного права, а требуют иных правовых средств для своего осуществления.

Таким образом, реализация субъективного права приводит к осуществлению соответствующего интереса, и поэтому защита субъективного права есть одновременно и защита охраняемого этим правом интереса, который явился предпосылкой и целью субъективного права. Вместе с тем в целом ряде случаев юридические интересы лица не могут быть обеспечены с помощью субъективного права, и поэтому, фигурируя в качестве «законных» или «охраняемых законом» интересов, они осуществляются в особом порядке, который зависит от характера и содержания «охраняемого законом интереса».

Поскольку юридический интерес всегда возникает на основании закона и обеспечивается соответствующими правовыми средствами, его отличие от «охраняемого законом интереса» трудно уловимо. Действительно, всякий «юридический интерес»

²⁶ См.: Г. Ф. Шершеневич. Общая теория права, вып. III, стр. 604.

²⁷ Исключение составляет статья Г. В. Мальцева «Соотношение субъективных прав, обязанностей и интересов граждан» («Советское государство и право», 1965, № 10, стр. 24—26).

²⁸ См.: Советское гражданское процессуальное право, под ред. К. С. Юдельсона. М., 1965, стр. 9.

²⁹ См.: М. А. Гурвич. Гражданские процессуальные правоотношения и процессуальные действия. Тр. ВЮЗИ, т. III, М., 1965, стр. 81—87.

охраняется законом, а «охраняемый законом интерес» всегда носит юридический характер. Необходимо, однако, иметь в виду, что законодатель придает понятию «охраняемый законом интерес» особое значение. «Охраняемый законом интерес» при сопоставлении с юридическим интересом оказывается уже последним. Юридический интерес опосредуется не только «охраняемым интересом», но и субъективным правом. Юридический интерес может, наконец, носить как коллективный, так и индивидуальный характер, в то время как «охраняемый законом интерес» по смыслу закона (ст.ст. 3, 4 ГПК) носит только индивидуальный характер. Все это заставляет подвергнуть понятие «охраняемый законом интерес» специальному рассмотрению.

Указывая на то, что еще Закон о судеустройстве СССР, союзных и автономных республик 16 августа 1938 г. упоминал впервые о защите «охраняемых законом интересов», М. А. Гурвич подчеркивает, что законодатель рассматривает эти интересы в качестве самостоятельного предмета государственной защиты наряду с субъективными правами.³⁰

Опираясь на нормы гражданского процессуального права, можно сделать вывод, что «охраняемый законом интерес» является одним из оснований к возбуждению гражданского дела в суде. Вывод этот будет, однако, неполным, так как охраняемые законом интересы могут быть защищены и иными формами правовой защиты. Как не все субъективные права защищаются судом, так и не все охраняемые законом интересы могут претендовать на эту защиту.³¹ Поэтому нельзя признать точным вывод М. А. Гурвича о том, что интерес, охраняемый законом, это та выгода, которая обеспечивается процессуальной нормой. Видимо, правильнее сказать, что охраняемые интересы всегда защищаются судебной либо иной формой правовой защиты.

Анализ действующего законодательства позволяет отнести к числу «охраняемых законом интересов», которые могут быть защищены путем возбуждения дела в суде, следующие интересы.

1. Закон (ст. 514 ГК) прямо указывает на охрану «*интересов* гражданина, изображенного в произведении изобразительного искусства». Аналогично охраняются интересы лиц, связанные с защитой их чести и достоинства (ст. 7 ГК). В случаях предъявления иска на основании указанных статей, речь будет идти о защите «охраняемых законом интересов» соответствующих лиц, а не о защите их субъективных прав. Субъективное право, как нами указывалось выше, это право на свои действия, которому корреспондируют обязанности других лиц. Но в случае

³⁰ Там же, стр. 82.

³¹ В литературе иногда ошибочно утверждается, что «под судебной защитой находятся все без исключения субъективные права и свободы советских граждан, все охраняемые законом интересы» (см.: Н. И. Матузов. Субъективные права граждан СССР. Саратов, 1966, стр. 133). Это неверно, так как несмотря на необходимость расширить судебную форму защиты, она, видимо, никогда не заменит все другие формы.

охраны чести и достоинства заинтересованное лицо, до тех пор пока не опубликованы какие-либо порочащие его сведения, не имеет права ни само совершать каких-либо действий, ни требовать совершения действий от других лиц. Следовательно, если происходит правонарушение, то нарушается не субъективное право, а лишь интерес данного лица, охраняемый законом.

2. Защита «охраняемого законом интереса» имеется также при предъявлении исков о признании с отрицательным характером требования, т. е. исков, в которых интерес истца состоит в признании факта отсутствия правоотношений между ним и ответчиком (признание сделки или брака недействительными, признание лица утратившим право на жилую площадь и т. д.). Например, иск о признании лица утратившим право на жилую площадь ввиду непроживания в течение более 6 месяцев (ст. 306 ГК) может быть предъявлен как наймодателем, так и членами семьи или другими постоянными пользователями (см. п. 4 постановления Пленума Верховного суда СССР от 25 марта 1964 г. № 3). Отсутствие нанимателя в течение более 6 месяцев никак не может нарушать субъективных прав лиц, оставшихся проживать на соответствующей жилой площади. Поэтому иск указанных лиц не может рассматриваться как иск в защиту субъективного права, так как в действительности в связи с отсутствием съемщика в течение более 6 месяцев у проживающих с ним лиц или у наймодателя появляется юридический интерес в признании съемщика утратившим право на площадь с тем, чтобы жилая площадь перешла к этим лицам или наймодателю.

Такому же анализу могут быть подвергнуты и некоторые другие иски о признании с отрицательным характером требования.

Что касается исков, цель которых состоит в признании факта существования правоотношений между сторонами, то они бесспорно возбуждаются в защиту нарушенного или оспариваемого субъективного права.

Приходя к такому выводу, мы не можем согласиться с М. А. Гурвичем, который полагает, что для всех исков о признании характерна защита «охраняемого законом интереса». Если подобный вывод правилен для исков о признании с отрицательным характером требования (да и то не для всех), то в отношении исков о признании с положительным характером требования он неприменим. Достаточно проанализировать, например, иск о признании автором произведения, чтобы в этом убедиться. Опубликование чужого произведения под своим именем является нарушением субъективного права действительного автора произведения — «права на имя».³² Иск о признании автором является, следовательно, иском в защиту субъективного права, а не иском в защиту «охраняемого интереса».

³² См.: О. С. Иоффе. Гражданское право, т. III. Л, 1965, стр. 38—39.

3. Закон относит к числу дел, возбуждаемых в защиту «охраняемого законом интереса», все дела особого производства.³³ В этом убеждает анализ ч. III ст. 246 ГПК: «Если при рассмотрении дела в порядке особого производства возникнет спор о праве, подведомственный судебным органам, суд оставляет заявление без рассмотрения и разъясняет заинтересованным лицам, что они вправе предъявить иск на общих основаниях».

Спор о праве, упоминаемый выше, и есть спор, возникший в связи с требованием, предъявленным в защиту субъективного права. Поскольку рассмотрение этого требования в порядке особого производства исключается законом, постольку дела особого производства должны рассматриваться как дела, возбуждаемые в защиту «охраняемого законом интереса». Установление в порядке особого производства юридических фактов, с которыми связано возникновение у лица субъективных прав и обязанностей, еще не означает, что, возбуждая дело об установлении юридического факта, заявитель тем самым обращается за защитой своего субъективного права. Хотя установление юридического факта в конечном счете и влечет за собой предъявление требований, вытекающих из установленного факта, сам по себе процесс установления факта в порядке особого производства есть лишь осуществление «охраняемого законом интереса», за которым может последовать (а может и не последовать — в силу диспозитивности) требование в защиту субъективного права.

4. Защита «охраняемого законом интереса» осуществляется также в случаях вступления в дело третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований на предмет спора (ст. 38 ГПК).³⁴ Третьи лица, не заявляющие самостоятельных требований, не являются участниками спорного материального правоотношения. Решение по делу может лишь «повлиять на их права или обязанности по отношению к одной из сторон» (ст. 38). Вступая в дело, третье лицо, следовательно, не защищает и не может защищать своих субъективных прав или обязанностей, так как соответствующие права и обязанности появятся у этого лица лишь после вступления в законную силу решения, вынесенного по основному иску.³⁵ Так, например, в случае причинения вреда источником повышенной опасности (автомобином) непосредственный причинитель вреда (шофер) бесспорно находится в пра-

³³ На это впервые обратил внимание К. С. Юдельсон (Советское гражданское процессуальное право, стр. 9).

³⁴ Впервые это обстоятельство отмечено в упоминаемом нами труде М. А. Гурвича (см.: М. А. Гурвич. Гражданские процессуальные правоотношения и процессуальные действия, стр. 83).

³⁵ В свое время мы утверждали, что третьи лица без самостоятельных требований вступают в дело для защиты своих субъективных прав, не совпадающих с правами сторон (Участники гражданского процесса. М., 1960, стр. 98). Это следует считать правильным лишь для тех случаев, когда третье лицо в том же процессе может быть привлечено к ответственности по регрессному иску (ст. 39 ГПК).

воотношениях с владельцем источника (автобазой). Однако эти отношения не носят спорного характера, и никаких обязанностей перед автобазой шофер не несет до тех пор, пока не будет предъявлен иск потерпевшим и пока в случае его удовлетворения у автобазы не возникнет права регресса. Из этого отнюдь не следует делать вывода о том, что право регрессного требования возникает на основании судебного решения. Материальные правоотношения между всеми участниками анализируемого дела возникают объективно, на основе норм права и фактических обстоятельств. Если автобаза восстановит нарушенное право потерпевшего без всякого суда (например, отремонтирует автомашину потерпевшего), то сам факт понесенных расходов по восстановлению нарушенного права явится основанием регрессного требования автобазы к своему шоферу. Однако в тех случаях, когда потерпевший уже предъявил иск к владельцу источника повышенной опасности, право на регрессное требование к непосредственному причинителю вреда возникнет с того момента, когда будет установлена обязанность по возмещению вреда владельцем источника перед потерпевшим. Следовательно, до установления этой обязанности участвующее в деле третье лицо защищает не свое субъективное право или обязанность (ибо эти права и обязанности еще не возникли), а «охраняемый законом интерес».

Указывая на возможность защиты субъективного права или «охраняемого законом интереса», законодатель имеет в виду интерес материально-правового характера, т. е. такую возможность, в результате которой лицо приобретет либо лишится каких-либо гражданских, трудовых или других прав и обязанностей. Так, установление факта иждивения создает предпосылки для приобретения прав по наследованию или пенсионному обеспечению в зависимости от характера установленного факта; удовлетворение иска о признании лица утратившим право на жилую площадь создает предпосылку для приобретения субъективных прав на эту площадь у истцов; вынесение решения по основному иску создает предпосылки возникновения правоотношений по регрессному иску и т. д.

Охраняемые законом материальные интересы обеспечиваются судебной либо иной формой правовой защиты. Отсюда, однако, вряд ли правильно делать вывод, что интересы, охраняемые законом, защищаются «не нормой материального права и соответствующим ей материальным субъективным правом, а лишь нормой охранительной», т. е. процессуальной.³⁶ При такой трактовке проблемы «охраняемый законом интерес» приобретает чисто процессуальный характер, хотя очевидно, что обращение в суд за защитой этого интереса имеет для субъекта именно материально-правовое значение. Норма материального права в

³⁶ См.: М. А. Гурвич. Гражданские процессуальные правоотношения и процессуальные действия, стр. 83.

некоторых случаях прямо защищает интерес субъекта, указывая на способы такой защиты (ст. 7 ГК) либо предусматривая такую защиту в общем виде (ст. 514 ГК). В других — материально-правовая норма обеспечивает косвенную защиту «охраняемых законом интересов» субъекта, являясь одной из предпосылок использования средств правовой охраны. Если бы материально-правовая норма не связывала с юридическим фактом определенных правовых последствий, то у лица, обращающегося с просьбой об установлении факта, не было бы никакого интереса в обращении в суд. Если бы материальная норма не предусматривала ответственности регрессата перед регредентом, то участие третьего лица в деле было бы бессмысленным.

✓ Отсюда мы делаем вывод, что «охраняемый законом интерес», являясь интересом материальным, возникает в связи с действием нормы материального права, получая от нее прямую или косвенную защиту, применяемую в ходе гражданского процесса либо в ином порядке. Что касается процессуального интереса, то, на наш взгляд, процессуальные интересы опосредуются в субъективных правах и обязанностях участников гражданского процессуального правоотношения. Некоторые из процессуальных интересов могут стоять вне соответствующих субъективных процессуальных прав. Таковы, например, процессуальные интересы участвующих в деле лиц на пересмотр в порядке надзора решения, вступившего в законную силу, и т. д.

Однако необходимо иметь в виду, что употребляемое законом (ст.ст. 3, 4 ГПК) понятие «охраняемый законом интерес» имеет в виду материально-правовой, а не процессуальный интерес.

Исследование проблемы «охраняемых законом интересов» обнаруживает их большое научное и практическое значение. Все более очевидно, что игнорирование общей теорией права названной проблемы становится нетерпимым. С одной стороны, «охраняемый законом интерес» совершенно исключается при изучении средств правового воздействия,³⁷ с другой — ни в одном из исследований, посвященных вопросам правового регулирования, не опровергается употребленное в законе противопоставление субъективного права «охраняемому законом интересу». Нужно либо доказать, что никаких интересов, которые защищаются законом, помимо субъективных прав, не существует, а поэтому использованное во многих нормативных актах (Основы гражданского судопроизводства, ГПК и др.) понятие «охраняемый законом интерес» ошибочно, либо, признав правомерность этого понятия, необходимо подвергнуть его исследованию как в общетеоретическом плане, так и в сфере отраслевых дисциплин.

³⁷ См.: С. С. Алексеев. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. М., 1966, стр. 22, 23.

ФОРМЫ ЗАЩИТЫ СУБЪЕКТИВНОГО ПРАВА И ОХРАНЯЕМОГО ЗАКОНОМ ИНТЕРЕСА

§ 1. ГАРАНТИИ ПРАВ И ОХРАНЯЕМЫХ ЗАКОНОМ ИНТЕРЕСОВ

Социально-экономический строй общества, его политическая организация, господствующая в обществе идеология оказывают самое непосредственное влияние как на содержание субъективных прав и интересов, так и на все способы их реализации и защиты. В одних исторических условиях экономика, политика и идеология являются важнейшими гарантиями реального осуществления субъективных прав и интересов. Такова их роль в странах социализма. В иных условиях экономические, политические и идеологические факторы наоборот становятся преградой на пути осуществления своих прав значительной (эксплуатируемой) частью общества. «Государство, — писал К. Маркс, — может и должно сказать: я гарантирую право от всяких случайностей».¹ Делая это на словах, буржуазное государство на деле приносит субъективные права трудящихся в жертву своекорыстному частному интересу капитала.

Капиталистический строй не в силах предоставить всем членам общества подобных гарантий. Дело не в субъективном желании или нежелании руководителей капиталистического мира. Раскол общества на классы эксплуататоров и эксплуатируемых, всевластие монополий, коррупция правящей верхушки, экономические кризисы и безработица, продажность буржуазных партий и прислужничество мощного идеологического аппарата буржуазного государства — все это явления, органически присущие капитализму. Именно они подрывают в своей основе реальную возможность осуществления многих прав и интересов громадным большинством общества. Даже, если ценой жестокой классовой борьбы трудящиеся и добиваются отдельных уступок у господствующего класса, некоторых гарантий своих прав, это, во-первых, является исключением из общего правила, а, во-вто-

¹ К. Маркс и Ф. Энгельс. Собр. соч., т. 1, стр. 154.

рых, при первой возможности господствующий класс берет обратно сделанные уступки, лишая тем самым эти гарантии необходимой устойчивости.

Только в условиях социализма можно говорить об устойчивой и широкой системе гарантий субъективных прав и интересов.

Под гарантиями субъективного права и «охраняемого законом интереса» следует понимать экономические, политические, идеологические и юридические средства, которые обеспечивают постоянное совершенствование содержания субъективных прав и интересов, их реальное осуществление, а в необходимых случаях — эффективную защиту.

Гарантии субъективных прав и интересов делятся на общие (экономические, политические и идеологические) и специальные (юридические).² Некоторые авторы предлагают включить в число гарантий, помимо названных, общественные³ и организационно-правовые⁴ гарантии. С этим нельзя согласиться.

В тех случаях, когда общественные организации и их органы (профсоюзы, товарищеские суды, народные дружины и т. д.) осуществляют некоторые переданные им государственные юрисдикционные функции, они предоставляют заинтересованным лицам соответствующие юридические гарантии. Входя в систему политической организации советского общества, общественные организации под руководством КПСС проводят разностороннюю работу, направленную на совершенствование законодательства, соблюдение социалистической законности, охрану прав и интересов трудящихся и т. д. В зависимости от своего содержания их деятельность носит политический, идеологический или, наконец, экономический характер. Следовательно, действуя в пределах своей общей компетенции, общественные организации обеспечивают субъективным правам и интересам политические, экономические или идеологические гарантии. Никаких самостоятельных гарантий, помимо перечисленных, общественные организации предоставить не могут.

Что касается организационно-правовых гарантий, то совершенно непонятно, чем они отличаются от юридических гарантий и почему их надо выделить в особую категорию.

Построение любой системы возможно на основе четкого и ясного критерия. Экономика, политика и идеология всесторонне определяют лицо любого общества. Поэтому общие гарантии субъективных прав и интересов следует искать в содержании указанных явлений. Право является отражением интересов гос-

² В основном мы воспроизводим систему гарантий, предложенную А. И. Лепешкиным и поддержанную А. В. Мицкевичем (см.: «Советское государство и право», 1963, № 8, стр. 26—27).

³ Н. И. Матузов. Субъективные права граждан СССР. Саратов, 1966, стр. 127, 142.

⁴ В. А. Пятюлин. Всемирное расширение и охрана прав граждан — важнейшая задача социалистического государства. В сб.: «Право и коммунизм». М., 1965, стр. 75 и сл.

подствующего класса в сфере экономики, политики и идеологии. Поэтому специальные гарантии субъективных прав и интересов следует искать в содержании самого права.

Общие гарантии. Экономический строй социалистического общества создает исключительно благоприятные условия для совершенствования субъективных прав, их реального осуществления и защиты. Отсутствие эксплуататорских классов и частной собственности, социалистическая система хозяйства и решающая роль социалистической собственности, постоянный рост производства, отсутствие кризисов и безработицы, неуклонный рост материального благосостояния всего народа являются прочными, незыблемыми гарантиями эффективности субъективных прав и «охраняемых законом интересов». Многочисленны примеры прямого влияния экономических факторов на возникновение новых, ранее не известных нашему праву, субъективных прав, на расширение возможностей приобретения существующих прав, на совершенствование форм их защиты и т. д.

Укрепление экономического положения страны и рост национального дохода позволили в 1956 г. принять новый закон о пенсиях, а в 1964 году впервые ввести пенсионное обеспечение колхозников. Дальнейшие экономические успехи помогли осуществить целую серию мероприятий, направленных на расширение субъективных прав как граждан, так и организаций. Увеличение минимальных размеров заработной платы рабочих и служащих, расширение льгот для лиц, работающих на Крайнем Севере, увеличение продолжительности отпуска, повышение размеров пособий по временной нетрудоспособности, дальнейшее улучшение пенсионного обеспечения⁵—самый близкий по времени, но далеко не последний пример влияния экономики и политики на возможности приобретения и реализации субъективных прав. Экономические факторы, обусловившие необходимость проведения хозяйственной реформы, не могли не оказать влияния на совершенствование субъективных прав предприятия. Рост товарных запасов способствовал расширению возможностей по приобретению субъективных прав в связи с продажей товаров в кредит, заключением договоров бытового проката. Мощный подъем жилищного строительства повлиял на усиление гарантий при выселении граждан из жилых помещений (ограничение административного выселения) и т. д.

Говоря о положительном влиянии экономических факторов на гарантированность субъективных прав и интересов, нельзя в то же время не видеть, что противоречия и трудности экономического развития могут оказывать сдерживающее влияние на совершенствование субъективных прав. Так, например, поста-

⁵ См. Постановление ЦК КПСС и Совета Министров СССР от 26 сентября 1967 г. «О мероприятиях по дальнейшему повышению благосостояния советского народа». «Коммунист», 1967, № 14, стр. 4—5.

новление Совета Министров СССР от 15 декабря 1961 г.⁶ не допускает выплаты гражданам компенсации за сносимый дом наряду с предоставлением внаем квартиры в государственном жилом фонде. Гражданину предоставляется лишь право выбора между получением квартиры или получением компенсации.⁷ Очевидно, что указанное ограничение субъективных прав собственника сносимого строения имеет своей причиной обстоятельства экономического порядка.

Политический строй советского общества, принципы социалистического демократизма, руководящая роль Коммунистической партии, активная деятельность профсоюзов, комсомола и других общественных организаций являются существенными гарантиями субъективных прав и интересов. Программа КПСС указывает: «Переход к коммунизму означает всемерное развитие свободы личности и прав советских граждан».⁸ Вся политика КПСС направлена на предоставление и гарантирование трудящимся самых широких прав и свобод. «Партия ставит задачу обеспечить строгое соблюдение социалистической законности, искоренение всяких нарушений правопорядка...».⁹ Указанные выше экономические предпосылки возникли не сами по себе, а в результате активной организующей политики партии и Советского государства. Исключительно важное значение политика КПСС имеет в области государственного строительства, в совершенствовании научных методов государственного руководства обществом, в повышении активности и роли общественных организаций. Политика дальнейшей демократизации ярко проявляется в разделе общественных организаций широкими полномочиями по защите субъективных прав. В 1958 г. Положение о правах ФЗМК предусматривало обязательное согласование администрацией приказа об увольнении работника с профсоюзной организацией предприятия. В 1958 г. Основы уголовного судопроизводства, а в 1962 г. Основы гражданского судопроизводства предусматривали участие представителей общественности в осуществлении правосудия по гражданским и уголовным делам. Совершенно очевидно, что политические гарантии тесным образом связаны со всеми другими гарантиями. Они обеспечивают использование и проявление экономических гарантий, они направляют развитие и совершенствование идеологических и специальных (юридических) гарантий. Можно с полным основанием сказать, например, что усиление и совершенствование юридических гарантий субъективных прав и интересов полностью отвечают политическому курсу, проводимому КПСС и Советским государством.

⁶ СП СССР, 1961, № 20, ст. 146.

⁷ См.: Ю. К. Толстой. Гражданское право и принцип материальной заинтересованности. «Правоведение», 1967, № 1, стр. 53.

⁸ Материалы XXII съезда КПСС. М., 1962, стр. 400.

⁹ Там же, стр. 400.

Основу идеологических гарантий составляет мировоззрение Коммунистической партии, одним из основных лозунгов которой является: «Все во имя человека, для блага человека». Лозунги КПСС разделяются и поддерживаются всем советским обществом, что не может не создавать исключительно благоприятных условий для гарантирования всех законных прав и интересов.

Первым направлением в осуществлении идеологических гарантий является разработка советскими общественными науками и прежде всего философией, теорией научного коммунизма, юридическими науками общей доктрины незыблемости демократических свобод, субъективных прав и интересов. Особенно значительна в разработке этой доктрины роль советской юридической науки. Когда в 40-х годах в литературе по гражданскому процессу решительно отвергалась идея судебного контроля за действиями административных органов, устанавливаемого в целях усиления гарантий прав граждан;¹⁰ когда в те же годы имела хождение точка зрения, согласно которой внимание к проблемам защиты прав и интересов личности рассматривалось как проявление буржуазного либерализма;¹¹ когда сама проблема субъективного права ставилась некоторыми под сомнение, — все это отнюдь не способствовало утверждению и осуществлению названной выше доктрины.

После XX съезда КПСС юридическая наука прочно вступила на путь глубокой разработки проблемы субъективных прав и их общих и специальных гарантий.¹² Исследование этих проблем как общей теорией права, так и отраслевыми дисциплинами существенно повысит роль и значение этого важного составного элемента идеологических гарантий.

Вторым направлением действия идеологических гарантий является проведение широкой воспитательной работы, имеющей целью внедрение в сознание всего народа и в особенности в сознание работников, составляющих кадры государственных учреждений, общественных организаций, идеи незыблемости субъективных прав и интересов, всемерной охраны социалистической законности. Пропаганда права среди хозяйственного и профсоюзного актива, работников отделов кадров и заводоуправлений, систематическая учеба и повышение квалификации работниками исполкомов Советов, введение юридического образования для инженерно-технических работников, которым предстоит работать с людьми, и т. д. — все это должно усиливать гарантии прав. Нужно воспитывать во всех людях уважение к соблюдению чужих прав и интересов и одновременно нетерпимое отношение

¹⁰ Критика этих ошибочных взглядов дана Н. Г. Салищевой (Н. Г. Салищева. Административный процесс в СССР. М., 1964, стр. 146, 147).

¹¹ Критику этих взглядов см.: М. С. Строгович. Методологические вопросы юридической науки. «Вопросы философии», 1965, № 12, стр. 12.

¹² Примером подобной разработки может служить коллективная монография «Правовые гарантии законности в СССР». Под ред. М. С. Строговича. М., 1962.

к нарушению своих собственных прав. Если бы каждый нарушитель субъективного права, будь то бюрократ или просто любитель пожить за чужой счет, знал, что он всегда наткнется на решительный отпор со стороны обладателя права, случаи нарушений права были бы сведены до минимума. Нарушение субъективных прав, как правило, имеет место там, где нарушитель рассчитывает на свою безнаказанность. Нужно научить людей «воевать за свое право»,¹³ и это явится важной гарантией осуществления и защиты принадлежащих им прав.

Завершая рассмотрение вопроса об общих гарантиях субъективных прав и интересов, необходимо подчеркнуть две их особенности.

В условиях социализма непрерывное поступательное развитие всех сторон общественной жизни в области экономики, политики и идеологии обуславливает непрерывное расширение общих гарантий. Расширение общих гарантий прав и интересов — объективная закономерность социалистического общества.

В то же время общие гарантии не могут решить всей проблемы осуществления и защиты субъективных прав. Они обязательно должны быть дополнены системой специальных юридических гарантий. Н. И. Матузов правильно отмечает, что если «положиться целиком лишь на существование соответствующих объективных предпосылок, заложенных в самом социалистическом строе, и ждать, когда они „сами себя“ проявят, не создавая при этом никаких иных гарантий, не принимая никаких дополнительных мер, то это может привести к серьезным ошибкам и вредным последствиям».¹⁴ Расчет на общие гарантии и пренебрежение к юридическим средствам обеспечения субъективных прав не остается безнаказанным. Так, например, в ходе осуществления хозяйственной реформы чрезвычайно актуальной становится проблема установления дополнительных юридических гарантий прав, которые предоставлены предприятиям Положением о социалистическом государственном производственном предприятии.¹⁵

Специальные (юридические) гарантии. Под юридическими гарантиями следует понимать юридические средства, обеспечивающие совершенствование субъективных прав, их осуществление и защиту.

Первым необходимым условием реальности осуществления субъективного права является законодательное совершенствование содержания данного субъективного права, а также других прав, находящихся с ним в тесной связи и взаимозависимости. Реализация субъективного права, его защита, применение права юрисдикционным органом тесно связаны с действием

¹³ Ленинский сборник, XXXVI, М., 1959, стр. 313.

¹⁴ См.: Н. И. М а т у з о в. Субъективные права граждан СССР, стр. 125.

¹⁵ См.: Предприятие в новых условиях. [Редакционный обзор]. «Советское государство и право», 1967, № 9, стр. 87—89.

многих других субъективных прав, с взаимодействием прав, возникающих в рамках правового института, отрасли права и, наконец, системы всего права в целом. Действие субъективного права в большинстве случаев зависит от действия других субъективных прав. Можно сказать, что одни субъективные права всегда являются юридическими гарантиями других субъективных прав. Так, например, гарантией права на труд (для работника, состоящего в трудовых отношениях с предприятием) является право ФЗМК дать или не дать санкцию на увольнение работника; одновременно такой же гарантией является право уволенного работника оспаривать в КТС или в суде неправильное, по его мнению, увольнение. В свою очередь, право на освобождение от уплаты государственной пошлины в суде (ст. 80 ГПК) является одной из гарантий использования работником права на обращение в суд и т. д. Следовательно, издание правовой нормы, являющейся основанием для определения правоспособности или компетенции лица, для возникновения субъективных прав у субъектов, обязательно должно быть согласовано с действием других норм и возникающих на их основе субъективных прав.¹⁶ Совершенствование действующего законодательства, таким образом, является важнейшей гарантией субъективных прав и охраняемых законом интересов.

Вот один из примеров такого совершенствования. ГПК РСФСР 1964 г. предусмотрел новый вид особого производства: признание гражданина ограниченно дееспособным или недееспособным (гл. 29, ст.ст. 258—263 ГПК). Юридической гарантией интересов заявителя по делам этой категории являлась ст. 16 ГК РСФСР, установившая, что ограниченно дееспособный может совершать сделки по распоряжению имуществом лишь с согласия попечителя, за исключением мелких бытовых сделок. Применение этого института показало на практике, что правило ст. 16 ГК не является достаточной гарантией защиты интересов заявителя, так как лицо, злоупотребляющее спиртными напитками и наркотиками и признанное вследствие этого ограниченно дееспособным, сохраняло право самостоятельно распоряжаться заработной платой, пенсией или другими видами доходов. Учитывая это обстоятельство, Президиум Верховного Совета РСФСР Указом от 4 августа 1966 г. внес изменения в ст. 16 ГК РСФСР¹⁷ и предоставил попечителю право контролировать распоряжение ограниченно дееспособным заработной платой, пенсией и другими доходами.

Второй важнейшей юридической гарантией субъективных прав является обеспечение законности в ходе реализации и за-

¹⁶ К чему приводит игнорирование этого обстоятельства показывает следующий пример. Московскому 5-му автобусному парку предоставлено право покупать автобусы. Однако ни один завод не имеет права их свободно продавать (см.: Предприятие в новых условиях, стр. 89).

¹⁷ См.: «Советская юстиция», 1966, № 17.

щиты субъективных прав и интересов, в деятельности всех государственных органов, всех предприятий, учреждений и организаций, кооперативных и общественных организаций, в деятельности всех граждан. Любые меры по совершенствованию законов не будут давать результата, если не будет обеспечено соблюдение законов всеми, к кому они относятся. Деятельность органов государственной власти и управления в области надзора за законностью, а также деятельность органов, специально уполномоченных на осуществление надзора и контроля за соблюдением законности (прокуратура, органы народного контроля, государственные и ведомственные инспекции и т. д.), представляет собой важнейшую гарантию субъективных прав и интересов. Особое место среди других средств обеспечения законности занимает «высший надзор за законностью», который осуществляется прокуратурой. «Обеспечение подзаконности всей деятельности органов государства, недопущение произвола в их работе», по мнению Ц. А. Ямпольской, является важнейшим условием подлинного гарантирования прав граждан.¹⁸ К этому следует добавить, что подзаконность должна одновременно характеризовать как деятельность кооперативных и общественных организаций, так и деятельность всех граждан.

Важной юридической гарантией прав и интересов является создание и функционирование всеобъемлющей системы *форм защиты* субъективного права, а также постоянное совершенствование *средств и способов* защиты права и охраняемого законом интереса.

Хотя все действующие в социалистическом обществе гарантии (как общие, так и юридические) направлены на предотвращение и недопущение нарушений субъективного права, опыт показывает, что изжить правонарушения можно лишь путем упорной, систематической и кропотливой борьбы. В этой борьбе существенную роль играют правовые *формы*, в которых осуществляется защита нарушенных прав, *средства*, с помощью которых заинтересованные лица защищают свои права или права других лиц, *способы*, которые применяются юрисдикционными органами для защиты нарушенных прав.¹⁹

Система юридических гарантий не является неизменной.²⁰

¹⁸ См.: Ц. А. Ямпольская. О субъективных правах советских граждан и их гарантиях. В сб.: «Вопросы советского государственного права». М., 1959, стр. 205.

¹⁹ Подробно все эти вопросы рассматриваются в § 2 и 3 данной главы.

²⁰ В литературе встречается и иной подход к построению системы юридических гарантий. Если мы в основу классификации положили характер деятельности, гарантирующей субъективные права, — законодательной, надзорной и юрисдикционной, то другие авторы в основу классификации кладут «субъектный» признак, подразделяя гарантии в зависимости от того, каким органом они предоставляются (см., например, «Правовые гарантии законности в СССР». М., 1962). Такой критерий имеет свои положительные и отрицательные стороны. С одной стороны, он позволяет исчерпывающе осветить дея-

Было бы ошибкой полагать, что все субъективные права и интересы лучшим образом и достаточно гарантированы. Если бы это было так, все разговоры о совершенствовании закона были бы бессмысленны. Между тем Программа КПСС исходит из необходимости дальнейшего «совершенствования правовых норм» и, следовательно, ориентирует науку на выявление несовершенных норм, на исследование эффективности действующих норм, на выработку научных рекомендаций по улучшению действующего законодательства. Поскольку субъективное право возникает на базе объективного права, являющегося воплощением воли господствующего класса (или воли всего народа), а юридические гарантии обеспечивают реальность осуществления и защиты этих прав, постольку расширение и совершенствование юридических гарантий является объективной необходимостью.

Действующие в социалистическом обществе общие и специальные гарантии субъективных прав и охраняемых законом интересов имеют универсальное значение. Одновременно они являются и гарантиями социалистической законности, а также в той или иной степени гарантиями и тех правовых средств, которыми обладает субъект, помимо субъективного права (правоспособность, компетенция, правовой статус). Однако было бы ошибочно делать вывод о том, что гарантии субъективного права и других средств удовлетворения интересов субъекта одинаковы. Субъективное право всегда гарантировано всем комплексом общих и специальных гарантий, в том числе и соответствующими средствами, способами и формами защиты и в этом отношении существенно отличается, например, от правоспособности.

Исходя из целей нашего исследования, мы подвергаем анализу лишь одну из юридических гарантий — систему форм защиты субъективных прав, выделяя особо судебную форму защиты и исследуя при этом применяемые в суде средства и способы защиты прав и охраняемых законом интересов.

§ 2. ФОРМЫ ЗАЩИТЫ СУБЪЕКТИВНЫХ ПРАВ ИЛИ ОХРАНЯЕМЫХ ЗАКОНОМ ИНТЕРЕСОВ²¹

Действующее законодательство предусматривает несколько форм защиты субъективного права и охраняемого законом интереса соответствующего органа, а с другой — выдержать этот критерий до конца трудно, и некоторые органы оказываются за пределами классификации. Чаще же всего критерий нарушается, и наряду с «судебной защитой» и «прокурорским надзором» в классификацию попадают «жалобы и заявления граждан» (см.: Н. И. Матузов. Субъективные права. . ., стр. 130—137). Всякая классификация сравнительно условна, а в некоторых случаях крайне затруднительна. Поэтому, не отвергая иные приемы, мы полагаем, что в нашем исследовании избранный критерий более целесообразен. В исследованиях, проводимых с иной целью, возможен и другой критерий.

²¹ Мы ограничиваем свое исследование вопросами защиты субъективных прав и интересов в сфере гражданского, семейного, трудового, административного и т. д. права, не затрагивая сферы уголовного права и процесса.

реса: судебную, административную, арбитражную, нотариальную и общественную.²² Каждая из перечисленных форм защиты имеет свою историю; развиваясь самостоятельными путями, они одновременно тесно связаны друг с другом.

Множественность форм защиты неизбежно порождает целый ряд вопросов. Чем вызвано многообразие форм защиты субъективных прав и интересов, почему нельзя обойтись только одной формой? Имеются ли объективные причины такого многообразия или все зависит от субъективного усмотрения законодателя, и, наконец, есть ли объективные критерии, руководствуясь которыми можно было бы решить, какую из форм защиты предоставить заинтересованным лицам?

Защита субъективного права в той или иной форме является объективной необходимостью. Издавая норму права и тем самым предусматривая возможность возникновения на ее основе субъективных прав и интересов, государство обязано предусмотреть и соответствующую форму их защиты.

✓ Исторический опыт свидетельствует, что первоначальными формами защиты субъективных прав были своеобразные «общественные» формы: самопомощь и третейские суды, на смену которым постепенно пришли государственно-правовые формы защиты.²³ Размежевание функций государства, что, по словам К. Маркса, означало «не что иное, как прозаическое деловое разделение труда, примененное к государственному механизму в целях упрощения и контроля»,²⁴ привело к созданию двух государственно-правовых форм защиты права: административной и судебной.

Свержение капиталистического общественного строя и слом буржуазной государственно-правовой машины, осуществленные в ходе Великой Октябрьской социалистической революции, означали ликвидацию всех существовавших в старом обществе форм защиты права. Новое социалистическое право создавалось одновременно с возникновением новых различных форм его защиты. Народные суды стали создаваться еще до издания Декрета о суде № 1, органами защиты права стали первые революционные Советы и Военно-революционные комитеты.²⁵ Любопытно, что многие формы защиты прав были созданы

²² Наиболее развернутую классификацию форм защиты субъективных прав впервые разработал С. В. Курылев (см.: Формы защиты и принудительного осуществления субъективных прав и право на иск. Тр. Иркутск. гос. ун-та, им. А. А. Жданова, т. XXII, вып. 3. Иркутск, 1957). Основным критерием разграничения форм защиты С. В. Курылев избрал характер связи юрисдикционного органа со спорящими сторонами (стр. 162), хотя и не отрицал возможности использования других критериев (стр. 168). Мы в своей классификации исходим из природы юрисдикционного органа.

²³ См.: Е. В. Васьковский. Курс гражданского процесса. М., 1913, стр. 5, 6.

²⁴ К. Маркс и Ф. Энгельс. Соч., т. 5, стр. 203.

²⁵ См.: П. И. Стучка. Пролетарская революция и суд. «Пролетарская революция и право», 1918, № 1, стр. 2, 33.

раньше, чем соответствующие законы, предусматривающие эти права. «Наших товарищей... — вспоминал П. И. Стучка, — прежде всего пугала мысль, как суду обойтись без законов. Напишем, мол, раньше новые законы, а затем уже распустим и старые суды и назначим новые... Жизнь была решительнее нас».²⁶

✓ За 50 лет развития Советского государства сложились указанные выше пять форм защиты права, однако, если использование административной и судебной форм было постоянным, другие формы защиты по-разному применялись на различных этапах исторического развития. До 1922 г. не было никаких специальных форм защиты прав, возникающих из имущественных отношений между государственными организациями. С 1922 по 1931 г. защита прав и интересов указанных лиц осуществлялась арбитражными комиссиями, причем в 1931 г. была предпринята попытка использования судебной формы защиты имущественных прав государственных организаций. 3 мая 1931 г. было утверждено Положение о Государственном арбитраже.²⁷ Большие колебания испытывало применение общественных форм защиты права. Получив большое распространение в первые годы советской власти, некоторые общественные формы (например, товарищеские суды) были свернуты в конце 30-х годов и стали вновь широко применяться лишь в конце 50-х годов. До 1957 г. ФЗМК не относились к числу органов, которые могут разрешать трудовые споры. Положение о порядке рассмотрения трудовых споров, утвержденное Указом Президиума Верховного Совета СССР от 31 января 1957 г.²⁸ впервые наделило ФЗМК этим правом.

В годы революции и гражданской войны в связи с резким сокращением гражданского оборота появились тенденции к ликвидации нотариата. Только с переходом к нэпу нотариальная форма защиты субъективных прав и интересов заняла прочное место в системе других форм защиты.²⁹

Таким образом, сама по себе множественность форм защиты права является объективной необходимостью (в особенности это касается административной и судебной форм), хотя в становлении системы форм, в практике использования отдельных форм играет большую роль и субъективный фактор, который определяется экономическими, политическими или идеологическими обстоятельствами.

В государственном механизме происходит неизбежное отделение функции защиты права от функции управления. Возникают

²⁶ П. И. Стучка. Революция права. «Советская юстиция», 1967, № 1, стр. 19.

²⁷ Подробнее см.: Арбитраж в СССР. Под ред. проф. А. Ф. Клеймана. М., 1960, стр. 21 и сл.

²⁸ «Ведомости Верховного Совета СССР», 1957, № 4, стр. 58.

²⁹ См.: К. С. Юдельсон. Советский нотариат. М., 1959, стр. 6, 7.

органы, единственной задачей которых является юрисдикционная деятельность (органы правосудия). Однако процесс сосредоточения юрисдикционных функций в суде не может повлечь за собой полной передачи их из ведения административных органов в ведение суда. В силу особого характера некоторых прав или особого положения, занимаемого обладателями прав и т. д., государство оставляет часть функций по защите права в ведении административных органов или передает их другим органам. Судебная форма защиты права является главной, но не единственной формой юрисдикционной деятельности.

Субъективные права и охраняемые законом интересы принадлежат различным субъектам: государственным учреждениям и предприятиям, кооперативным и общественным организациям, гражданам. Особенности отношений, возникающих в определенных сферах общественного производства и общественной жизни (имущественные отношения между государственными организациями, трудовые отношения и т. д.), создают объективную предпосылку для создания особых форм защиты прав, возникающих из этих отношений. Создание и использование некоторых форм защиты связано с появлением особых задач при осуществлении юрисдикционной деятельности. Так, например, функционирование постоянно действующих третейских судов — Морской арбитражной комиссии (МАК) и Внешнеторговой арбитражной комиссии (ВТАК) — обусловлено необходимостью обеспечения защиты субъективных прав в области внешнеторговых отношений и мореплавания с помощью таких форм защиты, которые наиболее приемлемы для иностранных контрагентов. Деятельность товарищеских судов вызвана к жизни особыми задачами по воспитанию и т. д.

Создание нескольких форм защиты права ставит перед законодателем проблему разграничения их использования. Вопрос этот всегда относился к числу наиболее сложных в теории. Разграничение между судебной и административной формами защиты использовалось некоторыми представителями буржуазной науки для обоснования классификации права на публичное и частное.³⁰

Попытки буржуазной юриспруденции найти четкую и абсолютную грань между юстицией и администрацией не увенчались успехом. Как в свое время правильно заметил Н. Н. Полянский, «такую задачу можно уподобить задаче провести границы между двумя государственными территориями по линии меридиана, тогда как естественная граница между ними проходит зигзагом по линии рек и горных хребтов».³¹

³⁰ См. критику Н. М. Коркуновым взглядов А. Тона, Г. А. Муромцева, Ю. С. Гамбарова и др. в «Лекциях по общей теории права» (СПб., 1909, стр. 176, 177).

³¹ Н. Н. Полянский, Вопросы систематики в уголовном процессе. «Советское государство и право», 1939, № 3, стр. 78.

В советской науке в связи с решением вопроса о подведомственности, т. е. о разграничении различных форм защиты права было высказано мнение, что «отнесение дел к подведомственности судебных или иных органов зависит от особенности политики государства на данном этапе его развития, а в некоторой степени диктуется практическими соображениями».³² При таком подходе проблема разграничения форм защиты неизбежно смещается всецело в плоскость субъективного усмотрения законодателя. Между тем нам представляется очевидным, что имеются определенные объективные обстоятельства, которые препятствуют законодателю использовать любую форму для защиты любых прав и охраняемых законом интересов. Так, например, вряд ли кто допускает, что арбитражная форма может быть использована для защиты алиментных прав, а общественная форма защиты, применяемая ФЗМК, — для защиты прав спорящих между собой государственных организаций. Была бы, видимо, также ошибочной попытка найти исчерпывающий объективный критерий, игнорируя политические и иные субъективные соображения.

Н. И. Авдеенко, пытаясь решить эту же проблему, правильно обращает внимание на то, что нельзя отказаться вообще от объективного критерия и что основанием для использования судебной или иной формы защиты является свойство самого дела, подлежащего разрешению в суде.³³ Автор, к сожалению, не разъясняет, какие «свойства самого дела» обуславливают применение той или иной формы защиты права. Кроме того, автор, по сути дела, сбрасывает со счетов субъективные соображения, которыми может руководствоваться законодатель.

В разграничении форм защиты субъективного права и охраняемого законом интереса следует учитывать как *объективные*, так и *субъективные* факторы.³⁴

Проанализируем соотношение судебной формы защиты права с иными формами защиты.

Суд и арбитраж. Возникновение и развитие арбитража в СССР обусловлено объективными обстоятельствами. В условиях победы социалистических производственных отношений в промышленности при решающей роли планового начала и централизации руководства народным хозяйством создание специального органа, призванного обеспечивать защиту прав и

³² К. С. Юдельсон. Советский гражданский процесс. М., 1956, стр. 182.

³³ См.: Н. И. Авдеенко. Общие правила определения судебной подведомственности. Сб.: «Вопросы государства и права». Л., 1964, стр. 145.

³⁴ Под объективными факторами мы понимаем такие обстоятельства, которые обуславливают принятие законодателем однозначного решения. Они связывают (не абсолютно, конечно) его волю и препятствуют выбору. Принятие решения в противоречии с объективным фактором (такие случаи бывали в истории законодательства) ведет к неэффективности решения и рано или поздно к его отмене. Субъективные факторы предоставляют законодателю возможность выбора между несколькими решениями по своему усмотрению.

интересов государственных организаций в их взаимоотношениях друг с другом, в свое время было объективно необходимой мерой. Попытка обеспечить рассмотрение хозяйственных споров в рамках судебной системы (1931 г.) не увенчалась успехом. В результате арбитраж сформировался как специальный орган государственного управления, наделенный юрисдикционными правами. Постепенно в ведение арбитража перешли почти все, ранее отнесенные к ведению суда, дела, в которых сторонами являются социалистические предприятия, учреждения и организации (кроме колхозов).

В каком же взаимоотношении находятся между собой судебная и арбитражная формы защиты? Действующая сейчас судебная форма, вообще говоря, может быть использована для защиты любых субъективных прав, которые сейчас защищаются арбитражем. Объективных препятствий к этому нет, и никаких принципиальных изменений судебной формы не потребуется. Если и потребуются определенные меры, то они будут носить характер организационный (подбор кадров судей, некоторое изменение подсудности и т. д.).

Одновременно арбитражная форма защиты в том виде, в каком она существует сейчас, приспособлена лишь для защиты прав, возникающих из правоотношений между социалистическими организациями. Она объективно не приспособлена к защите прав и интересов граждан. Если использовать ее для их защиты, потребуются принципиальные и существенные изменения всей формы. Но ведь в результате подобных изменений арбитраж, видимо, перестанет быть арбитражем. Поэтому мы не можем, например, согласиться с предложениями о предоставлении арбитражу права решать вопросы, затрагивающие интересы граждан.³⁵ Действующая арбитражная форма для этого непригодна.

Из этого не следует делать вывода, что мы предлагаем упразднить арбитраж и передать все споры между социалистическими организациями на рассмотрение суда. Мы указывали, для существования арбитража есть важные объективные предпосылки. Мы обращаем лишь внимание на те из них, которые являются критерием для разграничения между судебной и арбитражной формами защиты. Вне этого критерия возможно субъективное усмотрение. Например, нет никаких объективных препятствий и никаких здравых субъективных соображений против того, чтобы арбитраж рассматривал споры между государственными организациями на сумму до 100 руб.³⁶ Что касается

³⁵ См.: Ш. Рчеулишвили. Арбитр ошибся. «Известия», 9 июня, 1965; Ф. Рабинович. Почему ошибся арбитр? «Известия», 20 июля, 1965.

³⁶ На это давно обращают внимание в литературе (см.: А. С. Муравьева. Подведомственность споров предприятий, учреждений и организаций. «Правовые вопросы управления промышленностью и строительством». Изд. ЛГУ, 1959, стр. 106, 107).

споров с участием колхозов, то нельзя не учитывать соображений политического и чисто технического порядка (отдаленность колхозов от некоторых областных центров), препятствующих в данное время использованию арбитражной формы защиты. В принципе же объективных препятствий для передачи преддоговорных и договорных споров колхозов в ведение арбитража нет.³⁷

Осуществление экономической реформы и связанное с ней повышение роли хозяйственных договоров как инструментов планирования и средств реализации плана, расширение оперативной самостоятельности предприятий и т. д. остро ставят вопрос о совершенствовании арбитража, о принципах и путях его развития. В литературе высказываются по этому поводу самые различные соображения: от очень осторожных рекомендаций по совершенствованию отдельных сторон арбитражной формы до решительных предложений о свертывании арбитражной формы вообще и о передаче большинства хозяйственных споров на рассмотрение суда.

На наш взгляд, нет никаких серьезных объективных или субъективных причин, которые требовали бы отказа от использования арбитражной формы вообще. Дело не в том, что «арбитр должен быть сведущим специалистом», а судьи в настоящее время такими специалистами в области хозяйственных отношений не являются. Если будет нужно, они такими специалистами станут.³⁸ Дело в том, что арбитражная форма защиты является объективно необходимой самостоятельной формой. С этой точки зрения мы вполне согласны с П. В. Логиновым, впервые указавшим на существование арбитражного процессуального права.³⁹ Правда, в отличие от П. В. Логинова, считающего это право самостоятельной отраслью, мы полагаем, что арбитражное процессуальное право является лишь частью отрасли административного процессуального права.

В то же время мы считаем ошибочным воздвигать «китайскую стену» между судебной и арбитражной формами защиты. Сближение правил арбитражного и судебного (гражданского) процессов является реальной тенденцией развития арбитражной формы за последние годы. Хотя некоторые авторы и отрицают необходимость такого сближения,⁴⁰ фактически и собст-

³⁷ См.: Р. Ф. Каллистратова. Совершенствовать законодательство о государственном арбитраже. «Советское государство и право», 1965, № 10, стр. 76, 77.

³⁸ Еще совсем недавно споры, возникающие из договора перевозки между социалистическими организациями, успешно рассматривались в народных судах.

³⁹ П. В. Логинов. О соотношении норм материального права и арбитражного процесса. «Советское государство и право», 1967, № 1, стр. 97.

⁴⁰ См.: Р. Ф. Каллистратова. Задачи дальнейшего совершенствования законодательства о государственном арбитраже. Уч. зап. ВНИИСЗ, 1966, вып. 6, стр. 36.

венные предложения этих авторов и уже действующие нормы арбитражного процесса свидетельствуют о сближении судебной и арбитражной форм. Например, предлагается устранить децентрализацию госарбитража и наделить союзный и республиканский арбитражи надзорными функциями по отношению к нижестоящим арбитражам.⁴¹ Принятие такого предложения бесспорно повысит независимость арбитражных органов, хотя и не сделает еще арбитраж «независимым и подчиненным только закону». Но это шаг к сближению с судебной формой. Предлагается рассматривать претенциозный порядок в качестве одного из обязательных условий обращения в арбитраж и во всех случаях обнаружения несоблюдения этого порядка прекращать производство по делу.⁴² Принятие такого предложения бесспорно полезно, но это всего лишь воспроизведение правила, которое характерно для судебной формы (см. п. 2 ст. 219 ГПК РСФСР). Предлагается вызывать в заседание арбитража по делам недостач тех лиц, которые проводили расследование причин недостачи⁴³ (в качестве кого?). Осуществление такого предложения неизбежно потребует решить вопрос о порядке вызова и допроса этих лиц, об их ответственности за свои показания, поскольку предполагается, что расследование причин недостачи будет производиться не только специальными органами, но и «силами общественности заинтересованных организаций». Вряд ли удастся здесь обойтись без тех правил, которые характерны для судебной формы.

Нет, видимо, необходимости ставить знак равенства между арбитражем и судом, однако демократизация и совершенствование арбитража должны идти по пути использования элементов судебной формы защиты.⁴⁴ В последнее время особенно актуальным становится вопрос об оспаривании актов органов управления хозяйством, о материальной ответственности их перед предприятием за неправильные действия в области хозяйственного управления. Высказываются предложения о том, чтобы такие дела рассматривал госарбитраж.⁴⁵ Очевидно, если эти предложения будут приняты, разработка соответствующих правил арбитражной процедуры должна производиться с учетом

⁴¹ Там же, стр. 63, 64.

⁴² См.: Р. Ф. Каллистратова. Совершенствовать законодательство о государственном арбитраже, стр. 75; Т. И. Гешлина. Некоторые нормы положений о госарбитражах нуждаются в изменении. «Советское государство и право», 1966, № 12, стр. 73 и др.

⁴³ См.: Р. Ф. Каллистратова. Совершенствовать законодательство о государственном арбитраже, стр. 73.

⁴⁴ См.: Д. М. Чечот. Судебная защита субъективных прав и интересов. «Советское государство и право», 1967, № 8, стр. 46.

⁴⁵ См.: В. П. Логинов. О соотношении норм материального права и арбитражного процесса, стр. 99; Н. И. Клейн. Арбитраж и укрепление законности в народном хозяйстве. «Советское государство и право», 1967, № 8, стр. 58 и др.

опыта регулирования в суде порядка рассмотрения жалоб на действия административных органов.

Суд и нотариат. В разграничении судебной и нотариальной форм защиты прав и охраняемых законом интересов также следует отметить как объективные, так и субъективные обстоятельства. Дела, которые в свое время рассматривал суд, теперь входят в компетенцию нотариата. Некоторые дела, прежде подведомственные нотариату, теперь разрешает суд. Обычно суд относят к органам так называемой «спорной юрисдикции», а нотариат к органам «беспорной юрисдикции», хотя и суд иногда может заниматься делами беспорной юрисдикции. Опыт показывает, что судебная форма может быть использована для осуществления любых функций, которые свойственны нотариату. Так, например, в 1920 г. все нотариальные функции были возложены на народные суды и губернские отделы юстиции. Народные судьи свидетельствовали верность копий, подлинность подписей и т. д.⁴⁶ Только в 1922 г. Положение о государственном нотариате заложило основы современного советского нотариата как специального органа государственного управления.⁴⁷ После издания в 1923 г. ГПК РСФСР суды в течение некоторого времени рассматривали дела, впоследствии отнесенные к компетенции нотариата (распоряжения по имуществу, оставшемуся после умерших; принятие мер, обеспечивающих требование наследодателей — гл. XXI ГПК 1923 г.; депозит — гл. XXIII; выдача судебных приказов — гл. XXIV). До 1962 г. нотариат рассматривал дела о признании лица безвестно отсутствующим и об объявлении лица умершим. Основы гражданского судопроизводства (1962 г.) отнесли эти дела к ведению суда.

Являясь органом, в основную задачу которого входит юридическое закрепление субъективных гражданских прав и удостоверение беспорных обстоятельств, нотариат одновременно обеспечивает и защиту нарушенных прав. Поэтому вряд ли правильно характеризовать деятельность нотариата только как предупредительную, предохраняющую граждан от гражданских правонарушений.⁴⁸ Нотариат не только предупреждает правонарушения, но и защищает нарушенные права. Особенности организации и деятельности нотариата объективно препятствуют использованию нотариальной формы защиты в отношении тех дел, которые в своей основе определяют компетенцию суда — споров о праве гражданском. Нотариальная форма не приспособлена к разрешению споров. Что касается субъективных прав, которые защищаются путем исполнительной надписи, то В. Воложанин прав, указывая, что «исполнительная надпись является

⁴⁶ См.: С. Н. Абрамов. Гражданский процесс. М., 1948, стр. 436.

⁴⁷ См.: К. С. Юдельсон. Советский нотариат, стр. 12 и сл.

⁴⁸ См.: Нотариат в СССР. Под ред. проф. А. Ф. Клейнмана. М., 1960, стр. 4.

особой формой внесудебной защиты субъективных прав, которая характеризуется прежде всего не бесспорностью заявленного требования, а бесспорностью установленного порядка взыскания». ⁴⁹ Бесспорный порядок взыскания заключается в том, что взыскание производится независимо от той позиции, которую занимает должник: спорит против заявленного требования или соглашается с ним. ⁵⁰ Должник должен оспаривать взыскание не перед тем органом, который его осуществляет (в данном случае не перед нотариусом), а перед судом или в административном порядке. Из этого нужно сделать вывод, что нотариат никогда, в том числе и в случае выдачи исполнительной надписи, спора не разрешает. ⁵¹ Если спор возникнет, он будет разрешен судом.

Выдача исполнительной надписи нотариусом не ограничивает возможностей использования судебной формы защиты. Должник может оспорить исполнительную надпись в суде, а кредитор, в случае пропуска срока для получения исполнительной надписи, может также обратиться с иском в суд. Перечень обязательств, которые могут быть исполнены в бесспорном порядке путем выдачи исполнительной надписи, утверждается Советом Министров РСФСР в зависимости от значения того или иного вида обязательства и необходимости предоставить кредитору возможность оперативной защиты его прав. ⁵² Таким образом, судебная форма может быть использована для защиты любых прав и интересов, которые охраняются нотариальной формой. Нотариальная форма не приспособлена к разрешению споров, однако может быть использована для защиты субъективных прав, вытекающих из некоторых обязательств, перечень которых определяется законодателем.

Суд и органы общественной защиты. К числу органов общественной защиты прав следует отнести: КТС и ФЗМК, товарищеские суды, третейские суды, органы общественного управления в колхозах и других кооперативных и общественных организациях. Использование в нашем государстве нескольких общественных форм защиты права является закономерным. В условиях развернутого строительства коммунизма роль общественных организаций все более повышается. ⁵³ Расширение общественных

⁴⁹ См.: В. В о л о ж а н и н. Исполнительная надпись как средство правовой защиты. «Советская юстиция», 1966, № 15, стр. 15, 16.

⁵⁰ Это касается случаев взыскания в бесспорном порядке в любых органах, а не только выдачи исполнительной надписи.

⁵¹ Здесь мы не можем согласиться с С. В. Курылевым (см.: Формы защиты и принудительного осуществления субъективных прав и право на иск, стр. 169).

⁵² Перечень утвержден постановлением Совета Министров СССР от 12 ноября 1962 г. (СП РСФСР, 1962, № 23, ст. 111) и неоднократно после этого дополнялся (СП РСФСР, 1963, № 5, ст. 27; 1963, № 13, ст. 90; 1965, № 1, ст. 2; 1965, № 22, ст. 141).

⁵³ См. Материалы XXII съезда КПСС, стр. 401.

форм защиты права тесно связано с процессом перерастания социалистической государственности в коммунистическое общественное самоуправление. Этот процесс носит длительный и постепенный характер, а поэтому вопрос о разграничении судебной и общественных форм защиты и перспективах их развития имеет большое практическое и теоретическое значение.

Судебная форма может быть использована объективно для защиты любых прав, которые сейчас защищаются общественными органами. Передача на рассмотрение общественным органам некоторых споров о праве гражданском обусловлена вовлечением общественных организаций в осуществление некоторых государственных функций и необходимостью усиления воспитательского воздействия на участников спора. Общественные формы защиты, как правило, применяются в отношении членов соответствующих общественных организаций или коллективов трудящихся. В некоторых случаях они могут применяться только с согласия заинтересованных лиц. В большинстве случаев лица, использовавшие общественные формы защиты, сохраняют право на судебную защиту.

Эти особенности общественных форм защиты свидетельствуют о том, что такие формы могут быть использованы для защиты лишь части субъективных прав и интересов, а поэтому объективно не могут заменить собой государственные формы защиты (судебную, арбитражную, административную). Для такой замены в настоящий момент нет никаких теоретических оснований.

Период развернутого строительства коммунизма, в условиях которого живет сейчас советское общество, отнюдь не означает свертывания государственных начал. Наоборот, мы живем в условиях, когда задачи укрепления и повышения роли *государственности* (в том числе и в области правосудия) пока еще преобладают над задачами отмирания государства.⁵⁴ Более того, сам процесс развития советского общества должен, видимо, идти не только путем сокращения сферы деятельности государственных органов и расширения круга дел, передаваемых общественным организациям,⁵⁵ но и путем расширения общественных начал в деятельности самих государственных органов, путем демократизации как всей системы правосудия, так и системы объективного права, применяемого в ходе рассмотрения уголовных и гражданских дел.

Все государственные формы защиты прав развивались в нашем обществе как подлинно демократические. В особенности это относится к суду. Советский народный суд с первых своих

⁵⁴ См.: Д. Чесноков. Развитие советской социалистической государственности. «Коммунист», 1965, № 17, стр. 20.

⁵⁵ На это правильно обратил внимание В. М. Чхиквадзе в статье «Развитие народной сущности социалистического государства» («Советское государство и право», 1966, № 10, стр. 11, 12).

шагов был подлинно пролетарским судом. Не случайно в годы революции буржуазия презрительно именовала народный суд «товарищеским» судом.⁵⁶

Необходимо иметь в виду, что развитие общественных форм защиты может быть успешным лишь в том случае, если оно опирается на инициативу и самодеятельность самих общественных организаций. Искусственное форсирование процесса расширения общественных форм защиты оборачивается компанейщиной и дискредитирует эти формы. Нужно учитывать также и складывающиеся годами правовые традиции. Использование третейского суда как формы защиты прав граждан никогда (за исключением короткого периода нэпа) не было популярным. В то же время годами формировалось исключительное доверие населения к государственному суду, в котором трудящиеся справедливо видели и видят образец подлинно народного суда. Быстрота защиты, законность, широкая доступность, авторитетность, подлинный демократизм делают судебную форму защиты в глазах населения главной и основной формой защиты прав и интересов.

Сама природа общественных органов определенным образом ограничивает возможности использования общественных форм защиты.

Основной сферой деятельности КТС и ФЗМК являются трудовые и некоторые связанные с ними иные правоотношения, складывающиеся между трудящимися и соответствующим предприятием, учреждением или организацией. За пределами этих отношений КТС и ФЗМК не приспособлены к обеспечению правовой защиты, да это и противоречило бы природе этих органов как органов трудящихся данного предприятия, данной организации. В рамках этих отношений есть все основания для расширения компетенции КТС и ФЗМК.⁵⁷

Товарищеские суды являются органами общественной защиты либо по месту работы, либо по месту жительства граждан. «Главное в деятельности товарищеских судов — предупреждение правонарушений... воспитание людей путем убеждения и общественного воздействия...»⁵⁸ Из этого следует, что товарищеские суды должны сосредоточить свое внимание на рассмотрении дел, в которых нравственная оценка судом товарищей, личности и поступков правонарушителя имеет решающее значение.⁵⁹ Не следует превращать товарищеские суды в органы

⁵⁶ См.: О народном суде. «Пролетарская революция и право», 1918, № 2, стр. 25. — Иронический, презрительный характер этого наименования теперь уже трудно уловим.

⁵⁷ См.: Ф. М. Левиант. Дальнейшее усиление охраны трудовых прав граждан. «Советское государство и право», 1963, № 8, стр. 54 и след.

⁵⁸ См.: ст. 1 Положения о товарищеском суде. М., 1963.

⁵⁹ См.: Н. И. Авдеевко. О подведомственности имущественных споров товарищеским судам. Вестник ЛГУ, № 5, 1961, стр. 120, 122.

правосудия по мелким имущественным спорам.⁶⁰ Это, во-первых, противоречит Конституции, а во-вторых, извращает саму идею использования товарищеских судов в качестве органов общественного воздействия. Предоставляемая постоянно действующими третейскими судами (МАК и ВТАК) общественная форма защиты прав находит свое применение и будет развиваться в сфере внешней торговли и мореплавания, что касается третейских судов, организуемых эпизодически для разрешения одного дела, то практика показывает, что граждане вообще не прибегают к помощи третейского суда, а третейское разбирательство споров между социалистическими организациями после короткого периода искусственной активизации резко стало сокращаться.

Общественные организации и их органы (колхозы, кооперативные и общественные организации) могут обеспечивать правовую защиту субъективных прав и интересов своих членов. В то же время законодатель не может вывести из-под контроля государства все случаи использования общественной формы защиты, а поэтому предусматривает возможность для заинтересованных лиц, не согласных с решениями общественных организаций и их органов, прибегнуть к судебной или административной формам защиты. Выступая за расширение государственных форм защиты прав колхозников, И. В. Павлов справедливо указывает: «В этих вопросах, на наш взгляд, нужно исходить из принципиально важного правила, что в случаях, когда речь идет о ликвидации нарушений тех или иных прав... (исключение из колхоза, право на приусадебный участок и др.)... решающее слово должно принадлежать не хозяйству, а в конечном итоге именно государству, его судебным или другим органам».⁶¹

Суд и административные органы. Обычно разграничение судебной и административной форм защиты права производят, руководствуясь следующим положением: субъективные права, возникающие из гражданских, семейных, трудовых, колхозных правоотношений, если в них хотя бы одной из сторон является гражданин или колхоз, защищаются судом; субъективные права, возникающие из административных, финансовых, земельных правоотношений, защищаются административными органами.⁶² Исключение из этого общего правила состоит в том, что некоторые гражданские, трудовые и другие права защищаются административными органами, а некоторые административные права — судебными. Каковы же объективные и субъективные факторы, обуславливающие это общее правило и исключение

⁶⁰ См.: Н. А. Чечина. К вопросу о компетенции товарищеских судов. «Правоведение», 1959, № 3, стр. 120.

⁶¹ И. В. Павлов. О принципах нового примерного устава колхозов. «Советское государство и право», 1966, № 2, стр. 93.

⁶² См.: Советский гражданский процесс. Под ред. К. С. Юдельсона, 1965, стр. 121.

из него? Бесспорно, что судебная форма защиты объективно наиболее приспособлена к защите прав, регулируемых методом равенства. Никаких объективных препятствий к тому, чтобы распространить судебную форму защиты на все гражданские, трудовые и подобные права, нет. Однако вряд ли является правильным предложение о немедленной передаче всех споров о праве гражданском, ныне подведомственных административным органам, на рассмотрение суда.⁶³ Следует учитывать, что применение административных форм защиты в отношении некоторых гражданских трудовых и других прав обуславливается существенной спецификой этих прав. Так, например, административное выселение лиц, самоуправно занявших жилую площадь, объясняется тем, что самоуправное занятие жилой площади нарушает не только гражданские, но и административные нормы. Разрешение в порядке подчиненности споров некоторых ответственных работников объясняется особенностями назначения этих работников на должности. Поэтому даже те, кто решительно выступает за значительное ограничение круга лиц, права которых при увольнении и восстановлении в должности не могут сейчас защищаться в судебном порядке, не распространяют свои предложения на руководящих работников, назначение и увольнение которых производится вышестоящим органом, на выборных и некоторых других работников.⁶⁴

С другой стороны, судебная форма защиты не может быть использована в отношении любых административных прав и обязанностей. Действия по применению административно-правовых норм можно разделить на три группы: а) действия по юридическому обеспечению приобретенных на основании закона и соответствующих юридических фактов субъективных прав (назначение пенсии, пособия многодетным матерям или семьям военнослужащих и т. д.); б) действия по осуществлению административными органами их властных полномочий (направление ребенка в детсад; разрешение на прописку; разрешение на право приобретения и хранения оружия и т. д.); в) действия по привлечению к ответственности нарушителей административных норм.⁶⁵ Все эти действия различны по своему характеру. Осуществление административными органами их властных полномочий (п. «б») не может быть подвергнуто судебному контролю, так как это означало бы явное вмешательство суда в

⁶³ См.: Научная сессия юридического факультета ЛГУ. Выступление проф. Б. Б. Черепяхина. «Правоведение», 1959, № 3, стр. 169.

⁶⁴ См.: Ф. М. Левиант. Дальнейшее усиление охраны трудовых прав граждан, стр. 54, 55.

⁶⁵ В литературе по административному праву действия, разделенные нами на отдельные группы (пп. «а» и «б»), рассматриваются в одной группе (см.: Г. И. Петров. Советское административное право. Л., 1960, стр. 92, 93). С этим нельзя согласиться. Действия по назначению директора предприятия и по назначению пособия многодетной матери совершенно различны по

специальную, властную компетенцию администрации.⁶⁶ Что касается других сторон административной деятельности (пп. «а» и «в»), то принципиальных возражений против использования судебной формы для защиты возникающих из административных правоотношений субъективных прав быть не должно. Решение вопроса о том, в каких случаях должна быть использована судебная защита в отношении административных прав, зависит от целого ряда соображений законодателя.⁶⁷

Таким образом, при анализе соотношения судебной формы защиты субъективных прав с другими формами защиты мы обнаружили, что объективный критерий разграничения форм защиты следует искать как в свойстве подлежащих защите субъективных прав, так и в природе соответствующего юрисдикционного органа. Объективные факторы носят сравнительно устойчивый характер, они обусловлены содержанием объективно существующей в государстве системы права, закономерностями хозяйственного и общественного развития страны. Субъективные факторы более подвижны. Они коренятся в особенностях повседневных политических, хозяйственных и идеологических задач, в обстоятельствах юридической техники.

§ 3. СУДЕБНАЯ ФОРМА ЗАЩИТЫ ПРАВ ИЛИ ОХРАНЯЕМЫХ ЗАКОНОМ ИНТЕРЕСОВ. СРЕДСТВА И СПОСОБЫ СУДЕБНОЙ ЗАЩИТЫ

Социалистическое правосудие является специфическим видом государственной деятельности, которая осуществляется особым органом государства — судом.⁶⁸ Защита прав или охраняемых законом интересов судом в порядке гражданского судопроизводства есть неотъемлемая часть этой деятельности — гражданский процесс. Другую часть составляет уголовный процесс.⁶⁹

Судебная форма защиты прав или охраняемых законом интересов не является, как мы только что видели, единственным

своему существу. Многолетняя мать имеет субъективное право на получение пособия, а административный орган обязан назначить пособие. Никто не может иметь субъективных прав «на назначение директором». Назначение директора — это властное полномочие административного органа.

⁶⁶ Бесспорно, правы те, кто считает неправильным распространять на все без исключения дела административного характера судебную форму защиты (см.: Г. И. Петров. Об административной охране прав граждан СССР. Сб.: «Проблемы гражданского и административного права». Изд. ЛГУ, 1962, стр. 88; Н. И. Матузов. Субъективные права граждан СССР, стр. 182).

⁶⁷ Мы умышленно не рассматриваем этот вопрос, так как он требует специального и достаточно широкого исследования.

⁶⁸ См.: Т. Н. Добровольская. Понятие советского социалистического правосудия. Уч. зап. ВЮИОН, вып. 16. М., 1963, стр. 5 и сл.

⁶⁹ Как уже указывалось выше, мы не касаемся проблем уголовного процесса, однако, учитывая тесную связь уголовного и гражданского процессов, следует иметь в виду, что многое из сказанного ниже будет относиться и к характеристике уголовного судопроизводства.

видом юрисдикционной деятельности. Арбитраж, административные органы, нотариат, общественные органы также осуществляют защиту прав в пределах своей компетенции. По каким же признакам можно отличить судебную форму защиты от иных форм? Каковы перспективы ее развития?

Судебная форма защиты является главной и высшей формой юрисдикционной деятельности.

1. Правосудие в СССР осуществляется только судом и составляет содержание всей его деятельности.

В последние годы вышестоящие суды (Верховные суды республик, областные (краевые) суды), помимо судебной, осуществляют также административные функции в отношении нижестоящих судов. Такое положение становится все более нетерпимым. Оно отрывает судебных работников от выполнения ими их непосредственных обязанностей по правосудию, ведет к просчетам в координации работ по линии судебного управления, юридических исследований и нормотворчества и, самое главное, существенно противоречит принципу независимости судей.⁷⁰

Для большинства несудебных органов (административные органы, ФЗМК, органы общественных организаций и т. д.) защита права является лишь частью их административной или общественной деятельности. Судебная система в целом создана для решения лишь одной задачи — осуществления правосудия.

2. Судебная защита прав или охраняемых законом интересов осуществляется в особой детально регламентированной гражданско-процессуальной форме. Любая форма защиты права может действовать лишь в рамках определенной процедуры. Арбитраж, КТС и ФЗМК, товарищеские суды и т. д., предоставляя правовую защиту, бесспорно делают это в определенном порядке. Мы полностью согласны с А. А. Добровольским, когда он говорит о судебном (гражданском), арбитражном и административном процессах и т. д.⁷¹ и соответствующих им процессуальных формах. Как нет «процесса вообще», который бы охватывал все формы защиты права,⁷² так нет и единой процессуальной формы, а есть различные формы, складывающиеся в суде, арбитраже, ФЗМК и т. д.

✓ Гражданское процессуальное право является основой гражданской процессуальной (судебной) формы, особенность которой состоит в том, что она более всех других форм приспособлена к установлению фактических обстоятельств дела, наиболее регламентирована, а вследствие этого наиболее гарантирует установление истины и охрану прав заинтересованных лиц. Она

⁷⁰ См.: Ю. Васильев. Жизнь подсказывает... «Советская юстиция», 1966, № 22, стр. 10, 11.

⁷¹ См.: А. А. Добровольский. Исковая форма защиты права. М., 1965, стр. 49.

⁷² В этом мы не согласны с Н. Б. Зейдером (см.: Н. Б. Зейдер. Предмет и система советского гражданского процессуального права. «Правоведение», 1962, № 3, стр. 71).

наиболее эффективна при осуществлении воспитательных задач.⁷³ Хотя каждая из других форм защиты также содержит определенные гарантии и направлена на установление истины, только судебная форма представляет собой единую, детально регламентированную систему правовых гарантий. Так, например, одной из гарантий судебной формы является право обжалования. Такой гарантии не знают ни товарищеский суд, ни арбитраж. Гарантией достоверности свидетельских показаний является установленная в суде уголовная ответственность за дачу заведомо ложных показаний и за отказ от дачи показаний. Такой гарантии нет ни в одной другой форме защиты.

Отсюда совсем не следует делать вывода, что арбитраж — это якобы ухудшенный вид суда, а в ФЗМК или в товарищеском суде нет достаточных гарантий. Каждая форма защиты права имеет свою процедуру и свои гарантии. Судебная форма имеет наиболее универсальную процедуру и регламентированные гарантии и именно этим объясняется ее следующая особенность.

3. Судебная форма защиты используется для контроля за правильным осуществлением всех (кроме арбитража) других форм защиты. Ни одна из несудебных форм защиты не может использоваться для контроля за судебной формой. Суд может рассматривать жалобы на действия административных органов и другие дела, возникающие из административно-правовых отношений (гл. гл. 22—25 ГПК РСФСР), суду подведомственны жалобы на действия нотариусов и иски об оспаривании нотариальных исполнительных надписей (гл. 32 ГПК РСФСР), суд рассматривает трудовые споры, если трудящиеся или администрация не согласны с решением ФЗМК (п. п. 31, 32 Положения о порядке рассмотрения трудовых споров), осуществляет контроль за исполнением решений товарищеских судов (ст. 19 Положения о товарищеских судах) и т. д. Установление судебного контроля за осуществлением других форм защиты права является важным демократическим завоеванием. Право на правосудие должно принадлежать каждому гражданину, субъективные права или интересы которого оказались нарушенными. Вот почему представляется крайне актуальным глубокий анализ всех имеющихся случаев исключения из этого общего правила. Некоторые исключения, видимо, пока неизбежны, но поэтому каждое из них должно быть достаточно обоснованным.

4. Наконец, судебная форма защиты обеспечивает непосредственное государственное принуждение к исполнению соответствующих обязанностей, подтвержденных актом по применению права. В судебном порядке производится исполнение нотариальных исполнительных надписей, решений арбитража (в предусмотренных законом случаях), МАК и ВТАК, КТС, постановлений ФЗМК и т. д. (см. ст. 338 ГПК РСФСР).

⁷³ См.: С. В. Курылев. Формы защиты... стр. 176.

Рассмотрев указанные выше особенности судебной формы защиты, можно заметить, что отдельные особенности присущи и некоторым несудебным формам защиты. Однако в совокупности, в полном объеме эти особенности характеризуют только судебную форму, делая ее главной, высшей формой защиты субъективного права или охраняемого законом интереса.⁷⁴

Перспективы развития и совершенствования судебной формы защиты тесно связаны с ее основными особенностями. Актуальной является проблема обеспечения независимости судей, которая должна быть разрешена как путем освобождения вышестоящих судов от несвойственных суду административных функций, так и путем усиления политических и юридических гарантий правосудия. Есть все основания для дальнейшего совершенствования процессуальной формы осуществления судебной защиты прав. Необходимы дальнейшие шаги по расширению судебного контроля за осуществлением иных форм защиты права. В этой связи нам представляется актуальным вопрос о пределах использования судебной формы. Нужно, с одной стороны, разгрузить суды от рассмотрения бесспорных дел, а с другой — расширить контроль за наложением административных взысканий, допустить возможность оспаривания в суде актов по назначению пенсий, пособий и т. д.⁷⁵

Средства судебной защиты права. Для того чтобы дать возможность воспользоваться судебной защитой права, законодатель предоставляет заинтересованным лицам определенные процессуальные средства: 1) иск, 2) заявление, 3) жалоба, 4) протест.

Иск является процессуальным средством защиты гражданского (в широком смысле этого понятия) права.⁷⁶ По своему существу иск представляет собой сложное явление. С точки зрения материально-правовой иск есть требование истца к ответчику о выполнении обязанности или о признании правоотношения; с точки зрения процессуальной — это требование истца к суду (или иному юрисдикционному органу) об обеспечении защиты нарушенного или оспариваемого права. Обе эти стороны органически присущи иску. Требование к суду не может не сопровождаться требованием к ответчику (поэтому невозможен иск в защиту нарушенного права, если неизвестен его нарушитель); требование к ответчику для того чтобы получить защиту, должно быть предъявлено в суде (поэтому нет еще иска, когда требование в виде претензии или рекламации направлено не-

⁷⁴ Несколько в ином плане, применительно к понятию правосудия, интересный анализ проводит В. И. Каминская (см.: В. И. Каминская. Правовые гарантии законности в СССР. М., 1962, стр. 160 и сл.).

⁷⁵ См.: Д. М. Чечот. Судебная защита субъективных прав и интересов, стр. 47—50.

⁷⁶ А. А. Добровольский (см.: «Исковая форма защиты права». М., 1965, стр. 12, 27) понимает иск как средство защиты «права вообще». Действующее законодательство рассматривает иск лишь как средство защиты гражданского права.

посредственно ответчику). Попытки рассматривать иск только как чисто процессуальное явление неосновательны.⁷⁷

Иск — это универсальное средство защиты. Он может применяться не только в суде, но и в некоторых других органах. В каждом органе иск используется в той процессуальной форме, которая свойственна именно данному органу. В суде иск рассматривается в присущей суду гражданско-процессуальной форме, в порядке «искового производства». В арбитраже иск рассматривается в арбитражной процессуальной форме и т. д. Поэтому не следует говорить об общей исковой форме защиты. Исковая форма защиты в суде отличается от исковой формы защиты в арбитраже или третейском суде. Одновременно следует иметь в виду, что для применения исковой формы защиты требуется определенный минимум процессуальных гарантий: заинтересованное лицо должно иметь право принимать участие в рассмотрении и разрешении своего дела; разбирательство дела должно происходить в специальном заседании юрисдикционного органа. Отсутствие этих гарантий препятствует использованию исковой формы защиты. Поэтому в административных органах и в нотариате исковая форма защиты не применяется.⁷⁸

Заявление.⁷⁹ Этим понятием охватываются три совершенно самостоятельных средства защиты.

1) В делах особого производства заявление является средством защиты охраняемого законом интереса. В отличие от иска, заявление в делах особого производства не содержит материально-правового требования. Это обращенное к суду процессуальное требование в защиту охраняемого законом интереса. Характер интереса определяет содержание заявления и вид особого производства (установление юридического факта, признание лица безвестно отсутствующим и т. д.).

2) В делах, возникающих из административно-правовых отношений, заявление является средством защиты субъективного права, возникающего из отношений по взысканию с граждан недоимок по государственным и местным налогам и сборам, обязательному окладному страхованию и самообложению (гл. 25 ГПК). В заявлении по этим делам содержится материально-правовое требование, но в отличие от иска это требование не носит гражданско-правового характера.

⁷⁷ В этой части мы поддерживаем А. А. Добровольского, убедительно показывающего неразрывную связь двух сторон иска («Исковая форма защиты права», стр. 12—29).

⁷⁸ Определение иска, предложенное А. А. Добровольским (там же, стр. 29), к сожалению, упускает из вида этот момент. С одной стороны, автор утверждает, что ни нотариат, ни административные органы не рассматривают исков (стр. 26, 27), с другой — его определение иска вполне может быть распространено на эти органы.

⁷⁹ Мы имеем в виду не документ (заявление), который можно было бы сравнивать только с исковым заявлением, а средство защиты, применяемое наряду с иском. То же относится и к жалобам.

3) Заявление служит также специальным средством защиты процессуальных прав и охраняемых законом материальных интересов. Заявлением возбуждаются вопросы об отводах (ст. 22 ГПК), обеспечении доказательств (ст. 58 ГПК), исправлении арифметических ошибок в решении (ст. 204 ГПК) и т. д. В этих случаях оно является средством, обеспечивающим законность в гражданском судопроизводстве, а в других — средством обеспечения материальных интересов: заявление об обеспечении иска, о вынесении дополнительного решения и т. д.

Жалоба. Этим понятием также охватывается несколько самостоятельных средств защиты права.

1) В делах, возникающих из административно-правовых отношений, жалоба является средством защиты нарушенного субъективного права или обязанности и одновременно средством обеспечения судебного надзора за законностью и обоснованностью постановления административного органа. Жалоба имеет целью отмену оспариваемого административного акта.⁸⁰

2) Жалоба является также средством защиты субъективных прав или охраняемых законом интересов в случае отказа в предоставлении судебной защиты или ошибок, допущенных в ходе осуществления защиты. Таковы жалобы на отказ в приеме искового заявления, на определение о прекращении производства по делу, кассационная жалоба и др.

3) Жалоба является средством защиты процессуальных прав, средством обеспечения процессуальных гарантий. Например, жалоба на отказ в обеспечении доказательств (ст. 58 ГПК), на отказ в разъяснении решения (ст. 206 ГПК) и т. д. Жалобы подаются в связи с тем, что нарушение субъективного права уже произошло. Этим они отличаются от заявлений.

Протест является процессуальным средством обеспечения законности. Используя протест, прокурор, с одной стороны, обеспечивает защиту субъективных прав и интересов всех участвующих в деле лиц, а с другой — осуществляет надзор за законностью в деятельности суда.

Способы судебной защиты права. Защита права осуществляется судом посредством предусмотренных законом способов, применение которых обеспечивает восстановление нарушенного или подтверждение оспариваемого права, либо реализацию охраняемого законом интереса.

⁸⁰ Постепенная эволюция порядка рассмотрения дел, возникающих из административно-правовых отношений, происшедшая в нашем процессе с 1937 г. (Закон от 11 апреля 1937 г.) по настоящее время существенно сблизила производство, возникающее из административных правоотношений с исковым производством. Суд получил право, рассматривая административное дело, проверять не только законность, но и обоснованность решения, снижать размер штрафа и прекращать производство по делу об административном взыскании. В некоторых республиках (ЛитССР, АзССР, ТаджССР) суд имеет право заменить штраф предупреждением. Все это свидетельствует о наличии оснований для постановки вопроса о так называемом административном иске.

Закон указывает, что защита гражданских прав осуществляется судом (а также другими компетентными органами) путем: 1) признания этих прав; 2) восстановление положения, существовавшего до нарушения права и пресечения действий, нарушающих право; 3) присуждения к исполнению обязанности в натуре; 4) прекращения или изменения правоотношения; 5) взыскания с лица, нарушившего право, причиненных убытков, а в случаях, предусмотренных законом или договором, — неустойки (штрафа, пени), а также иными способами, предусмотренными законом (ст. 6 ГК РСФСР). Ввиду того, что суд рассматривает не только гражданские споры, но и другие отнесенные к его компетенции дела, закон предусматривает также другие способы защиты права. В делах особого производства охраняемый законом интерес заявителя обеспечивается путем подтверждения существования юридического факта (гл. 27 ГПК) или признания существования юридического состояния (гл. гл. 28, 29, 30 ГПК). В делах особого производства и в делах, возникающих из административно-правовых отношений, способами защиты являются также: отмена незаконного или необоснованного административного акта (гл. гл. 24, 32 ГПК); признание недействительным утраченного документа (гл. 33 ГПК).

Все перечисленные выше способы носят материально-правовой характер, так как непосредственно обеспечивают защиту права или охраняемого законом интереса. Применение этих способов возможно лишь в определенной процессуальной форме, что дает основание говорить о процессуальных способах защиты права. Основным процессуальным способом защиты права является вынесение решения. В судебном решении применяется один или несколько указанных выше способов материально-правовой защиты. Антитезой вынесения решения является его отмена вышестоящим судом в том случае, если решение незаконно или необоснованно и, следовательно, не защищает действительное право. Процессуальным способом защиты права является также вынесение определения, которым могут защищаться как материальные, так и процессуальные субъективные права и охраняемые законом интересы.

Рассмотрение вопроса о формах, средствах и способах защиты права приводит нас к выводу о их самостоятельном характере и специфическом содержании.⁸¹ В ходе анализа обнаруживается тесная взаимосвязь и взаимозависимость между указанными явлениями. Так, определенным формам защиты права соответствуют и определенные средства и способы защиты. Изучение их соотношения — дело дальнейших исследований.

⁸¹ В литературе эти понятия иногда не различаются: форма защиты именуется способом защиты, средством защиты, мерой защиты и т. д.