

О ГРАЖДАНСКОМ, ЧАСТНОМ И ПУБЛИЧНОМ ПРАВЕ В КОНТЕКСТЕ РАССУЖДЕНИЙ О СПОСОБАХ ИХ ЗАЩИТЫ

В целях определения адекватных способов и форм защиты права в статье рассматривается и разрешается проблема соотношения понятий «частное право» и «гражданское право», формулируется определение природы частных и публичных прав.

Ключевые слова: гражданское право, публичное право, частное право, защита права.

«Бесспорным и общепризнанным в литературе является положение о том, что, признавая за тем или иным лицом определенные субъективные права и обязанности, гражданское законодательство предоставляет управомоченному лицу и право на их защиту. Это понятно. Субъективное право, предоставленное лицу, но не обеспеченное от его нарушения необходимыми средствами защиты, является лишь “декларативным правом”. Хотя оно и провозглашено в законе, но, не будучи обеспечено государственными правоохранительными мерами, оно может быть рассчитано лишь на добровольное уважение его со стороны неуправомоченных членов общества и приобретает в силу этого характер лишь морально обеспеченного права, покоящегося лишь на сознательности членов общества и авторитете государственной власти» — писал знаменитый российский ученый В.П. Грибанов [1, с. 224].

Любое право немыслимо в отрыве от возможности его защиты. Отсутствие обеспечения возможности применить в случае необходимости меры государственного принуждения сводит на нет все правовые установления. В качестве права как такового нельзя даже рассматривать неопределенные, расплывчатые, не закрепленные четко в законе категории, в отношении которых отсутствует указание на государственный способ защиты.

«Защищенность» государством, таким образом, — есть основной и важнейший признак права. Для того чтобы он реально функционировал, необходимо постоянное совершенствование судебной процессуальной формы, которая абсолютно «несвободна» — она полностью производна от природы того права, на защиту которого направлена. Волокита в судах, нарушение процессуальных сроков, злоупотребления со стороны суда — все эти нарушения являются недопустимыми и связаны в основном с нечеткостью и несовершенством процессуальной формы, как справедливо отметил председатель Конституционного Суда РФ В.Д. Зорькин, «именно государство должно организовать свою правовую и судебную систему таким образом, чтобы избежать необоснованных просрочек в рассмотрении дел» [2].

Несомненно, цель определения оптимальных, справедливых правил защиты права напрямую зависит от правильного понимания сущности самого того права, которое подлежит защите. Это аксиома: предмет защиты определяет ее характер.

* © Михайлова Е.В., 2011

Михайлова Екатерина Владимировна (e.v.mihailova@yandex.ru), кафедра гражданского процессуального и предпринимательского права Самарского государственного университета, 443011, Российская Федерация, г. Самара, ул. Акад. Павлова, 1.

В идеале процессуальное законодательство должно быть построено таким образом, чтобы закреплять отдельный вид судопроизводства в соответствии с защищаемыми посредством него правами.

Материальный закон должен называть конкретные виды прав граждан, раскрывать их сущность, а процессуальный — устанавливать в соответствии с этим правила рассмотрения дел о защите тех или иных прав. Такой подход позволил бы избежать злоупотреблений со стороны суда и способствовал бы более быстрому и качественно-му разрешению гражданских дел.

Действующее материальное законодательство не использует термин «частное право», легальным для нашей правовой системы является понятие «гражданское право».

Учитывая то, что нормы права, закрепленные ГК РФ, направлены на регулирование как взаимоотношений граждан и их организаций друг с другом в сфере хозяйствования, основанной на децентрализации их воли, так и отношений граждан с государственными образованиями в той же сфере, но уже на основе достаточно жесткой централизации, полагаю, что категорию «гражданское» следует трактовать как «право граждан государства», а не как «частное», а сам Гражданский кодекс РФ необходимо оценивать лишь с позиций совокупности норм, направленных на упорядочение хозяйственной жизни общества, которое может строиться и строится на основе как диспозитивно-императивных, так и строго императивных начал.

Смешение понятий «частное» и «гражданское» право встречается в науке повсеместно, и лишь немногие ученые избегают этого. «В отечественной правовой системе частное право всегда было представлено прежде всего гражданским правом. Более того, понятие и содержание частного и гражданского права совпадало. Это можно объяснить тем, что в российской дореволюционной цивилистике (до 1917 года) семейное и трудовое право (личный наем) являлись частью гражданского права. Гражданское право — наиболее разработанная отрасль права в целом. Поэтому главным образом на почве гражданского права происходило и происходит формирование новых отраслей права», — указывает В.В. Ковязин [3, с. 4].

Однако попытки разграничить право на частное и гражданское все же предпринимаются; в частности, В.А. Кирилов считает, что «частное и гражданское право — это две относительно самостоятельные формы проявления одной из составных частей (подсистем) права. Частное и гражданское право имеют как общее, так и различия. Частное и гражданское право отличаются: 1) по уровню типизации (обобщения) опосредуемой социальной связи, 2) по пространственным пределам проявления, 3) по соотношению правообразующих компонентов, 4) по проявлению признака историзма права, 5) по факторам типизации, 6) по акцентам в установлении юридической ответственности, 7) по соотношению с публичным правом. Основное отличие частного права относительно гражданского права сводится к различию форм их выражения, что обнаруживается в разной степени абстрагирования при построении юридических конструкций. Базой единения частного и гражданского права является их общая основа — частная собственность. Абстрактные формулы частного права конструируются на основе частной собственности. Нормы гражданского права также создаются на основе частной собственности. Весь гражданский оборот строится исходя из состояния присвоенности имущества: частное право — абстрактные модели, а гражданское право — воплощенные через принятие законодательства в нормах права реальные модели такого присвоения. Гражданские законы — это написанные на основе общих юридических законов (формул) частного права (безотносительно времени и места) законы конкретных государств, придающие легитимацию нормам частного права применительно к конкретным условиям. В результате нормы действующего права представляют в своем составе единство абстрактного (частноправового) и конкретного

(гражданско-правового) элементов. Частное право — это в своей сущности гражданское право, представленное в абстрактной форме, то есть гражданское право, выраженное в общих категориях (в категориях более высокого уровня абстрагирования) и нормах (нормах максимального обобщения). Гражданское право — это частное право, выраженное в конкретных категориях и нормах. Это две различные формы выражения (два среза) одного и того же права: 1) абстрактная — частное право (срез частного права) и 2) действующая (рабочая) — гражданское право (срез гражданского права), закрепляемые в соответствующих источниках права» [4, с. 14]. Таким образом, автор склонен «встраивать» гражданское право в частное.

Это, впрочем, не ново, в странах романо-германского права термин «гражданское право» используется в нескольких значениях: нередко западные юристы отождествляют гражданское право и право частное; иногда гражданскому праву дается более узкое толкование — гражданским признается лишь один из разделов (точнее, общий раздел) частного права [5, с. 138].

Я полагаю более верным действовать наоборот и рассматривать частное право как одно из проявлений общей категории «гражданское право», поскольку любые рассуждения о правах имеют основание тогда, когда касаются лица, состоящего с государством в особой связи — гражданстве, — и публичные права, равно как и частные, являются составляющей правоспособности именно гражданина государства.

Рассматривая же понятие «гражданское право» как более узкое в сравнении с частным правом, неизбежно нужно будет отыскивать новый термин, обозначающий «принадлежность» лица тому или иному государству, так как нельзя уже будет использовать формулировку «публичные гражданские права».

М.И. Кулагин, например, считал понятие «гражданское право» общим по отношению к частному и указывал: «Под гражданским правом понимается тот раздел права, который включает в себя нормы, регулирующие имущественные отношения и связанные с ними личные неимущественные отношения, возникающие в обществе под действием закона стоимости. Следовательно, гражданское право в нашей трактовке будет охватывать кроме собственно гражданского также и право торговое. Необходимо заметить, что семейные отношения в западных странах традиционно включаются в предмет гражданского права. Напротив, правовые нормы, регулирующие отношения в сфере найма и использования рабочей силы, обособились в самостоятельную отрасль трудового права» [5, с. 138].

Можно идти еще дальше и понятие гражданского права распространить на весь объем правоспособности гражданина государства.

В любом случае, категория «частное», выработанная и используемая юридической наукой, должна быть легализована, четко и недвусмысленно определена и введена в официальный правовой оборот.

Причиной этому является в первую очередь то, что законодатель широко оперирует понятием «публичное право», закрепляет специальные формы его защиты, поэтому логически возникает стремление «подвести» все прочие виды производств под цели «обслуживания» противоположного, частного права, при этом он ошибочно делает вывод о синонимичности понятий «частное» и «гражданское», поскольку иных удовлетворительных дефиниций законодательство не содержит.

В целом к использованию категории «публичное правоотношение» (а значит, и термина «публичное право») можно относиться неоднозначно в силу того, что Конституция РФ не знает его.

Однако все же использование указанного понятия оправдано, поскольку ч. 2 ст. 118 Конституции РФ закрепила, что судебная власть осуществляется посредством конституционного, гражданского, административного и уголовного судопроизводства,

при этом не разграничив перечисленные виды судебного производства по какому-либо признаку и не сгруппировав декларируемые главой 2 права и свободы соответственно на «конституционные», «гражданские», «административные» и «уголовные».

«Публичное право» — официальный термин, используемый законодателем, однако не раскрываемый им. Раскрыть его содержание, определить природу и сущность публичного права совершенно необходимо в современных условиях. Нельзя закреплять особый, специфический процессуальный порядок защиты определенных прав, не указывая на их природу и те родовые признаки, по которым суду возможно будет их идентифицировать.

Считается, что публичные права защищаются государством посредством действия норм уголовного и уголовно-процессуального законодательства, а также так называемого «административного процесса», под которым сегодня понимают деятельность судов общей юрисдикции и арбитражных судов по рассмотрению дел, возникающих из административно-правовых и иных публичных правоотношений, а в вероятной перспективе — деятельность самостоятельных административных судов.

При этом ГПК РФ в числе дел, возникающих из публичных правоотношений, называет дела об оспаривании нормативно-правовых актов; об оспаривании решений и действий (бездействия) органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих; о защите избирательных прав или права на участие в референдуме граждан Российской Федерации; о временном размещении иностранного гражданина или лица без гражданства, подлежащих передаче Российской Федерацией иностранному государству в соответствии с международным договором Российской Федерации о реадмиссии, либо принимаемого Российской Федерацией иностранного гражданина или лица без гражданства, переданных иностранным государством Российской Федерации в соответствии с международным договором Российской Федерации о реадмиссии, но не имеющих законных оснований для пребывания (проживания) в Российской Федерации (далее — иностранный гражданин, подлежащий реадмиссии), в предназначенном для этого специальном учреждении федерального органа исполнительной власти, осуществляющего правоприменительные функции, функции по контролю, надзору и оказанию государственных услуг в сфере миграции (далее — специальное учреждение); а также «иные дела», возникающие из публичных правоотношений и «отнесенные федеральным законом к ведению суда» (ст. 245 ГПК РФ), что фактически означает одно: в условиях отсутствия легальной дефиниции «публичное право» и невозможности соответственно самостоятельно определить сферы действия «публичных правоотношений» федеральный закон может совершенно произвольно закреплять указанные категории дел.

Кроме этого, обращает на себя внимание тот факт, что АПК РФ иначе именуется подобный вид процессуальной формы — раздел 3 АПК РФ называется «Производство в арбитражном суде первой инстанции по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений». По правилам данного производства в арбитражных судах разрешаются следующие категории дел: об оспаривании нормативных правовых актов; об оспаривании ненормативных правовых актов, решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц; об административных правонарушениях; о взыскании обязательных платежей и санкций (ст. 189–216 АПК РФ).

Нельзя не отметить и то, что событием последнего времени и новеллой действующего ГПК РФ является включенная в его структуру глава 22.1 «Производство по рассмотрению заявлений о присуждении компенсации за нарушение права на судо-

производство в разумный срок или права на исполнение судебного постановления в разумный срок».

В пояснительной записке к проекту ФЗ о компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок было сказано: «Право на судопроизводство в разумный срок и право на исполнение судебного акта в разумный срок имеют публично-правовую природу, в связи с чем законопроектом предлагается способ их защиты, отличающийся от гражданско-правового способа защиты прав, нарушенных незаконными действиями суда (судьи) и иных государственных органов и органов местного самоуправления (возмещение убытков). Однако предлагаемый способ защиты права на судопроизводство в разумный срок и права на исполнение судебного акта в разумный срок не исключает возможности взыскания убытков, причиненных незаконными действиями суда (судьи) и иных органов, на которых лежит обязанность по исполнению судебных актов в соответствии с Гражданским кодексом Российской Федерации. В связи с этим законопроектом предусматривается присуждение компенсации в случае обращения в суд с таким заявлением заинтересованного лица и при установлении факта чрезмерного нарушения разумного срока судопроизводства или исполнения судебного акта вне зависимости от вины суда или органа, на который возложена обязанность по исполнению судебного акта» [6].

Обращает на себя внимание некая двусмысленность формулировок и действий законодателя: право на судопроизводство в разумный срок трактуется как публичное право, предполагающее особый порядок защиты, при этом глава 22.1 размещается в разделе 2 ГПК РФ «Производство в суде первой инстанции», однако вне рамок подраздела 3, который так и называется – «Производство по делам, возникающим из публичных правоотношений». Вероятен вывод – публичные права могут защищаться как с помощью особой процессуальной формы, так и общих правил рассмотрения исковых дел. Но тогда для чего нужна специальная форма?

Думается, сказанное достаточно ярко иллюстрирует настоятельную необходимость четкого определения и закрепления в действующем законодательстве понятий «публичное право» и «публичное правоотношение».

Библиографический список

1. Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав. Изд. 2-е, стереотип. М.: Статут, 2001. 411 с. (Классика российской цивилистики.)
2. Интервью с председателем Конституционного Суда РФ Часть I: О правосудии, судебной системе и судопроизводстве. 3 июля 2009 г. // Правовой портал «КАДИС». URL: <http://www.kadis.ru/daily/?id=67567>.
3. Ковязин В.В. О системе частного права // Сборник научных трудов юридического факультета. Вып. 4. Ставрополь: СевКавГТУ, 2004. С. 122–123.
4. Кирилов В.А. Предмет частного права: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. М., 2001. 204 с.
5. Кулагин М.И. Избранные труды по акционерному и торговому праву. 2-е изд., испр. М.: Статут, 2004. 363 с. (Классика российской цивилистики.)
6. Дмитрий Медведев внес в Госдуму законопроект о компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок. 22 марта 2010 года, 19:45. URL: <http://www.kremlin.ru/news/7178>.

*E.V. Mihailova**

**ABOUT CIVIL, PRIVATE AND PUBLIC LAW IN THE CONTEXT
OF DISCUSSION ABOUT THE WAYS OF THEIR PROTECTION**

In the aims of defining adequate means and forms of protection of law in the article the problem of parity of concepts «private law» and «civil law» is viewed and solved, the definition of nature of private and public rights is formulated.

Key words: civil law, public law, private law, right protection

* *Mihailova Ekaterina Vladimirovna* (e.v.mihailova@yandex.ru), the Dept. of Civil Procedural Law and Entrepreneurial Law, Samara State University, Samara, 443011, Russian Federation.