

«Субъективные» и «субъектные» гражданские права через призму запрета на злоупотребление правами.

В теории злоупотребления правом к основному "понятийному" материалу относится теория целостности субъективного гражданского права. Чтобы определиться с самим предметом (средством) злоупотребления (т.е. чем злоупотребляет субъект – *субъектным* или *субъективным* гражданским правом), необходимо пройти путь от самого понятия гражданского права в его и объективном и субъективном смыслах и до состояния реализации правовых возможностей – правоотношения. Анализ содержания субъективного гражданского права необходимо традиционно начать с понятия "субъект права".

Субъект определяется как носитель действия, действующий предмет, обладающий сознанием и волей. Объект есть то, что противостоит субъекту, на "что" направлена его (субъекта) предметно-практическая и познавательная деятельность, то есть внешний предмет, на который направлена деятельность человека, существующий независимо от человека и его сознания, вне нас и независимо от нас¹. В гражданском праве таким внешним предметом являются не только вещи, товары, работы услуги, но и сами гражданские права, закрепленные в объективном праве.

Сторонники "реализма в праве" исходят из аксиомы: субъективное право невозможно без субъекта, а субъектом может быть только человек. Однако в объективном праве субъект права – это абстрактная, фиктивная, юридическая категория: арендатор, покупатель, подрядчик и т.п. А в правоотношении – это конкретный, мыслящий субъект, действующий либо от себя лично, либо от организации. Если в языке слово "фикция" обозначает нечто несуществующее, вымышленное, то в праве фикция – это оперант, юридический конструкт, с помощью которого явления реальной жизни включаются в сферу права. Возьмем для примера термин "имущество", который используется в разных значениях, но тем не менее в правовом смысле включает в себя не только права на вещи, но и права требования, хотя в общеупотребительном назначении этого слова, т.е. в его буквальном, грамматическом смысле происходит отождествление с собственностью, т.е. с какими-либо материальными благами. Только в юридическом аспекте со ссылкой на ст. 128 ГК РФ нам открывается истинное назначение этого термина в гражданском праве.

Точно также и с субъективными гражданскими правами. Пока мы их уясняем и используем в общеупотребительном смысле, т.е. не юридическом, мы понимаем субъективное право только как свободу, право и ничего более. А когда мы говорим о юридическом значении понятия "субъективное право", то оно, перестает быть "только право" и проявляется, кроме того, в ряде дополнительных признаках, (например, в обязанности не использовать свое право во вред другим).

Итак, необходимо, на наш взгляд, различать человека как биоорганизм и субъекта, каким представляет его объективное право, поскольку эти понятия

¹ Чернов В.И. Анализ философских понятий. М., 1966. С. 175.

не тождественны. Человек не есть сам по себе субъект права. Таковыми представляют его правовые институты, в том числе при помощи понятия "физическое лицо" (персона).

В современном праве физическое лицо есть любой гражданин, способный иметь гражданские права и нести обязанности. Однако термин "субъект права" мы не увидим в современном Гражданском кодексе, поскольку это юридический конструкт – посредник между реальным миром и миром права. Объективное право, таким образом, признает любого индивида только как потенциального носителя прав и обязанностей. Действительным и полным субъектом права индивид становится только после того как он осознано вступает в конкретные правоотношения для реализации тех или иных своих потребностей.

Термин "субъект права" во многом имеет отношение к теории фикций, объяснявшую сущность юридического лица. Чтобы признать субъектом права не человека, необходимо рассматривать это нечто как бы человека. Всякий субъект, – по мнению Г.Ф. Шершеневича – есть создание объективного права. Субъекты – это те центры, около которых волей закона объединяются юридические отношения, образуя обособленные комплексы¹. При этом, учёный, критикуя теорию фикции, ссылается на употребляемый римскими юристами термин "persona", означающий маску. Технический термин "лицо", persona (в переводе с лат. "образ, изображение, театральная маска, личина"²) есть термин абстрактный и употреблялся в тех случаях, где нужно было обозначить обособленную правоспособность (юридическое лицо).

Юридическое лицо, по мнению Е.А. Суханова, "представляет собой не что иное, как особый способ организации хозяйственной деятельности, заключающийся в обособлении, персонификации имущества, то есть в наделении качествами "персоны" (субъекта), признании его особым, самостоятельным товаровладельцем"³. Профессор М.И. Брагинский отмечает, что без имущественной обособленности "трудно понять не только, может быть, что есть юридическое лицо, сколько для чего оно нужно"⁴. Таким образом, в юридическом лице, как научном приеме, интересы больше объединяются, чем разграничиваются.

Все юридические представления о субъекте права, считает ряд юристов, вызывается потребностями юридической техники, которые, в свою очередь, обуславливаются необходимостью разграничения интересов. Понятие "субъективное право" как инструментальный термин теории гражданского права сознательно было внедрено в понятийную юридическую систему в виде неправильной конструкции, т.е. фикции и распространено, в том числе, на юридических лиц. Действительным субъектом права может быть лишь физическое лицо. Воображаемое, идеальное юридическое лицо по своей сути является фикцией. Понятие "юридическое лицо" вызвано экономической либо

¹ Шершеневич Г.Ф. Курс гражданского права. – Тула: Автограф, 2001. С. 115 – 119.

² Бартошек М. Римское право: понятия, термины, определения. С. 244.

³ Гражданское право / Под ред. Е.А. Суханова. М., 1998. Т. 1. С. 171.

⁴ Брагинский М.И. Отзыв на публ.: Грешников И.П. Понятие юридического лица в гражданском праве и законодательстве...

социальной необходимостью объединить, персонифицировать либо имущество, либо интересы (как материальные так и духовные) группы лиц.

Общеизвестно, что правоспособность – это обеспеченная правом возможность (для физических лиц и организаций со статусом юридического лица) иметь права и приобретать обязанности. Для реализации своих прав и несения обязанностей, осуществления какой-либо деятельности как юридическое, так и физическое лицо должно быть дееспособным. Организация, в отличие от человека, право- и дееспособна с момента приобретения статуса юридического лица, т.е. с момента её государственной регистрации. Процесс образования юридического лица начинается с категории "сделка" и есть результат сделки (одно- или многосторонней). "Реализатором" этой сделки всегда является осмысленная воля человека, которая и управляет "фиктивным", т.е. юридическим лицом. Поэтому, по сути, юридическое лицо – это не столько субъект, а сколько объект права, поскольку является предметом конкретной сделки (учредительного договора или решения). "Ввод" этого объекта права в субъектную сферу связан исключительно с субъектами, которые им управляют. Юридическое лицо – это "бестелесная" вещь, созданная и управляемая реальным субъектом права – человеком. И, на наш взгляд, было бы понятнее говорить о юридическом лице как о юридическом субъекте права. Критики возразят при этом, что по аналогии о физическом лице тогда нужно говорить как о *физическом* субъекте права. Но разница заключается в том, что физическое лицо становится субъектом права тогда, когда оно действует в пределах своего субъективного права, поскольку в этих пределах оно должно быть не только "физическим", но и моральным, осмысленным, разумным лицом, т.е. с минимум эгоизма и максимум добросовестности. Для юридического лица понятие "субъект права" является точно таким же условным понятием, научной фикцией как и само понятие "юридическое лицо", поэтому его не следует "смешивать" с действительным субъектом права, каким является "подлинное" лицо, т.е. физическое – человек. Один из основателей социологической школы права, Р. фон Иеринг, справедливо, на наш взгляд, полагал, что "всякое гражданское право имеет своей задачей обеспечить человеку какой-нибудь интерес. Истинный носитель права, дестинатарий (дестинатор), – всегда человек"¹.

Несмотря на указанные особенности субъектов права теоретическое понятие "субъективное право" преобразовывается гораздо легче, чем вся догматическая система гражданского права. В этих случаях снова на помощь приходит такой конструктивный прием как юридическая фикция, снимающий частные противоречия ради сохранения глобальных системных устоев права. И это верно, поскольку без крайней необходимости расшатывать здание науки не стоит. Поэтому "субъективными правами" стали наделяться не только физические, но и юридические лица, т.е. по большому счету фикция юридического лица дополнилась новой фикцией – субъективным правом.

Итак, юридическое лицо есть абстрактная правовая конструкция, позволяющая включить различные организационности в круг субъектов гражданского права и наделить их статусом субъекта права. При этом

¹ Ihereng R. v. Der Geist des römischen Rechts: Bd. I – III. Leipzig, 1888. Bd. III. S. 356 – 360.

юридическое лицо признается юридическим субъектом права по двум причинам: во-первых, в результате сделки оно как объект права становится обособленным средством реализации интересов и, во-вторых, оно управляется реальными субъектами – физическими лицами (юридическое лицо может управляться и управляющей компанией и т.п., но которые, в конечном итоге, представлены и управляются действительными субъектами права).

Непосредственно в объективном, но идеальном, праве субъекта как человека в его полноценном смысле не существует. Нормы гражданского права оперируют идеальными категориями, из которых создаются различные правовые режимы и конструкции. Для законодателя, создающего нормы права либо матрицу тех или иных правоотношений, все элементы, из которых они формируются, играют роль операционных *объектов*. Не избежали этой участи и *субъекты* права. Конечно, субъект в праве – это особый, нестандартный операционный объект: он наделен праводеееспособностью и имеет определенные связи с другими такими же "особыми объектами". Но, имея связи с другими субъектами, а так же с имущественными и неимущественными объектами права, субъект, тем не менее всё же является одной из шахматных фигур на обширном правовом поле. Для гражданского догматического права все "объекты" и все "субъекты" – это *операнты* внутри его "операционной системы", качественно и количественно различные, но по большому счету бессознательные и безвольные.

В этих условиях говорить о *субъективном*, т.е. осознанном и осмысленном гражданском праве, не представляется возможным, поскольку объект не может отличать и оценивать другой объект. Лишь человек – "не вещь среди вещей" – способен воспринимать и оценивать не только внешние объекты, но и самого себя, а так же контролировать себя как объект.

Поскольку реального человека-субъекта в идеальных, проектирующих, моделирующих юридических нормах конечно же быть не может, то отсюда, на наш взгляд, напрашивается закономерный вывод: в объективном гражданском праве по факту отсутствуют *субъективные* гражданские права, а наличествуют просто "гражданские права". (Достаточно, кстати, "просканировать" текст Гражданского кодекса РФ, чтобы убедиться в отсутствии в нем термина "субъективное гражданское право"). Тем не менее, юридическая наука и общественность используют понятие "субъективное гражданское право" применительно к позитивному гражданскому праву, соотнося его принадлежность с субъектом. Например Н.М. Коркунов, применительно к характеристике права в объективном и субъективном смысле считал, что юридические отношения называются правом в субъективном смысле, потому что право и обязанность составляют принадлежность субъекта. Без субъекта они существовать не могут¹.

Однако, в таком случае возразим, что по правилам симантики русского языка принадлежность гражданского права субъекту должно определяться через прилагательное "субъектное", а не "субъективное". Соответственно, если и необходимо вести речь о связи гражданских прав с субъектом, то правильнее будет говорить о наличии "*субъектных* гражданских прав".

¹ Коркунов Н.М. Лекции по общей теории права // Теория государства и права: Хрестоматия. В 2 т. Т. 2.

Необыкновенная, по-гоголевски, "легкость в мыслях" в отношении понятия "субъективное гражданское право" приводит, на наш взгляд, к серьезным теоретическим, а затем и к практическим "пробоям" в гражданском праве и правоприменительной практике и, в частности, в отношении понятия "злоупотребление гражданским правом".

Вследствие появления названных дистинкций встает ряд кардинальных для проблемы злоупотребления правом вопросов. Что такое злоупотребление правом – это злоупотребление *субъектным* гражданским правом или это злоупотребление – *субъективным* гражданским правом? Категория "злоупотребления правом" находится внутри или вне рамок гражданского права? Можно ли вообще злоупотребить *субъективным* гражданским правом?

Любое *субъектное* право, помещенное в норму закона, происходит из того или иного общего юридического положения как логически необходимое следствие из большой посылки силлогизма. Это общее положение обычно именуется юридическим принципом, который сам в свою очередь подчинен определенной цели, оформленной обычно в ту или иную правовую идею. Правовые идеи – как мы писали ранее, – относятся к разряду высших ценностей права, являющихся необходимым условием жизни общества и т.д.

Даже в учении самой консервативной нормативистской школы права её основопологатель – Г. Кельзен – пишет, что все нормы, чья законность может быть прослежена назад, к исходу, к одной основной норме, составляют систему норм, нормативный порядок. Основная норма есть общий источник законности всех норм, которые принадлежат к этому же самому порядку, – *грунднорма* есть причина их законности¹.

Схематично всю систему гражданского права можно представить в виде паутины: какое бы субъектное право вы не затронули, паутинка его сущности направляется к центру, к единой общей цели гражданского права – справедливо на началах равенства регулировать жизненные интересы людей и не допускать межличностных конфликтов. Отдельно же взятая правовая норма либо правомочие, которые обычно используется в качестве средства для злоупотребительного действия, являясь только элементом правовой системы, сами по себе, взятые изолированно не в состоянии полноценно воздействовать на общественные отношения, поскольку норма гражданского права устанавливает только примерный масштаб поведения. Она в обобщенном, абстрактном виде формулирует элементы правоотношения, которое могут возникнуть в процессе её реализации. То есть в норме гражданского права исчерпывающим образом представлены все возможные *субъектные* гражданские права (либо просто "гражданские права") и все юридические обязанности любого субъекта, оказавшегося в типичной ситуации. Но следует учитывать, что жизненных ситуаций безмерно много и поэтому в норме гражданского права воплощен только родовый тип общественного отношения. Как указывалось ещё дореволюционными исследователями, "закон, даже самый обширный, даже представляющий весьма полную кодификацию,

¹ Kelsen H. Pure theory of law. Berkeley, 1970. P. 194 – 195.

неизбежно имеет пробелы, так как, несмотря на все свое старание, он не может охватить всего бесконечного разнообразия житейских отношений"¹.

Таким образом, любое *субъектное* гражданское право, установленное в той или иной правовой норме, эффективно реализуется только в единстве с другими правовыми средствами, целями, ценностями, входящими в состав гражданско-правовой системы. Гражданские права по своей сути и смыслу, являются не просто целостным элементом гражданско-правовой системы, а стержнем, вокруг которого формируются, структурируются и развиваются все остальные компоненты системы. В свою очередь, и сами субъектные гражданские права подвержены влиянию гражданско-правовой системы, не позволяющей обратить право в произвол. Поэтому в своем содержании субъектные гражданские права несут в себе гораздо больше чем внешние границы тех или иных дозволений, они отражают целостный феномен всего гражданского права, задающего стремление, говоря словами Канта, в "мир должного".

При злоупотреблении правом этот "мир должного" намеренно отсекается правонарушителем, а *субъектное* (а не субъективное) гражданское право (либо его правомочие) становится предметом лишь для "формального оборота" прав.

Кандидат юридических наук,
доцент кафедры гражданского права и процесса
Волжского филиала Волгоградского
государственного университета

А.В. Волков

¹ Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. М., 1998. С. 94.