

О ФОРМАЛЬНО-ЛОГИЧЕСКИХ И ФАКТИЧЕСКИХ ОСНОВАНИЯХ РАЗЛИЧЕНИЯ ПУБЛИЧНЫХ И ЧАСТНЫХ ИНТЕРЕСОВ ДЛЯ ЦЕЛЕЙ ЮРИДИЧЕСКОГО ИССЛЕДОВАНИЯ СОБСТВЕННОСТИ

© 2014 г. Михаил Васильевич Бородач¹

Краткая аннотация: в работе отражены результаты проведенного автором исследовательского поиска оснований для различения и сопоставления публичных и частных интересов в целях анализа в рамках юридической науки феномена собственности и его различных правовых проявлений. На основе аксиологического подхода к оценке правовых явлений и их фундаментальных оснований делается вывод о том, что в обществе объективно обнаруживаются лишь два типа социальных интересов – публичные и частные. Несмотря на различие в их природе, между ними нет непреодолимого барьера, что лишь укрепляет уверенность в диалектической взаимосвязи частного и публичного начал в праве. При этом содержание публичных интересов, реализуемых в рамках конкретных правоотношений, в том числе и отношений собственности, необходимо выводить из установленного обществом предназначения публичной власти как волевой составляющей правосубъектности ее носителей.

Annotation: the research contains the results of author's search for the basis to recognize public and private legal interests for the purposes of analysis of property phenomenon in the Russian modern jurisprudence. Author uses axiological methodology to state the thesis that there are evenly two basic types of interest could be recognized within the society's entity: public and private. Despite the fundamental differences between these types of social interest, there are no any obstacles to correlate them in practice, and this fact is to make one firmly believe the dialectical logic of private and public basics in law. On this understanding the substance of public interests, which are realized within the certain groups of social relations including the sphere of property, is to be extracted from the socially accepted mission of public authority which appears as the volitional component of legal personality of the public authority bearers.

Ключевые слова: собственность, правовой интерес, публичная власть, дуализм права, публично-правовые образования, правосубъектность носителей публичной власти.

Key words: property, socially accepted (legal) interests, public authority, dichotomy of law, incorporated persons of public law, legal personality of the public authority bearers.

В современных юридических исследованиях собственности как социально-экономического феномена, а равно соотнесенных с ней правовых явлений, прежде всего юридической конструкции субъективного права собственности, применение классической методологии экономического детерминизма, в силу которой все надстроечные явления считаются predetermined и зависимыми от экономического базиса, является малопродуктивным, что весьма убедительно доказывают многие научные разработки последних лет. Конструктивная критика методологии экономического детерминизма, до сих пор широко применяемой в исследованиях юридического характера по сложившейся в советский период традиции, в качестве одной из альтернатив предлагает использование аксиологического подхода к оценке как

отдельных правовых явлений, так и в целом правовой формы общественной жизни, провозглашает идею самоценности права и его внутреннюю структурно-логическую подчиненность собственным канонам развития и выражения. Именно эту методологическую альтернативу экономическому детерминизму на современном этапе развития отечественной юриспруденции следует, по существу, считать едва ли не единственным возможным и в то же время приемлемым подходом к исследованию всеусложняющейся общественной практики: ведь именно аксиологический подход, основанный на признании самоценности права как социального феномена, стоящего в одном ряду не только с государством, но и со многими явлениями экономического порядка (собственность, оборот, капитал и др.), позволяет, не отвергая достижений ученых-предшественников и бережно относясь к истории права, его традициям и философии, осмыслить глубину и многообразие общественных взаимодействий в современном мире, объяснить мотивацию и стимулы, лежащие

¹ Профессор кафедры конституционного и муниципального права Института государства и права Тюменского государственного университета, кандидат юридических наук, доцент (E-mail: supanova@yandex.ru).

в их основании, а значит, наметить и обосновать пути дальнейшего совершенствования и развития механизмов правового регулирования жизни общества.

Использование аксиологического подхода для целей юридических исследований предполагает восприятие признаваемого обществом (правового) интереса в качестве главной ценности, лежащей у истоков появления и формирования определенных, укоренившихся в обществе моделей конкретных субъективных прав в тех или иных сферах общественной жизни. Признание обществом за личностью возможности действовать (или не действовать) в конкретных ситуациях определенным образом, самостоятельно и без оглядки на других членов этого же сообщества означает не что иное, как возможность развертывания свободы и воли личности вовне, и уже в силу одного только этого обстоятельства такое признание само по себе обретает характер личностной ценности, а значит, и свойство стимула, мотивации к определенному поведению (т.е. свойство интереса).

Справедливости ради следует отметить, что вывод, подспудно сопоставимый с приведенным выше тезисом о первичности признаваемого обществом (правового) интереса по отношению к позитивному праву и конкретным субъективным правам, хотя и в более узком контексте (применительно к процессу правообразования и его ключевой составляющей – правотворчеству), делался некоторыми исследователями и в предшествующее время: “Сущность права определяется в конечном итоге условиями жизни... народа. Однако условия жизни... социальных слоев не могут быть непосредственно выражены в праве; они должны пройти через опосредующее звено, т.е. получить конкретизацию в интересах, являющихся формой проявления и осознания жизненных условий. Лишь посредством такой конкретизации условия жизни... могут стать мотивами правотворческой деятельности и привести к развертыванию субъективного этапа процесса правообразования – положить начало действию механизма выражения интересов в... праве”². Соответствующие взгляды высказывались некоторыми учеными-юристами в XIX и XX вв. Так, Р. Иеринг, считающийся одним из основоположников юриспруденции интересов, доказывал, что содержание права составляет не формальная совокупность действующих в государстве принудительных норм, а интересы, заложенные в их содержание³. Правда, данный

вывод мог бы считаться справедливым применительно к обществу, не имеющему социальной стратификации и группировки политических, экономических, профессиональных, этнических, религиозных и иных элит в соответствии с их интересами, ибо позитивное право (т.е. формальная совокупность действующих в государстве принудительных норм) всегда содержит в себе в большей или меньшей степени выражение интересов определенных социальных общностей.

Напротив, с учетом применения аксиологического подхода для целей юридических исследований правильным представляется такое рассмотрение признаваемых обществом (правовых) интересов, при котором такие интересы воспринимаются не просто как посылка возникновения отдельных субъективных прав и права в целом (как явления), а сами по себе, в силу самой своей сути выступают в качестве первичных ценностей индивидуального (личностного) или коллективного характера, предопределяющих как существо, границы и способы реализации субъектом права своей свободы и воли вовне, так и в конечном счете идею самоценности права, систематика и собственные каноны развития которого обусловлены прежде всего ранжированием действующих в обществе интересов и лишь затем характером и эмпирическими “границами” экономических, политических, культурных и иных институтов общества. Действительно, право как регулятор общественной жизни, по существу, представляет собой не что иное, как механизм (инструмент) иерархического ранжирования интересов, существующих в социуме, установления их взаимных связей и приоритетов: среди всех личностных качеств, относящихся к волевой сфере человека, не внутренняя воля индивида, не рождающиеся в недрах сознания потребности, устремления и притязания, а именно основанный на них интерес как оформившееся (объективированное) выражение потребностей личности является ближайшим к праву объектом его регулятивного воздействия.

Несмотря на то что в современной отечественной юриспруденции употребление категории “интерес” стало весьма распространенным, лишь в редких случаях авторами предпринимаются попытки раскрыть глубинный смысл данного понятия применительно к правовым явлениям. Те из исследователей, кто первопричиной возникновения и существования единичных субъективных прав (и права в целом) признает именно интересы, лежащие в их основе, утверждают, что саму по себе волю субъекта права не следует считать непосредственной причиной правовых феноменов. Например, Г.И. Иванец пишет, что

² Степанян В.В. Механизм выражения интересов в социалистическом праве // Сов. гос. и право. 1982. № 5. С. 53, 54.

³ См.: Иеринг Р. Цель в праве. Т. 1. СПб., 1881. С. 381, 382.

волю “нельзя безоговорочно признавать основной сущностной характеристикой права. Лишь во взаимосвязи с целями, мотивами и интересами субъекта (общества, социальных общностей) возможно составить представление об истинной воле как сущностной характеристике права”⁴. Или, например, в другом исследовании делается вывод о том, что “именно интерес является основной сущностной характеристикой права, которая и позволяет последнему выполнять функции универсального регулятора и синтезатора разнородных общественных потребностей”⁵.

Подтверждением сформулированного выше тезиса о первичности именно признанного обществом интереса (а не воли лица) как фундаментальной предпосылки и одновременно прямой причины возникновения и существования определенных моделей субъективных прав могут являться не только теоретические данные правовой науки, но и нормы действующего законодательства, а также результаты исследований, проводимых в других областях гуманитарного знания. Для этого, поскольку речь идет о субъективном праве собственности, достаточно привести ряд положений, содержащихся в Гражданском кодексе РФ. Так, к числу основных начал гражданского законодательства, имеющих, безусловно, отношение и к праву собственности, отнесено положение п. 2 ст. 1 Кодекса о том, что “граждане (физические лица) и юридические лица приобретают и осуществляют свои гражданские права своей волей и в своем интересе”. Сопоставительный анализ ст. 209–211 ГК РФ также позволяет прийти к выводу о том, что субъективное право собственности осуществляется собственниками в своих интересах, проявлением чего могут служить, в частности, лежащие именно на собственниках бремя содержания имущества и риски его случайной гибели или повреждения. Наконец, если коснуться приводимой во многих учебных и научных изданиях по гражданскому праву хрестоматийной темы о праве невладельческого собственника предъявить иск о реституции к владеющему приобретателю имущества по сделке, когда отчуждателем выступило неуправомоченное лицо, становится ясно, что невладельческий собственник, оспаривая законность сделки, стороной в которой он сам не является, действует, пользуясь терминологией п. 2 ст. 166 ГК РФ, как “любое заинтересованное лицо”.

⁴ Иванец Г.И. Взаимосвязь интересов с целями, мотивами и волей субъектов правового общения // Право и политика. 2001. № 7. С. 15.

⁵ Малько А.В., Субочев В.В. Законные интересы как правовая категория. СПб., 2004. С. 29.

Этимологически, как указывается во многих словарных изданиях, слово “интерес” происходит от латинского “*interest*”⁶, что, по свидетельствам языковедов, с латыни переводится как “имеет значение”, “важный”. Наиболее исконное, близкое к изначальному значение данное понятие приобрело в психологии, что, впрочем, не случайно, поскольку из всех гуманитарных наук именно психология имеет ближайшее отношение к исследованию волевой сферы личности. Так, по свидетельству А.Г. Здравомыслова⁷, в психологии интерес – это отношение личности к предмету, как к чему-то непосредственно для неё ценному, привлекательному; содержание и характер интереса человека связаны как со строением и динамикой его мотивов и потребностей, так и с характером тех культурных форм и средств предметного освоения действительности, которыми он владеет. По мере раскрытия предмета интерес к нему может перерасти в самостоятельную потребность в нём (познавательную, эстетическую и т.д.).

Следует также отметить то обстоятельство, что подход к оценке интереса в качестве главного фактора возникновения и развития социальных феноменов характерен и для философских концепций нового и новейшего времени. Например, Гегель вслед за Кантом подчеркивал несводимость интереса к грубой чувственности, к естественной природе человека: “Ближайшее рассмотрение истории убеждает нас в том, что действия людей вытекают из их потребностей, их страстей, их интересов..., и лишь они играют главную роль”⁸. Люди “добиваются удовлетворения своих интересов, но благодаря этому осуществляется еще и нечто дальнейшее, нечто такое, что скрыто содержится в них, но не сознавалось ими и не входило в их намерения”⁹. В целом в философской концепции Гегеля интерес предстает как нечто большее, чем содержание намерения и сознания, и этот “остаток”, проявляющийся в конечных результатах человеческих деяний, связан у него с хитростью мирового разума, с абсолютной идеей, осуществляющей себя в истории через *бесконечное многообразие потребностей и интересов*.

⁶ Следует отметить, что данная ссылка выглядит весьма неточной, поскольку в этих изданиях не приводится этимология самого латинского слова “*interest*”, тогда как его первичное образование в латинском языке могло иметь место путем сложения слов “*interes*” или “*interres*”, что в переводе означало бы “помещенный в вещь”, “внутри вещи”, т.е. овеществленный, объективированный, воплощенный вовне.

⁷ См.: Здравомыслов А.Г. Проблема интереса в социологической теории. Л., 1964.

⁸ Гегель. Соч. Т. 8. М.-Л., 1935. С. 20.

⁹ Там же. С. 27.

Признав, таким образом, что фундаментальной предпосылкой и единственной прямой причиной возникновения и существования принятой в обществе модели субъективного права собственности выступает соответствующий интерес лица (действительного или потенциального собственника), необходимо уточнить, в чем этот интерес заключается, а главное – может ли он быть универсальным для любых собственников или же нуждается в дифференциации.

Прежде всего следует обратить внимание на ставшее принятым в отечественной юридической науке мнение о том, что в рамках вещных правоотношений удовлетворение интересов правообладателя происходит путем непосредственного воздействия на принадлежащую ему вещь; в обязательственных отношениях удовлетворение интересов управомоченного лица происходит за счет исполнения обязанным лицом принятых на себя обязанностей¹⁰. В действительности же, соглашаясь с К.И. Скловским, весьма глубоко затронувшим проблему дуализма гражданского права, необходимо констатировать, что ситуация с разделением вещных прав и обязательственных (и, как следствие, соответствующих им правоотношений) имеет глубочайшую историческую обусловленность и своими истоками уходит в период, когда право как явление еще только зарождалось¹¹. Не углубляясь в исследование данного вопроса, который не имеет прямого отношения к предмету проводимого здесь анализа, важно отметить, что, конечно, даже в современной ситуации разделение имущественных правоотношений на вещные и обязательственные по критерию способа удовлетворения интересов управомоченной стороны имеет достаточно спорный характер: общеизвестно, что аренда, являясь обязательственным правоотношением, позволяет арендатору реализовать свои интересы только путем непосредственного пользования арендуемой вещью; однако данное обстоятельство не делает аренду вещным правоотношением.

Вместе с тем при всей своей спорности данный подход является весьма небесполезным применительно к вопросу о содержании интереса, лежащего в основании субъективного права собственности. Благодаря акценту на способе удовлетворения *интереса* управомоченной стороны в правоотношении, который делается сторонниками данного подхода, на первый план выступает

понимание того обстоятельства, что в отношениях по приобретению, осуществлению и прекращению права собственности главенствующую роль играет не абстрактная заинтересованность правообладателей в материальном благосостоянии, а **конкретный интерес в господстве над вещью с целью удовлетворения определенных потребностей. Такие конкретные интересы в обретении вещей или обладании ими на определенном вещном праве (в нашем случае – на праве собственности), неразрывно увязанные с удовлетворением столь же конкретных потребностей, логично было бы именовать нуждами.**

Подтверждением приведенного тезиса о том, что в основе любого субъективного права собственности лежит не некий абстрактный, а конкретный интерес правообладателя, неразрывно связываемый им с удовлетворением определенных своих потребностей, выступает, по сути, вся практика гражданского оборота, демонстрирующая наличие случаев приобретения права собственности с более или менее значимыми ограничениями и (или) обременениями. Это означает, что для собственника (действительного или будущего) полнота принадлежащего ему права собственности, а также характер и степень следующих за этим правом ограничений и (или) обременений с юридической точки зрения не столь и важны при условии, что объем приобретаемого им (имеющегося у него) права собственности будет достаточным для удовлетворения посредством вещи его определенных *нужд*.

Здесь, когда стал ясен ответ на вопрос о содержании интереса, лежащего в основе субъективного права собственности, необходимо выяснить, а для всех ли собственников данный интерес одинаков по своей природе (по своему происхождению), и, таким образом, поскольку интерес относится к волевой сфере субъекта права, обратиться к проблеме форм собственности, которая многими исследователями связывается именно с вопросом о видах субъектов права и в конечном счете с таким их свойством, как правосубъектность.

Если говорить о видах собственников в соответствии с российским законодательством, то в качестве таковых, как известно, могут выступать любые субъекты гражданского права, т.е. те, за кем гражданско-правовыми нормами признается способность к вступлению в определенные гражданские правоотношения, включая правоотношения собственности. Однако сложность заключается в том, что гражданское законодательство оперирует за редким исключением понятием “лицо”, тогда как специально вводимые в круг субъектов гражд-

¹⁰ См., например: Гражданское право. Учеб. Ч. I / Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. М., 1998. С. 88.

¹¹ См.: *Скловский К.И.* Собственность в гражданском праве. Учеб.-практ. пос. М., 2002. С. 54–94.

данского права еще и иные субъекты (в частности, Российская Федерация, субъекты Федерации и муниципальные образования) в актах гражданского законодательства непосредственно лицами не называются, будучи приравнены в обороте в своих правах к юридическим лицам с оговоркой, “если иное не вытекает из закона или особенностей данных субъектов” (ст. 124 ГК РФ). При этом некое интуитивно ощущаемое отделение публично-правовых образований от остальных видов субъектов гражданского права в норме п. 1 ст. 124 ГК РФ имеет место быть: законодатель дополнительно усилил в данной норме общеправовой принцип юридического равенства участников гражданских отношений, закрепленный в п. 1 ст. 1 ГК РФ, предусмотрев, что публично-правовые образования выступают в отношениях, регулируемых гражданским законодательством, на равных началах с иными участниками этих отношений – гражданами и юридическими лицами, которые, в свою очередь, упомянуты в данной норме в определенном противоположении публично-правовым образованиям.

Думается, что проблема такого отделения публично-правовых образований от иных видов участников отношений, регулируемых гражданским законодательством, носит значительно более глубокий характер, чем может показаться на первый взгляд. Особенно если учесть, что само такое отделение уходит в своем генезисе к истокам зарождения права как социального феномена наравне с проблемой дуализма гражданских прав. Стало быть, и вопрос о формах собственности ввиду такого разделения субъектов гражданского права по двум категориям не может быть решен сугубо механистически, отталкиваясь лишь от классификации *известных законодательству* видов субъектов гражданских прав. В этой связи в последние годы многими учеными предлагается *доктринальное* выделение лишь двух форм собственности – частной и публичной¹², в основе чего, по их мнению, находится объективное различие между *поименованными в законодательстве* субъектами права и, далее, если рассуждать более абстрактно, дуализм самого права (его деление на частное и публичное). Но, тем не менее, даже в тех исследованиях, авторы которых пытаются преодолеть ортодоксальный подход к выделению форм собственности в зависимости от видов

субъектов права¹³, за предлагаемым обоснованием выделения частной и публичной форм собственности просматривается прежде всего фигура соответствующего правообладателя¹⁴.

Таким образом, сегодня в отечественной юриспруденции исследователи, занимающиеся проблематикой форм собственности и предлагающие выделять лишь частную и публичную формы, чаще всего оставляют незатронутым тот глубинный факт, связанный с разностью действующих в обществе интересов, который и обуславливает не только необходимость выделения, по существу, лишь двух форм собственности (частной и публичной), но и вообще разделение субъектов гражданского права, а равно и дуализм права, обнаружившийся еще в эпоху классической римской юриспруденции и сохраняющий свои условные границы по сей день. Однако следует особо отметить, что истинный смысл классического разграничения частного и публичного права, данного Ульпианом и приводимого едва ли не в каждом учебнике по римскому праву, своим стержнем имеет указание прежде всего на интересы, к регулированию которых направлены, соответственно, право публичное и право частное¹⁵. В подтверждение сказанного авторы одного из классических учебников по римскому частному праву писали: “С точки зрения этого определения, кладущего в основу деления содержание нормы, т.е. различие в охраняемых правом интересах, под публичным правом следует понимать те нормы, которые непосредственно охраняют интересы государства и определяют правовое положение государства и его органов... Частное же право – это нормы права, защищающие интересы отдельного лица в его взаимоотношениях с другими людьми...”¹⁶.

Не оспаривая оправданности и актуальности такого подхода применительно к уровню развития правовой системы Древнего Рима, следует заметить, что *в основе данной дихотомии находится разность интересов*, действующих в обществе, которая носит объективный характер, происте-

¹² См. подробнее: Суханов Е.А. Понятие права собственности в российском законодательстве и модельном Гражданском кодексе для стран СНГ // Конституционное право: восточноевропейское обозрение. 2000. № 4; 2001. № 1. С. 85; Алексеев С.С. Право собственности. Проблемы теории. Екатеринбург, 2006. С. 17, 18; и др.

¹³ Имеется в виду ставшее почти общепринятым (вследствие соответствующих формулировок, содержащихся в ч. 2 ст. 8 Конституции РФ и п. 1 ст. 212 ГК РФ) выделение частной, государственной и муниципальной форм собственности.

¹⁴ См., например: Мазаев В.Д. Публичная собственность в России: конституционные основы. М., 2004. С. 64, 65.

¹⁵ Имеется в виду приводимая по тексту Дигест сентенция Ульпиана: “Публичное право есть то, которое относится к положению римского государства; частное – которое [относится] к пользе отдельных лиц” (Цит. по: Римское частное право. Учеб. / Под ред. И.Б. Новицкого и И.С. Перетерского. М., 1996. С. 4).

¹⁶ Там же.

кающий из диалектики парных взаимосвязей типа “личность – общество”, “общество – государство” и “государство – личность”. С учетом того, что имеющиеся современные представления о правовом демократическом государстве нередко ставят знак тождества между государственным и общественным, диалектика перечисленных выше парных взаимосвязей, как представляется, приводит к неизбежному выделению лишь двух типов интересов, существующих в обществе, – публичных и частных. Стало быть, проблема форм собственности, которая многими исследователями сводится к типологии субъектов права, разрешается отнюдь не на основе отличительных признаков самих правообладателей, так как эти отличительные признаки, в свою очередь, также имеют обусловленность в социальной среде; отличительные признаки субъектов права вообще и субъектов права собственности, в частности, вследствие которых разные виды таких субъектов могут даже противопоставляться друг другу в процессе правового регулирования, в качестве своей первоосновы имеют разность реализуемых ими в юридическом быту интересов, несопоставимость характера (природы) и содержания которых и приводит к нормативному закреплению разных режимов (форм) собственности. В этой связи, **поскольку в общественной практике можно с уверенностью выделить лишь два типа существующих интересов (публичные и частные), постольку и собственность по своей форме (юридическому режиму) может быть либо частной, либо публичной.**

Здесь же, однако, уместно будет сделать оговорку о том, что в рамках публичной собственности в качестве разновидностей можно (и необходимо) выделять отнюдь не только государственную и муниципальную собственность. Носителями публичного интереса, реализуемого в рамках отношений публичной собственности, в ряде случаев могут выступать не только государство, его составные части и муниципальные образования, но также создаваемые ими унитарные предприятия и учреждения; публичный интерес может быть затронут даже деятельностью хозяйственных обществ, учредителями которых являются *только* граждане и (или) частные организации¹⁷, при условии, что такая деятельность обладает особыми свойствами и признаками.

¹⁷ В данном случае термин “частные” применительно к организациям (т.е. юридическим лицам) используется с известной степенью условности: имеются в виду те юридические лица, учредителями и (или) участниками которых публичные образования не выступают.

Сформулировав тезис о том, что в основе существования разных форм собственности находятся соответствующие этим формам типы социальных интересов, необходимо отдельно исследовать вопрос о том, каково соотношение этих интересов и по каким признакам они различаются либо сообщаются.

Безусловно, вначале необходимо признать то обстоятельство, что между публичными и частными интересами, действующими в имущественной сфере, нет жесткой грани: выше уже было отмечено, что в общем в основе любого субъективного права собственности так или иначе лежат нужды субъекта, т.е. его конкретные интересы вобретении вещей или обладании ими на праве собственности, неразрывно увязанные с удовлетворением столь же конкретных потребностей. В рамках данного тезиса, по существу, не столь важно, является ли данный интерес публичным или частным.

Представляется, что нивелирование разности типов социальных интересов, которые могут составлять основу субъективных прав собственности в отдельно взятых случаях, происходит на почве фактора *полезности* вещей, идеей которой проникнута не только вся юридическая конструкция субъективного права собственности (и иных вещных прав), но и доктринальное понимание вещей в качестве одного из видов объектов имущественных правопритязаний¹⁸. Однако притом, что фактор полезности вещи, по сути, выступает единственным видимым критерием, позволяющим уяснить, каким образом сообщаются между собой разнотипные социальные интересы и почему в действительности может происходить трансформация публичного интереса в частный (и наоборот), сам по себе данный фактор все же не позволяет однозначно определить искомую разность между этими типами интересов, тогда как именно эта разность типов социальных интересов и обуславливает, в свою очередь, выбор законодателем разных правовых форм (режимов) регулирования изначально (в своем генезисе) качественно од-

¹⁸ В частности, А.П. Сергеев справедливо отмечает, что главный “признак вещей, благодаря которому они и становятся объектами гражданских прав, заключается в их способности удовлетворять те или иные потребности людей. Предметы, не обладающие полезными качествами либо полезные свойства которых еще не открыты людьми, а также предметы, недоступные людям на данном этапе развития человеческой цивилизации (например, космические тела), объектами гражданско-правовых отношений не выступают” (см.: Гражданское право. Учеб. Ч. I / Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. С. 205).

народных по своему наполнению отношений собственности.

Как представляется, сложность в выявлении этой разности заключается в том, что при нынешней распространенной употребимости термина “публичный интерес” научная концепция публичного интереса остается не разработанной даже в самых общих чертах, не говоря уже о том, что ни в одной работе в конкретных, интуитивно ощущаемых границах не приводится не только определение содержания публичного интереса, но и даже его казуистическое, ситуативное описание. В результате публичный интерес, являющийся, несомненно, краеугольным понятием для любого концептуального обоснования правосубъектности государства, его составных частей и органов власти и управления, предстает в виде некоего расплывчатого, аморфного признака юридической личности носителей публичной власти, в силу трудной определимости которого ему уготована в практике правового регулирования и правоприменения лишь второстепенная роль. Подтверждением данного суждения может служить наметившийся в свое время подход к утверждению в судебно-арбитражной практике мировых соглашений, заключаемых сторонами по искам о взыскании стоимости неосновательного обогащения, которые предъявлялись поставщиками (подрядчиками, исполнителями) к государственным и муниципальным заказчикам, осуществившим приемку товаров, работ, услуг в отсутствие контрактов (иных гражданско-правовых договоров), заключенных в порядке, установленном для размещения заказов. В рамках таких судебных дел вопрос о том, каковы причины несоблюдения ответчиками требований законодательства о необходимости применения процедур размещения заказов, нередко даже не возникал, не говоря уже об оценке этих причин с точки зрения их соответствия публичному интересу, сформулированному в ч. 1 ст. 1 Федерального закона “О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд” от 21 июля 2005 г.¹⁹ Лишь в июне 2013 г. Высшим Арбитражным Судом РФ на фоне резонансной ситуации с выявленными имущественными злоупотреблениями в Министерстве обороны России была сформулирована правовая позиция о недопустимости удовлетворения исковых требований поставщиков (подрядчиков, исполнителей) в отсутствие заключенного в установленном порядке контракта с публичным заказчиком, ибо, как ука-

зал Суд, никто не вправе извлекать преимущества из своего незаконного поведения²⁰.

Можно предположить, что интуитивно ощущаемая разность публичного и частного интересов проистекает прежде всего из степени обобщения индивидуальных потребностей личности посредством того или другого из существующих типов социальных интересов. В этой связи, безусловно, публичный интерес никогда не может быть детализирован настолько, чтобы быть явленным применительно к каждому отдельно взятому индивиду. В отличие от публичного интереса, который в силу изложенного всегда имеет универсальное содержание, относимое в общем к каждому индивиду, идентифицирующему себя с определенной государственно организованной общностью, интерес частный имманентно носит атомистически-индивидуальный характер и потому может конкретизироваться в таком множестве вариантов, которое стремится, по справедливому замечанию Гегеля, к бесконечности. Собственно говоря, этими свойствами публичного и частного интересов как раз и исчерпываются сложности доктринального определения указанных понятий и, далее, их использования в практике правового регулирования и правоприменения. В случае с частным интересом любой исследователь неизбежно столкнется с бесконечностью вариантов индивидуальных потребностей, что делает объемлющее и точное описание частного интереса при помощи абстрактных понятий почти невозможным, а в случае с публичным интересом – с универсальностью лежащих в его основе потребностей определенного человеческого сообщества, которая (эта универсальность), хотя и не исключает конкретного определения содержания публичного интереса, а также его дальнейшей стратификации и ситуативной дифференциации в зависимости от целей правового регулирования, всё же затрудняет действительное отыскание этих потребностей в контексте отдельно взятых видов правоотношений, прежде всего правоотношений с участием публичных институтов. Кроме того, диалектика публичных и частных интересов, объективно обусловленная разностью указанных типов социальных интересов, на практике всякий раз подвергается стресс-тестам в контексте применения провозглашенного в имущественном обороте принципа юридического равенства его участников как публично-правовых образований,

¹⁹ См.: Собрание законодательства РФ. 2005. № 30 (Ч. 1). Ст. 3105.

²⁰ См.: Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 4 июня 2013 г. № 37/13 по делу № А23-584/2011 // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. 2013. № 11.

с одной стороны, так и граждан и юридических лиц – с другой. Неверное истолкование данного принципа, по существу, способно привести к констатации равноценности в имущественном обороте публичных и частных интересов, что едва ли можно считать допустимым не только с позиций исторической обусловленности дуализма права, но и с точки зрения действительной картины государственно-правовой организации жизни общества в современном мире. В подтверждение данного суждения выше как раз и был приведен релевантный пример из судебно-арбитражной практики.

Необходимо отметить, что универсальность публичных интересов, влекущая отмеченные выше сложности в выявлении конкретных их правовых воплощений, подчас приводит к тому, что при анализе общественных отношений, в рамках которых реализуются определенные публичные интересы и где их присутствие интуитивно ощущается либо изначально презюмируется, эти именно публичные интересы, не имея пока в целом ясных доктринальных очертаний, абстрагируются до степени смешения их с публичными интересами, реализуемыми уже не в рамках этих общественных отношений, а в процессе их правового регулирования. Тем самым исследователь-юрист, по ошибке допускающий такое смешение, неизбежно рискует отклониться от юридического анализа избранных для исследования общественных отношений в плоскость правовой политики. Между тем объективные предпосылки таких метаморфоз публичного интереса в любом современном государственно организованном обществе были отмечены еще дореволюционными русскими учеными, в связи с чем уместно привести наиболее точные рассуждения по данному поводу, сформулированные К.Д. Кавелиным.

В частности, видный русский юрист, размышляя о соотношении публичных и частных интересов в регулировании гражданских правоотношений, отмечал следующее: «Нет ни одного частного юридического отношения, которое не подпадало бы под определение закона или по форме, или по содержанию, а определение законом – что это, как не выражение общественной потребности в виде общего, обязательного правила? Я могу покупать и продавать, но не все, что мне вздумается: есть вещи, которые продавать и покупать запрещается; я могу договариваться, но тоже не обо всем: есть действия, о которых договариваться не дозволено; я могу давать в ссуду и занимать, но опять-таки не совсем свободно: закон о росте или процентах ставит моему произволу и в этом отношении известные пределы...

Во всем этом выражается, что частное не совсем так далеко от публичного, не так отделено от него китайской стеной, как многие готовы думать; будь это так, закон – орган публичных нужд и потребностей – и не подумал бы определять и ограничивать частные юридические отношения»²¹. Продолжая исследование проблемы на примере гражданско-правовых обязательств, К.Д. Кавелин писал: «Частные обязательства, именно контракты и договоры, – что может, по-видимому, иметь более частное, приватное значение? Юридически они касаются только договаривающихся лиц и более никого. Однако на поверку выходит, что и частные обязательства имеют свою публичную сторону; в обязательствах, имеющих собственно частный характер, без сомнения, не суть только дело частного, приватного интереса, но очевидно имеют публичное, общественное значение. Что же в них перевешивает – публичное или частное, и где в них граница того и другого? Те, которые думают, что она есть и может быть найдена, пусть ее укажут. Мы видим, что она беспрестанно колеблется: частное беспрестанно переходит в общественное, как общественное беспрестанно перетекает в частное, партикулярное»²². Подытоживая, автор заключает: «Итак, внимательно просмотрев все части гражданского права, нельзя найти ни одной, в которой бы шла речь исключительно об одном частном, приватном; в каждой непременно оказывается очень много такого, что по своему значению, влиянию, роли имеет публичный, общественный интерес, касается более или менее общества, государства... В действительности область приватного, частного интереса не отделяется резкой чертой от общественного, публичного; но если бы когда-нибудь такое отделение и могло состояться, оно принесло бы совсем не те плоды, какие ожидаются, а напротив, сделало бы частную жизнь и приватные юридические отношения несносными и невозможными»²³.

Безусловно, даже в первом приближении, как это возможно предположить, универсальный и во многом абстрактный характер публичных интересов, затрудняющий поиски их конкретного содержания применительно к тем или иным общественным отношениям, предопределяется принципиальной целостностью, нерасщепляемостью правового бытия его первоисточника – социума. Этим объясняется (в том числе) и отмеченная выше метаморфичность данного феномена,

²¹ Кавелин К.Д. Избр. произв. по гражданскому праву. М., 2003. С. 67.

²² Там же. С. 73, 74.

²³ Там же. С. 76.

когда, говоря о реализации публичного интереса в рамках определенных правоотношений, легко уклониться в сторону рассуждений о вопросах правового регулирования и правовой политики. Поэтому, стало быть, правовое регулирование (или, иначе говоря, законодательствование) представляет собой такой же инструмент реализации публичных интересов, каковыми должны выступать и механизмы реализации иных (как правило, исполнительно-распорядительных) полномочий носителей публичного интереса в рамках их текущей, в том числе оперативной, хозяйственной деятельности.

Отсюда несложно сделать вывод о том, что публичные интересы, в какой бы сфере и на каком бы уровне социального регулирования они ни реализовывались, в своем концентрированном выражении имеют единое, хотя и едва улавливаемое в конкретных проявлениях содержание, первоисточником которого может выступать лишь один из феноменологических признаков социальной общности, построенной на отрицании индивидуальной персонификации ее членов. Это – публичная власть, естественно, со свойственными ей качествами суверенности, аутентичности и относительной автономности от генетически конституировавшего ее социума.

Едва ли найдутся какие-либо веские основания возразить тому, что публичные интересы имеют в своем основании факт принадлежности носителям таких интересов определенного объема публичной власти. Ведь публичные интересы, как и противопоставляемый им тип социальных интересов (т.е. частных), являются результатом *волевых*

процессов социального опосредования соответствующих нужд. Поэтому, поскольку и публичная власть имеет *волевою* характеристику²⁴, постольку именно данное ее качество в свое время привело к разрешению вопроса о правосубъектности государства и иных носителей публичной власти, и равным образом постольку же и публичные интересы черпают свое содержание не в чем ином, как в самом предназначении публичной власти, действующей в обществе. Следовательно, содержание публичного интереса, его конкретное и в то же время универсальное наполнение возможно обнаружить (несмотря на то обстоятельство, что понятие публичного интереса, по всей видимости, не может быть эмпирически верифицировано), с одной стороны, на почве понимания первопричин генезиса таких феноменов, как государство, право и публичная власть, а с другой – путем анализа наличных законодательных (прежде всего конституционных) норм, имеющих учредительный характер и устанавливающих тем самым конкретное предназначение и правовые очертания действующей в определенном обществе публичной власти.

²⁴ По данному поводу В.Е. Чиркин в своем исследовании феномена публичной власти отмечает: «В современной научной литературе власть рассматривается в различных аспектах: как состояние, как способность, как отношение (субъект – объект), как принадлежность (в юридической науке – принадлежность определенного органа государства), как функция и т.д. Каждая из таких характеристик “высвечивает” определенные свойства власти.

Общим моментом для большинства этих подходов является *волевая* характеристика власти...» (см.: Чиркин В.Е. Публичная власть. М., 2005. С. 10).