

ПУБЛИЧНЫЙ СУБЪЕКТ: НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ПОНЯТИЯ

© 2011 И.Н. Геращенко
E-mail: lvls@mail.ru

Рассматриваются проблемы развития теории публичного субъекта в современном российском правоведении, предлагаются нетрадиционные подходы к определению понятия “публичный субъект”.

Ключевые слова: публичный субъект, теория, понятие.

Вопрос о субъектах в связи с публичным правом обсуждается в нескольких плоскостях. Терминологически в настоящее время употребляется несколько понятий: “субъект публичного права”, “субъект, выполняющий публичные функции”, “субъект публичных правоотношений” и “публичный субъект”. Существуют и более интересные варианты умножения терминологии. Ю.А. Тихомиров, например, главу III своей работы, посвященной публичному праву, назвал: “Субъекты публично-правовых отношений. Публичные институты”. И в дальнейшем не уточняет, что именно “скрывается” за данными терминами. Этой же главой вводится и новый термин - субъект публично-правовой деятельности (у Ю.А. Тихомирова - это гражданин)¹.

Во многих случаях термины употребляются как синонимы, хотя, в целом, отечественная наука настаивает на разграничении категорий, используемых для обозначения некой субъектной или субъективной сферы правового регулирования. В частности, вполне артикулированно выглядит дискуссия о разграничении понятий “субъект права” и “субъект правоотношения”. По этой проблеме даже сложилось несколько точек зрения, каждая из которых подкреплена серьезной аргументацией:

1) между категориями не усматривается существенных различий²;

2) категория “субъект правоотношений” признается более широкой по объему, нежели “субъект права”³;

3) категория “субъект правоотношения” является производной от категории “субъект права”⁴.

Что касается категории “субъект публично-го права”, то на сегодня эта тема, как самостоятельная, заявлена только в работе А.В. Лавренюка⁵. В ряде исследований проблема рассматривается как элемент более общих тем⁶.

А.В. Лавренюк исходит из соотношения категорий “субъект права” и “субъект публичного права” как общего и частного. Таким образом, под субъектами публичного права понимаются лица, созданные в установленном нормами публичного права порядке (или им признанные), целью деятельности и направленностью воли которых являются выражение и обеспечение публичного интереса (реализация прав и свобод человека и гражданина, функционирование государства и общества), обладающие компетенцией для создания норм права и (или участия) в публично-правовых отношениях, приданной им нормами публичного права. Признание нормами публичного права в качестве субъектов публичного права предполагает обязательность их государственной идентификации в одной из существующих форм (учет, регистрация, занесение в реестры и т.д.)⁷.

Особенность статуса субъектов публичного права А.В. Лавренюк связывает с тем, что их статус и правосубъектность устанавливаются нормами публичного права⁸. Первичной составляющей статуса субъектов публичного права и важнейшей категорией, отличающей их правовой статус от правового статуса субъектов частного права, является компетенция. К числу особенностей правового статуса субъектов публичного права А.В. Лавренюк относит также и то, что их права и обязанности, законодательно закрепленные государством и детерминированные условиями жизни общества, отличаются централизованным, императивным правовым регулированием; обязательной корреляцией юридических прав и юридических обязанностей; законодательным закреплением юридической обязанности субъектов публичного права за надлежащее осуществление ими своих полномочий⁹.

Термин же “публичный субъект” устойчиво употребляется как синоним категории “субъект публичного права”. О.А. Кожевников в понятие

“публичный субъект” включает государство и круг специально создаваемых государством органов, которым передаются отдельные полномочия. Такие публичные субъекты вступают в правоотношения от имени государства и исполняют обязанности, принадлежащие государству¹⁰.

Еще раз подчеркнем, что проблема “терминологической полифонии” мало занимает современных ученых. Все современные исследования в этом направлении ведутся либо в сфере анализа статуса государства и его органов, особенностей их участия в имущественных и управленческих отношениях, либо в сфере поиска (или выявления) “новых” субъектов.

Так, Е.А. Крегова обсуждает проблему “присваивания юридической личности” в отношении общего собрания собственников многоквартирного дома. Приводя аргументы в пользу своего тезиса, она делает следующий вывод: “В силу п. 2 ст. 165 ЖК РФ обязывает органы местного самоуправления предоставлять гражданам по их запросам информацию об установленных ценах и тарифах на услуги и работы по содержанию и ремонту многоквартирных домов и жилых помещений в них, о размерах оплаты в соответствии с этими ценами и тарифами, об объеме, о перечне и качестве оказываемых услуг и выполняемых работ, а также о ценах и тарифах на предоставляемые коммунальные услуги и размерах оплаты этих услуг. Учитывая положения ст. 164 ЖК РФ, подобный запрос о предоставлении информации может быть направлен и общим собранием собственников, следовательно, оно вступит в публичные отношения. Более того, при неполучении такой информации, очевидно, будет иметь право на защиту своего публичного права”¹¹. То есть, по идее автора, вступление в отношения с публичным субъектом, как минимум, делает и эти отношения публичными, и самого субъекта тоже публичным.

Примерно к таким же выводам приходит Э.В. Талапина, рассматривающая проблемы реализации положений постановления Конституционного суда РФ от 19 декабря 2005 г. №12-П “По делу о проверке конституционности абзаца восьмого пункта 1 статьи 20 Федерального закона “О несостоятельности (банкротстве)” в связи с жалобой гражданина А.Г. Меженцева”¹². Конституционный суд признал, что федеральный законодатель вправе наделить рядом публичных нормотворческих, исполнительно-распорядительных, контрольных полномочий автономных пуб-

лично-правовых субъектов саморегулируемые организации арбитражных управляющих. “Включение саморегулируемых организаций в число квазигосударственных субъектов повлечет необходимость их строгой публично-правовой регламентации. В случае же, если саморегулируемые организации по-прежнему останутся для законодателя лишь субъектами гражданского права, расчет государства на их активную роль может не оправдаться”¹³. Фактически в данном случае качества публичности для субъекта связываются и судом, и Э.В. Талапиной с тем, что саморегулируемые организации будут выполнять определенные государственные полномочия.

Ю.А. Тихомиров к числу новых субъектов публичного права относит систему самоуправления, отмечая, что оно “является перспективной формой демократизации и формирования новой “публичности”, когда органически сливаются интересы личности, коллектива и общества”¹⁴. Отметим, что, видимо, неверно воспринимать самоуправление как субъект, это метод управления, или, пользуясь терминологией Ю.А. Тихомирова, публичный институт. Применительно же к системе публичного права развитие самоуправления как такового, в принципе, не должно порождать новый субъект. Л.П. Красовская справедливо отмечает, что “самоуправление - это коллективный метод социального управления, где в качестве единого субъекта может выступать лишь коллектив (общность), известным образом организованный, в котором функция управления представляет собой функцию коллектива в целом. Действие любого единоначального органа в системе самоуправления не есть действие самоуправления, а есть лишь форма его существования посредством деятельности указанных органов. Поэтому никакой представительный или единоначальный орган субъектом самоуправления быть не может”¹⁵.

Итак, научную ситуацию в сфере разрешения проблем понятия и статуса субъектов, которые по тем или иным признакам относятся к субъектам публичного права, можно охарактеризовать следующим образом:

1) отсутствует терминологическое единство в обозначении соответствующих субъектов;

2) публичный статус субъекта связывается либо с тем, что он (статус) определяется нормами публичного права, либо с тем, что какое-либо лицо участвует в неких публичных отношениях.

В первую очередь, необходимо отметить, что изучение любых проблем, связанных с субъектами публичного права или публичными субъектами, предполагает, в первую очередь, определение того смыслового значения, которое будет вкладываться в термин “публичное право”. Представляется, что обсуждение проблемы субъектов актуально лишь применительно к двум значениям рассматриваемого нами термина:

- **публичное право** - совокупность норм, воздействующих на определенную сферу общественных отношений

- **публичное право** - подход (тип) регулирования общественных отношений.

Смысловая нагрузка категории предопределяет и направления исследования особенностей субъектов. В первом случае довольно традиционная для нашего правоведения общая трактовка категории “субъект права”¹⁶ неприменима. Более того, в этой ситуации неприменим и термин “субъект права” как общее и “субъект публичного права” как частное. Публичное право при таком подходе - конгломерат норм, приобретающих свою качественную специфику лишь благодаря тому, что в отношениях, на которые рассчитаны соответствующие нормы, принимают участие специфические субъекты, природа которых отлична от иных лиц¹⁷. С учетом того, что эти отношения предметом своим имеют публичную власть, уместным, на наш взгляд, является использование по отношению к такого рода субъектам эпитета “публичный”. Причем с достаточной степенью условности.

С. И. Архипов формулирует концептуальные основы такого подхода: “Не субъект существует для права, а право существует для субъекта и определяется им... Не правовые нормы или правоотношения, права или обязанности являются исходными моментами, основаниями, объясняющими сущность субъекта права, а сам субъект есть объясняющее начало для всего правового”¹⁸.

Вполне очевидным является тот факт, что основным публичным субъектом является государство как некая форма организации публичной власти. Важно иметь в виду, как справедливо отмечал известный австрийский юрист Г. Кельзен, что неоднозначность восприятия, а следовательно, и многозначность подходов к определению государства обуславливаются и усугубляются еще и тем, что данным термином “обычно объясняются самые разнообразные предметы и являе-

ния”¹⁹. Думается, что различные подходы к определению государства есть логическое отражение в системах языка результатов познания отдельных сторон государственной сущности. Представление о государстве как механизме реализации управленческих задач отражает восприятие его “внешних” черт, внешнего проявления. Идею же внутренней сущности государства, можно сказать, сущности первого порядка, отражают представления о государстве как о форме жизни народа, об одной из возможных ипостасей его существования.

Народ, определяемый специалистами как исторически сложившаяся на определенной территории устойчивая совокупность людей с общими относительно стабильными особенностями языка и культуры, а также осознанием своего единства и отличия от других подобных образований, фиксируемым в самоназвании, существует во множестве разных измерений (подсистем) социального бытия, одним из которых и является государство. Отсутствие народа приводит к тому, что некое политическое образование не может рассматриваться как государство, даже если имеет прочие характеристики, в том числе территорию и аппарат власти. В связи с этим представляется, что наиболее адекватно природа государства раскрывается в таком определении: государство - это особая территориально организованная форма жизни народа, внешним проявлением которой является система публичной власти. В этом смысле государство не правовой институт, не конструкция, используемая для реализации каких-либо важных и существенных задач. Это объективная реальность, масштабы которой, идея которой позволяют говорить о ней как о публичном субъекте в подлинном смысле слова.

При подобном подходе к определению государства мы признаем, что ключевым для этого явления является **народ**. В традиции советской науки было понимание народа как совокупности тех классовых и социальных групп данного общества, которая является его основной производительной и преобразующей силой²⁰. Соответственно людям, не участвующим в производстве, отказано в праве быть частью народа. Другой пример. “Народ в современном понимании - это классы и слои общества, которые борются за торжество нового общественного строя - социализма и коммунизма”²¹. Не борешься за торжество

коммунизма - не народ! Конечно, подобные определения в современных условиях использовать уже нельзя. Сегодня народ чаще всего определяют как исторически возникшую на определенной территории устойчивую совокупность людей с общими относительно стабильными особенностями языка и культуры, а также осознанием своего единства и отличия от других подобных образований, фиксируемым в самоназвании²². По мнению Л.С. Мамута, народу присущи три основные ипостаси: общество, население и нация. Все три ипостаси по фактическому содержанию представляют собой практически идентичные явления, различающиеся содержательно и функционально²³. Полностью солидаризируемся с указанным подходом.

Вопрос о статусе народа как субъекта в отечественной литературе обычно сводится к проблеме правосубъектности²⁴. Не сложно заметить, что это одна из попыток применить общую позитивистскую трактовку к довольно сложной проблеме. В результате в своих рассуждениях авторы приходят к весьма сложным конструкциям: народ правоспособен, но по большинству случаев недееспособен. Народ не может в полной мере самостоятельно осуществлять свою власть, и поэтому он передает часть своих властных полномочий своим представителям. Воля народа может быть реализована на практике не всем народом, а отдельными структурными образованиями - депутатами, избирательным корпусом, корпусом участников референдума, выборными должностными лицами, штатом профессиональных управленцев и др. Однако представителям передается только часть властных полномочий народа, оставшимися полномочиями народ может воспользоваться, реализуя свое право на самоопределение²⁵.

Находят исследователи и некие подтверждения своей идее в законодательстве России. Действительно, в соответствии с ч. 1 ст. 3 Конституции РФ народ является носителем суверенитета и единственным источником власти. В соответствии с ч. 1 ст. 82 Конституции РФ Президент РФ при вступлении в должность приносит присягу: "Клянусь при осуществлении полномочий Президента РФ... верно служить народу". Однако упоминание о народе в законодательстве вовсе не означает, что он стал субъектом права в том смысле, который обычно вкладывается в этот термин. Ведь ни один нормативный акт не конк-

ретизирует содержание правосубъектности народа. В конечном итоге даже те права, которые называют атрибутивными для народа - право на референдум, право на выборы, принадлежат конкретным участникам референдума или избирательного процесса.

Еще в конце XVIII в. И. Кант говорит об объединенном в демократический союз народе, который "не только представляет суверена, но и сам... есть суверен; ведь именно у него (у народа) первоначально находится верховная власть, производными от которой должны быть все права отдельных лиц как подданных (во всяком случае как служащих государства)..."²⁶. Хотелось бы уточнить, что верховная власть у народа есть не только первоначально, но и всегда, причем вне зависимости от отношения к этой идее государства. Это проистекает из трактовки государства как формы жизни общества.

Важно понимать, что народ приобретает возможность действовать и проявлять свой суверенитет только организовавшись в государство. До этого момента народ можно рассматривать как общество, население, нация, народности и т.д., но не как участник каких-либо политических и правовых отношений. В связи с этим можно сказать, что государство - некая юридическая личность народа.

В ряде современных работ предпринимаются попытки синтезировать указанные выше теоретические концепции на основе многоаспектного подхода к определению природы государства. В частности, предлагается употреблять данный термин в широком и узком смысле слова. *В широком смысле* - это политически организованный народ, некое политическое сообщество, имеющее свою качественную специфику. *В узком смысле* - аппарат государственной власти (бюрократия) и силовые структуры, при помощи которых осуществляется управление соответствующей политической общностью²⁷. Предложенный подход, на наш взгляд, необходимо скорректировать. Так называемая широкая трактовка и есть определение государства в собственном смысле слова. Что же касается второго значения, то, видимо, речь идет о ситуации омонимичности терминов. Если государство в собственном смысле слова - явление, возникающее в результате объективного развития общественных процессов, то аппарат государственной власти, обозначаемый таким же тер-

мином, выступает, во-первых, лишь как один из признаков государства, а во-вторых, как специфическая юридическая конструкция.

О государстве в собственном смысле слова мы говорим именно как о публичном субъекте, намеренно избегая термина “субъект права”. В теории общепризнанным является положение, согласно которому основным признаком субъекта выступает наличие у него правосубъектности - потенциальной или реальной возможности своими действиями реализовать правомочия и обязательства, а также самостоятельно отвечать за негативные последствия осуществленных действий. На первый взгляд, государство обладает этим свойством. Нередко мы говорим о том, что государство гарантирует, отвечает, обеспечивает, определяет и т.д., т.е. действует, реализует свои возможности. Более того, сам законодатель называет государство в числе субъектов права (например, гл. 5 Гражданского кодекса РФ).

Однако дифференциация значения термина “государство” не позволяет нам рассматривать их как тождественные. Во всех случаях, когда речь идет о требованиях со стороны общества или конкретных лиц, равно как и тогда, когда речь идет об обязательствах отдельных физических и юридических лиц, мы имеем в виду конкретные организации и конкретных должностных лиц²⁸. Применительно к сфере внутригосударственных отношений государство не может рассматриваться в качестве субъекта действия. В качестве такового необходимо рассматривать элементы государственного аппарата. Не предполагает понимание государства как специфического субъекта социальных связей и так называемая функциональная трактовка государства, согласно которой оно рассматривается как система отношений, как состояние упорядоченной политико-правовой реальности²⁹.

Итак, в ситуации, когда мы рассматриваем публичное право как систему норм, рассчитанных на регулирование качественно особых общественных отношений, уместным будет говорить не о субъекте публичного права, а о **публичном субъекте**, деятельность и существование которого порождают соответствующую правовую реальность. Публичность субъекта в этом случае не является свойством, установленным правовыми предписаниями, она выступает качеством самого субъекта, определяющим в конечном итоге и специфику правового воздействия на соответствующую группу общественных отношений.

¹ См.: Тихомиров Ю.А. Публичное право. М., 1995.

² Кечекьян С.Ф. Правоотношения в социалистическом обществе. М., 1958. С. 84.

³ Миронов О.Э. Субъекты советского государственного права: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1969. С. 13.

⁴ Трубецкой Е.Н. Энциклопедия права. СПб., 1913. С. 164.

⁵ Лавренюк А. Субъекты публичного права: теоретико-правовое исследование: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007.

⁶ См.: Вагина Н.М. Принципы публичного права. Самара, 2005; Кретова Е.А. Тенденции развития публичного права в современной России: теоретико-методологический и технико-юридический аспекты: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2007; Поздняков П.Н. Ответственность коллективных субъектов публичного права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2003.

⁷ Лавренюк А.В. Указ. соч. С. 7-8.

⁸ Там же. С. 8.

⁹ Там же.

¹⁰ Кожевников О.А. К вопросу о юридической ответственности // Вестн. Волж. ун-та им. В.Н. Татищева. 2002. Вып. 22. С. 4.

¹¹ Кретова Е.А. Тенденции развития публичного права в современной России: теоретико-методологический и технико-юридический аспекты: дис. ... канд. юрид. наук. Самара, 2007. С. 120.

¹² Собрание законодательства РФ. 2006. № 3. Ст. 335.

¹³ Талатина Э.В. Новые институты административного права // Государство и право. 2006. № 5. С. 18.

¹⁴ См.: Тихомиров Ю.А. Указ. соч. С. 121.

¹⁵ Красовская Л.П. Самоуправление как метод социального управления // Правовая реформа у Республики Беларусь: опыт, проблемы, перспективы. Гродна, 1997. С. 77-78.

¹⁶ Якимов А.Ю. Статус субъекта права (теоретические вопросы) // Государство и право. 2003. № 4. С. 5.

¹⁷ Термин “лицо” в данном случае используется со значительной степенью условности для обозначения всех участников отношений, попадающих в сферу правового регулирования.

¹⁸ Архипов С.И. Субъект права: теоретическое исследование. СПб., 2004. С. 248.

¹⁹ Цит по: Синха С.П. Философия права. М., 1998. С. 69. (Kelsen H. General Theory of Law and State. London, 1964.)

²⁰ Краткий словарь по социологии. М., 1989. С. 170.

²¹ Безуглов А.А. Суверенитет советского народа. М., 1975. С. 34.

²² Козлов М.И. О классификации этнических общностей (состояние вопроса) // Исследования по общей этнографии. М., 1997. С. 5-21.

²³ См.: Мамут Л.С. Проблемы теории государства в современной идеологической борьбе (против буржуазной критики взглядов К. Маркса на государство). М., 1976. С. 185.

²⁴ См.: Скуратов Ю. И. Народный суверенитет развитого социализма (конституционные вопросы). Красноярск, 1983. С. 60; *Его же*. Система социалистического самоуправления советского народа: проблемы конституционной теории и практики. Свердловск, 1987. С. 84; Кокотов А.Н. Русская нация и российская государственность. Екатеринбург, 1994. С. 44-53.

²⁵ Данное право закреплено за всеми народами ст. 1 Международного пакта о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 г. (Международ-

ные акты о правах человека: сб. документов / сост. В.А. Карташкин, Е.А. Лукашева. М., 1999. С. 53), а также Декларацией о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций (принято 24 окт. 1970 г., резолюцией 2625 (XXV) на 1883-м пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН).

²⁶ Кант И. Метафизика нравов в двух частях // Критика практического разума. СПб., 1995. С. 379.

²⁷ Государство, общество, личность: проблемы совместимости / под общ. ред. Р.А. Ромашова, Н.С. Нижник. М., 2005. С. 12.

²⁸ Там же. С. 17.

²⁹ Подробнее о функциональной концепции государства см.: Там же.

Поступила в редакцию 05.02.2011 г.