

ДИСКУССИОННЫЕ ВОПРОСЫ РАЗГРАНИЧЕНИЯ ПУБЛИЧНОГО И ЧАСТНОГО ПРАВА

*Галина Алексеевна Прокопович, д-р юрид. наук, проф.,
проф. кафедры теории и истории государства и права,
e-mail: galina-prokorporovich@yandex.ru,
Московский университет им. С.Ю. Витте,
<http://www.muiv.ru>*

В статье исследуются мнения российских и зарубежных ученых о критериях разделения публичного и частного права, анализируются различные концепции, сопоставляются версии.

Ключевые слова: публичное право, частное право, интерес, обладание, право на объект

Деление права на публичное и частное известно со времен римского права. Опираясь этими терминами, римские юристы разделяли всю обширную область права на две большие сферы – *jus publicum* и *jus privatum*. Историческое соотношение между частным и публичным правом можно характеризовать состоянием первоначальной слитности того и другого, из которого публичное право выходит лишь постепенно путем медленного исторического процесса. Система частного римского права была создана в эпоху расцвета римской юриспруденции, охватывающей собой период с конца I века до н.э. до конца III века н.э. [9].

Идея дуализма права была воспринята глоссаторами и постглоссаторами. Она получила теоретическое обоснование в работе Ш. Монтескье «О духе законов». Философ настаивал на необходимости четкого разграничения законодательной, исполнительной и судебной властей. Великая французская революция законодательно закрепила указанный принцип (Закон от 16–24 августа 1790 г. Титул II Ст. 13.). Рассмотрение споров в сфере государственного управления поручалось органам административной юрисдикции (Декрет от 6–11 сентября 1790 г.). Был учрежден и высший административный суд – Государственный совет (Ст. 52 Конституции VIII года). Таким образом, деление права на публичное и частное приобрело не только теоретическое, но и практическое значение, ибо разрешение административных споров передавалось самостоятельной системе судебных органов [6].



Г.А. Прокопович

Вслед за Францией дуализм права был воспринят в Германии, других странах континентальной Европы, а также странах Латинской Америки.

Говоря о российской научной мысли, следует обратить особое внимание на мнение С.С. Алексеева, который считает, что «публичное и частное право – это не отрасли, а целые сферы, зоны права (суперотрасли). Причем такое деление права не столько классификационное, сколько концептуального порядка. Оно касается самих основ права, его места и роли в жизни людей, его определяющих ценностей» [1].

По мнению Кавелина К.Д. «запутанность, происходящая от включения многих предметов гражданского права в публичное, и наоборот... объясняется тем, что мы упорно и слепо, ... держимся римской теории, не обращая внимания на то, что между бытом времен римской империи и сложившимися под его влиянием понятиями и воззрениями, и между условиями, при которых мы живем, – огромная, неизмеримая разница...» [3].

Сопоставление и противопоставление публичного и частного, государственного и частного, на наш взгляд, не может и не должно служить основанием для разграничения прав и юридических отношений публичных от гражданских, потому, что нет такого юридического явления, которое бы не имело в одно и то же время и публичного, и

приватного характера; тот и другой зависят лишь от точки зрения на один и тот же предмет. И следует согласиться с Кавелиным К.Д., утверждающим, что «распределить предметы по классам, на основании признаков, общих для всех, очевидно, никак нельзя; если все юридические явления в одно и то же время, с одной точки зрения, имеют публичный характер, а с другой – частный, то было бы противно здравому смыслу разделить все эти явления на две категории...; и те и другие будут принадлежать к обеим категориям, а на самом деле ни к одной из них, потому что таких категорий существовать не может. Таким образом, с мыслью найти в гражданском праве одни частные юридические отношения и права, мы должны совсем расстаться» [4].

Еще более критическую позицию занимал Гримм Д.Д.: «Мы в данном случае имеем дело с исторически сложившейся, удовлетворяющей чисто практическим целям группировкой правовых институтов, которая с научной точки зрения не имеет самостоятельной ценности и представляется иррациональной, объединяющей разнородные и разъединяющей однородные явления» [2].

По словам Шершеневича Г.Ф. «это различие, установившееся исторически и упорно поддерживаемое, скорее создается инстинктивно, чем основывается на точных признаках» [13].

Таким образом, самой важной проблемой, как и ранее, является поиск критериев, позволяющих провести разграничения между публичным и частным правом, а также отнести ту или иную отрасль, отдельный институт и даже конкретную норму права к публичному либо частному праву.

Следует заметить, что использование категорий публичного и частного права не является совершенно чуждым и для стран общего права, где это деление фактически существует [6].

В западной юридической литературе было предложено огромное число теоретических конструкций по данной проблеме. Один из немецких юристов уже в начале XX в. смог насчитать семнадцать теорий дуализма права. Условно все доктринальные концепции в рассматриваемой области можно разделить на три основные разновидности: теорию интереса, теорию предмета правового регулирования и теорию метода правового регулирования [10].

Однако ни одна из известных нам концепций не дает удовлетворительного объяснения различия частного и публичного права, хотя дает в этом отношении некоторые указания. Основание различия следует искать в различии не фактического, бытового основания этих отношений, а в различии их юридической формы. Однако нельзя это различие сводить исключительно к различию положения субъекта прав или последствий нарушения тех и других прав. Различие их представляется более общим, проявляющимся и тогда, когда ни о каком нарушении нет и речи. С другой стороны, все права без исключения принадлежат человеку, как участнику общения с другими людьми. Таким образом, следует поискать объяснения различия частного и публичного права в различии общего характера юридической формы тех и других отношений.

Право есть возможность пользоваться чем-либо, и эта возможность может быть обеспечена лицу в двоякой форме, а именно установлением различия моего и твоего. На таком различии основывается весь институт частной собственности, приводящий к делению определенных частей общего народного богатства в частное раздельное обладание. На этом же начале основывается институт семьи, ограничивающий каждому отдельную семейную сферу, как исключаящую вмешательство посторонних лиц.

Нередко именно эта форма принимается как доминирующая, так что вопрос о существовании в данном обществе права сводится к вопросу о существовании различия твоего и моего. Однако рядом с данной формой существует еще и другая – приспособление объекта к совместному осуществлению разграничиваемых интересов [11].

Нетрудно убедиться в недостаточности одной первой формы разграничения интересов. Существуют такие объекты, которые совершенно невозможно поделить между

заинтересованными субъектами, а потому, наряду с установлением различия моего и твоего, должна существовать еще и другая форма разграничения интересов, которая частью заменяет первую. Эта другая форма характеризуется приспособлением объекта в противоположность его делению, представляемому первой формой.

Первая форма недостаточна, но недостаточна также сама по себе и вторая форма – она не может заменить собой первую. Возможно, конечно, и не устанавливать частной собственности. Однако и при ее отсутствии все-таки необходима охрана предмета владения, иначе невозможно было бы и само пользование. Вся разница в том, что «моим» считается не только то, что приобретено определенными в законе способами, а вообще все, что находится в фактическом обладании.

Таким образом, всегда и везде обе эти формы должны существовать, как необходимые формы действия права. А за основание из различия можно принять классификацию правовых явлений. Но совпадает ли данная классификация с исторически установившимся различием частного и публичного права? На наш взгляд, совпадает, так как наиболее характерные различия частных и публичных прав выражаются в порядке приобретения тех и других прав, в способах их лишения, в различии содержания самого права и в соотношении права и обязанности. Права частные приобретаются в силу их характера, относятся исключительно к конкретному лицу. Поэтому в частном праве всегда строго различается правоспособность и правообладание [8]. Правоспособность имеют все те, кто вообще признается способным получить обладание частью объекта. Право же имеет только тот из правоспособных, кто действительно получил в обладание какую-либо определенную часть. При приспособлении объекта к совместному пользованию ничего подобного не может быть: достаточно принадлежать к группе, допускаемой к пользованию тем или иным объектом.

Потеря публичных прав обуславливается утратой правоспособности независимо от воли субъекта. Частные же права могут быть утрачиваемы и без изменения правоспособности, и по воле субъекта. Субъект может отказаться от своего права, может отчуждать его, передавать другому правоспособному лицу. Это положение находит себе объяснение и в указанном различии деления и приспособления объекта. Право на объект, приспособленный к совместному пользованию группой лиц, утрачивается только тогда, когда данное лицо перестает принадлежать к этой группе и не может быть перенесено на лиц, не принадлежащих к ней. Что же касается содержания прав, то при делении объекта в частное обладание приспособление его к пользованию делается уже самим обладателем по его усмотрению, согласно праву распоряжения. В этом и состоит суть частных прав. Напротив, в публичном праве распоряжение не составляет содержания права – оно составляет там содержание обязанности [7].

Различие деления и приспособления объекта обуславливает и различие в соотношении прав и обязанностей, соответствующих различию частного и публичного права. Когда объект делится в частное обладание отдельных лиц, субъект права всегда вполне определен. Напротив, при приспособлении объекта к совместному пользованию субъектами появляется группа лиц, определенных только общим родовым образом, а не индивидуально. Точно определен только субъект обязанности.

Таким образом, различием деления и приспособления объекта объясняются особенности частного и публичного права. Вместе с тем, нетрудно доказать, что, основывая различия частного и публичного на различии деления и приспособления, можно объяснить существование частных прав и у государства. Если государству предоставляется власть над данным объектом ради его приспособления к общему пользованию – то право публичное. Например, право государства на дороги. Если же данный объект предоставляется государству только для пользования самим правительством ради извлечения из него средств для приспособления других объектов – это право частное. Таково право государства на государственное имущество, доходы с которого обеспечивают решение тех или других задач государственного управления.

Нетрудно также заметить, что при делении объекта в частное обладание отдельных лиц, воля этих лиц получает преобладающее значение. Другие лица, как правило, не вмешиваются, потому, что каждая часть объекта предназначена служить исключительно интересам своего обладателя. Совершенно иначе обстоит дело, когда объект приспособляется к совместному пользованию. Тут пользование объектом определено правом, а приспособление совершается в общем интересе целой группы лиц. Таким образом, нет свободы в распоряжении объектом, а, напротив, каждый отдельный пользователь единолично ничего не может изменить в объекте потому, что одинаковое с ним право на объект принадлежит целому ряду лиц.

Распределяя объекты в частное обладание, частное право предоставляет и способы пользования ими для удовлетворения потребностей и для производства новых ценностей по усмотрению каждого субъекта. Напротив, публичное право, приспособляя объект к совместному пользованию, не может не регулировать потребление и производство. Поэтому, если частное право больше касается экономических интересов, то оно в большей степени регулирует не потребление и производство, а распределение, что и служит основанием к тому, чтобы определить гражданское право, как право распределения [12].

При распределении объектов получается обособление субъектом прав на отдельные объекты; приспособление же объекта к совместному пользованию многими субъектами связывает их между собой общностью пользования. Отсюда и представление о том, что частные права принадлежат отдельному человеку, как индивиду, а публичные – только члену организованной группы.

По мнению Ключевского В.О. свобода распоряжения предоставленной данному лицу частью разделенного объекта приводит к тому, что и защита права собственности на этот объект ставится в большинстве случаев в зависимость от заинтересованного лица [14]. Напротив, нарушение установленного правом приспособления объекта к совместному пользованию затрагивает интересы всех участвующих в пользовании и потому требует мер охраны права, независимых от чьего-либо индивидуального усмотрения. В этом производном и далеко не безусловном различии можно увидеть основу различия частного и публичного права.

Литература

1. *Алексеев С.С.* Восхождение к праву. Поиски и решения. 2-е изд. М.: НОРМА, 2002. С. 436–446.
2. *Гримм Д.Д.* Лекции по догме римского права / под ред., с предисл. В.А. Томсинова. М.: Зерцало, 2003. С. 198–199.
3. *Кавелин К.Д.* Что есть гражданское право и где его пределы? // Избранные произведения по гражданскому праву. М.: ЦентрЮрИнфоР, 2003. С. 40–42, 157–161.
4. *Кавелин К.Д.* Права и обязанности по имуществам и обязательствам // Избранные произведения по гражданскому праву. М.: ЦентрЮрИнфоР, 2003. С. 430–458.
5. *Кулагин М.Н.* Предпринимательство и право: опыт Запада. М.: Статут, 1997. С. 189–200.
6. *Кулагин М.Н.* Избранные труды. М.: Статут, 1997. С. 123.
7. *Правкин С.А.* Генезис форм государства и права в России: монография. М., 2005.
8. *Прокопович Г.А.* Теоретическая модель юридической ответственности в публичном и частном праве: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2010.
9. *Прокопович Г.А.* История развития частного и публичного права в России // История государства и права. 2007. № 17. С. 30–33.
10. *Прокопович Г.А.* Теории разделения права на частное и публичное. Анализ работ отечественных и зарубежных ученых // Закон и право. 2007. № 1. С. 25–28.
11. *Прокопович Г.А.* Значение категории «интерес» в определении типологического деления ответственности на публично-правовую и частноправовую // Современное право, 2010. № 9. С. 30–32.
12. *Прокопович Г.А.* Теоретическая модель юридической ответственности в публичном и частном праве (история, теория, практика) / Юридический ин-т (Санкт-Петербург). Изд. 2-е, перераб. и доп. СПб., 2010.

13. *Шершеневич Г.Ф.* Наука гражданского права в России. М.: Статут, 2003. С. 40.

14. *Правкин С.А.* Политико-правовые взгляды В.О. Ключевского (историко-правовое исследование): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2002. 25 с.

Debatable questions of differentiation of public and private law

Galina Alekseevna Prokopovich, the doctor of jurisprudence, professor of chair of the theory and history of state and law of Moscow Witte University.

In article opinions of the Russian and foreign scientists on criteria of division of public and private law are investigated, various concepts are analyzed, versions are compared.

Keywords: public law, private law, interest, possession, right for object

УДК 351.84

ПЕНСИОННАЯ РЕФОРМА В РОССИИ. В ЧЕМ ЕЕ СУТЬ?

*Юлия Алибековна Шахбанова, канд. юрид. наук,
доц. кафедры гражданского права и процесса,
e-mail: yu.shakhbanova@online.muiiv.ru,
Московский университет им С.Ю. Витте,
<http://www.muiiv.ru>*

Данная статья посвящена одному из основных вопросов права социального обеспечения России – новой пенсионной реформе. В рамках работы проводится анализ важных изменений в пенсионном обеспечении, особое место уделяется рассмотрению понятий страховых и накопительных пенсий, новому порядку их начисления, изменению страхового стажа, введению индивидуального пенсионного коэффициента или пенсионного балла.

Ключевые слова: страховая пенсия, накопительная пенсия, страховой стаж, пенсионный балл



Ю.А. Шахбанова

Последние годы ведущие ученые и государственные чиновники очень много говорили о необходимости пенсионной реформы. Было предложено несколько разных вариантов пенсионного обеспечения. И если в начале этого пути граждане пытались разобраться, в чем особенность этой реформы и как она работает, то по прошествии времени вникать в тонкости нового механизма пенсионного обеспечения становилось все сложнее. В чем же суть пенсионной реформы? Как изменился возраст выхода на пенсию?

Ещё в конце декабря 2013 года Государственной Думой принят пакет законов, который предусматривает новый порядок регулирования вопросов назначения и расчета пенсий. Все эти Законы вступили в силу с 1 января 2015 года.

Теперь порядок назначения и выплаты пенсий регулируется следующими Федеральными законами:

- от 28.12.2013 № 400-ФЗ «О страховых пенсиях»;
- от 28.12.2013 № 424-ФЗ «О накопительной пенсии»;
- от 28.12.2013 № 422-ФЗ «О гарантировании прав застрахованных лиц в системе обязательного пенсионного страхования Российской Федерации при формировании и инвестировании средств пенсионных накоплений, установлении и осуществлении вы-