

КЪ ВОПРОСУ
О ЮРИДИЧЕСКОЙ ПРИРОДѢ ГОСУДАРСТВА
И
ОРГАНОВЪ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ВЛАСТИ.

Ведоръ Кокошкинъ.

Къ вопросу о юридической природѣ государства и органовъ государственной власти.

Несмотря на быстрые успѣхи, сдѣланные въ послѣднее время наукой публичнаго права, вопросъ о юридической природѣ государства нельзя еще считать вполне выясненнымъ. Правда значительное большинство современныхъ публицистовъ — и въ числѣ ихъ наиболее видные представители науки — присоединяются къ формулѣ, намѣченной еще школой естественнаго права ¹⁾ и позднѣе развитой въ ученіи Альбрехта ²⁾ и Гербера ³⁾, — формулѣ, опредѣляющей государство, какъ *юридическое лицо*. Но это лишь внѣшнее единогласіе. Какъ аргументы, приводимые въ пользу такой конструкціи, такъ и самое содержаніе, вкладываемое въ понятіе юридическаго лица, являются у различныхъ писателей весьма разнообразными. Одни, становясь всецѣло на почву органонологической гипотезы, видятъ въ государствѣ живое существо, одаренное физической и психической жизнью ⁴⁾. Другіе, отвергая это антропоморфическое представленіе, приписы-

¹⁾ Школа естественнаго права впервые установила понятіе о юридической личности государства. Особенно ясно и опредѣленно въ этомъ смыслѣ высказывается Гоббесъ. *Unio autem sic facta appellatur civitas sive societas civilis, nam cum una sit omnium voluntas, pro una persona habenda est et nomine uno ab omnibus hominibus particularibus dignoscenda habens sua jura et res sibi proprias. Ita ut neque civis aliquis neque omnes simul (si excipiamus eum cujus voluntas sit pro voluntate omnium) pro civitate censenda sit. Civitas ergo (ut eam definiamus) est persona una, cujus voluntas ex pacto plurium hominum pro voluntate habenda est ipsorum omnium ut singulorum viribus et facultatibus uti possit ad pacem et defensionem communem* (Hobbes Elementa philosophica de cive V 9.).

²⁾ *Albrecht*. Götting. gelehrt. Anzeiger 1837 III.

³⁾ *Gerber*. Grundzüge eines Systems des deutschen Staatsrechts.

⁴⁾ См. Bluntschli. Allgemeine Staatslehre S. 22—24; L. Stein. Die vollziehende Gewalt 2 Aufl. I, S. 4.

вають тѣмъ не менѣе государству реальную волю ¹⁾. Третьи, наконецъ, признають правоспособность государства, какъ фактъ, непосредственно данный положительнымъ правомъ, но отказываютъ ему въ воле-и дѣеспособности, приближаясь такимъ образомъ къ старинному ученію о *persona ficta* ²⁾. Словомъ, каждый почти понимаетъ личность государства по-своему. Главная причина этого разъединенія, а вмѣстѣ съ тѣмъ и основная ошибка большинства публицистическихъ изслѣдованій заключается въ томъ, что при разрѣшеніи вопроса о юридической природѣ государства слишкомъ мало вниманія обращается на тѣсную связь его съ другимъ вопросомъ, принадлежащимъ къ числу коренныхъ проблемъ правовѣдѣнія, а именно, съ вопросомъ объ опредѣленіи *права въ субъективномъ смыслѣ*. Какъ уже достаточно выяснено Теллинекомъ ³⁾, личность есть то же, что правоспособность. Лицомъ въ юридическомъ смыслѣ мы называемъ того, кто можетъ имѣть права и обязанности. Поэтому необходимымъ условіемъ правильной и единообразной конструкціи тѣхъ отношеній, къ которымъ прилагается терминъ юридического лица, является твердо установленное понятіе субъективнаго права ⁴⁾. Замѣтимъ, что понятіе это должно быть одинаково для всѣхъ отраслей юриспруденціи. Въ публицистической литературѣ неоднократно раздавались голоса, указывающіе на опасность заимствованія готовыхъ понятій изъ гражданского права ⁵⁾. Вполнѣ соглашаясь съ этимъ полезнымъ предостереженіемъ, нельзя однако не возразить, что не менѣе опаснымъ представляется и полное отчужденіе государственнаго права отъ другихъ юридическихъ дисциплинъ. Если такіа фундаментальныя понятія, какъ понятіе субъекта или объекта права, будутъ въ пуб-

¹⁾ Gerber. Grundzüge стр. 19 сл.

²⁾ Van Krieken. Ueber die sogenannte organische Theorie, Haenel. Deutsches Staatsrecht I; Laband. Das Staatsrecht des Deutschen Reiches I 87 (во второмъ изданіи своего труда Лабандъ, повидимому, отказывается отъ этого взгляда).

³⁾ См. его System der öffentlichen Subjectiven Rechte стр. 26 сл.

⁴⁾ Изъ современныхъ публицистовъ этому пути слѣдуетъ Бернатикъ (Bernatzik. Ueber den Begriff der juristischen Person und über die juristische Personlichkeit der Behörde insbesondere. Archiv für öffentliches Recht V). Присоединяясь въ основныхъ пунктахъ къ его воззрѣнію на юридическую природу государства, мы не можемъ однако согласиться съ той конструкціей, которую этотъ писатель даетъ органамъ государственной власти (см. ниже критику этой теоріи).

⁵⁾ См. напр. Gerber стр. 2 Теллинек. Die Lehre von den Staatenverbindungen стр. 179.

личною правъ иныя, чѣмъ въ гражданскомъ, если публицисты, по примѣру Гирке, станутъ создавать конструкціи, «недоступныя для частно-правового мышленія» (für privatrechtliches Denken unfassbar) ¹⁾, то намъ придется отказаться отъ пониманія юриспруденціи, какъ единой научной системы и возвести отдѣльныя развѣтвленія ея на степень совершенно самостоятельныхъ наукъ. Шагъ въ этомъ направленіи былъ уже сдѣланъ съ одной стороны романистами школы Савиньи, ставившими на мѣсто юридической энциклопедіи общую часть гражданского права, съ другой стороны—тѣми послѣдователями органическаго ученія, которые изгоняли понятіе лица изъ сферы публичныхъ отношеній, замѣняя его понятіемъ организма ²⁾. Одна изъ важнѣйшихъ заслугъ такъ называемаго цивилистическаго направленія Лабанда и его школы заключается, именно, въ восстановленіи нарушеннаго единенія между обоими главными отдѣлами правовѣдѣнія. Прибавимъ, что поддержаніе этого единенія для публицистовъ, быть можетъ, даже важнѣе, чѣмъ для другой стороны, такъ какъ цивилистика, какъ наука сравнительно старая, обладаетъ болѣе законченной системой и болѣе богатымъ запасомъ разработанныхъ юридическихъ понятій.

Итакъ, что такое право въ субъективномъ смыслѣ, и кто можетъ быть субъектомъ права?

Такъ называемая *формальная теорія*, ведущая свое начало отъ школы естественнаго права и Гегеля и раздѣляемая до сихъ поръ многими публицистами, опредѣляетъ право, какъ *господство воли въ определенной сферѣ отношеній*. Субъектъ права есть тотъ, кому предоставлена объективнымъ правомъ власть, или возможность воли. Такимъ образомъ, понятіе личности сводится къ волеспособности. Человѣкъ—говорятъ сторонники этого воззрѣнія—является лицомъ лишь постольку, поскольку онъ обладаетъ способностью проявлять разумную волю. Всѣ остальные свойства человѣческой природы не имѣютъ никакого значенія для правоспособности; они составляютъ какъ бы посторонній придатокъ къ безтѣлесной волѣ (das phisiche Superfluum, какъ выражается одинъ изъ нѣмецкихъ юристовъ) ³⁾.

¹⁾ Gierke. Genossenschaftstheorie 171 (cit. Bernatzik ibid. 176).

²⁾ Типическимъ представителемъ этой фракціи въ средѣ органиологовъ является *Фриккеръ* (Friecker).

³⁾ Meurer. Begriff und Eigenthümer der heiligen Sache (cit. Lingg. Empirische Untersuchungen 94).

Какъ извѣстно, наиболѣе яркимъ опроверженіемъ формальной или, какъ ее называютъ нѣкоторые, волюнтарной теоріи служить институтъ *представительства*, особенно представительства законнаго (опеки). Въ самомъ дѣлѣ, представитель конечно, обладаетъ юридической властью въ предѣлахъ своей компетенціи, — тѣмъ не менѣе осуществляемые имъ права принадлежать не ему, а его довѣрителю. Малолѣтній и сумасшедшій лишены волеиспособности, но правоспособность ихъ не подлежитъ никакому сомнѣнію.

Далѣе, нельзя не согласиться съ однимъ изъ критиковъ волюнтарной доктрины, что она стоитъ въ противорѣчіи съ ученіемъ о юридическихъ лицахъ, которое однако поддерживается большинствомъ ея послѣдователей ¹⁾. Если субъектъ права и носитель признанной правомъ воли — одно и то же, то отсюда логически вытекаетъ заключеніе, что монархъ и другіе органы государства суть субъекты государственныхъ правъ и обязанностей Лингъ. (Lingg), одинъ изъ публицистовъ, наиболѣе послѣдовательно проводящихъ воззрѣніе на право, какъ на волю, приходитъ именно къ такому выводу. Онъ считаетъ монарха не только субъектомъ государственной власти, но даже собственникомъ государственнаго имущества ²⁾, и вообще, во всякой корпораціи видитъ лишь болѣе или менѣе сложный агрегатъ индивидуальныхъ правомочій ³⁾. Защитники юридического лица, стоящіе на почвѣ формальной теоріи, могутъ, конечно, возразить Лингъ, что какъ въ государствѣ, такъ и въ другихъ корпораціяхъ, волевые акты отдѣльныхъ индивидовъ посредствомъ постоянной *организации* связаны между собой такимъ образомъ, что въ конечномъ результатѣ они образуютъ единую волю союза, отличную отъ воли каждаго изъ его членовъ въ отдѣльности. Это положеніе само по себѣ справедливо, но оно не можетъ служить обоснованіемъ для понятія юридической личности. Дѣло въ томъ, что организація, обеспечивающая объединеніе многихъ индивидуальныхъ волей, хотя и составляетъ существенный элементъ юридического лица, но вовсе не является его исключительной принадлежностью. Мы находимъ ее и тамъ, гдѣ существованіе единого субъекта права представляется, по меньшей мѣрѣ, сомнительнымъ. Такъ напримѣръ конкурсное собра-

¹⁾ См. Bernatzik стр. 204 сл.

²⁾ Lingg. Empirische Untersuchungen zur allgemeinen Staatslehre. S. 79.

³⁾ См. тамъ же, стр. 101 слѣд.

ніе кредиторів рѣшаєть дѣла по большинству голосовъ, слѣдовательно, проявляетъ единую волю, обязывающую каждого отдѣльнаго кредитора. Между тѣмъ, очевидно, мы имѣемъ здѣсь дѣло не съ однимъ юридическимъ лицомъ, а со многими физическими лицами. Другими подобнаго же рода примѣрами являются признанные оффиціально съѣзды и собранія, такъ называемое участіе въ процессѣ *en nom collectif* и т. д. Глубокое внутреннее различіе отдѣляющее эти чисто-внѣшнія и нерѣдко случайныя соединенія отъ тѣхъ союзовъ, къ которымъ обыкновенно прилагается понятіе юридическаго лица, ясно чувствуется каждымъ юристомъ. Но съ точки зрѣнія формальной теоріи между тѣми и другими нѣтъ принципиальной разницы.

Іерингъ, положившій конецъ господству волюнтаризма въ юриспруденціи, вмѣстѣ съ тѣмъ далъ ключъ къ пониманію истинной природы субъективнаго права въ своей теоріи (*интереса*). Интересомъ мы называемъ такое отношеніе человѣка къ окружающей его дѣйствительности, которое удовлетворяетъ его потребностямъ, является для него *благомъ*. Огражденіе этого отношенія отъ нарушенія со стороны другихъ людей и составляетъ матеріальную основу субъективнаго права. Нельзя однако опредѣлять это послѣднее, какъ защищенный принудительной нормой интересъ, какъ это дѣлають нѣкоторые послѣдователи Іеринга. Далеко не всѣ интересы людей, охраняемые объективнымъ правомъ, суть въ то же время ихъ субъективныя права. Такъ напр., не существуетъ никакого права спать или пить натуральное вино, хотя законы ограждаютъ ночную тишину и преслѣдуютъ фальсификацію продуктовъ. Для того, чтобы интересъ могъ сдѣлаться субстратомъ субъективнаго права, мало одной защиты законовъ, нужно, чтобы между интересомъ и волей законодателя стояла *другая самостоятельная воля*, имѣющая цѣлью удовлетвореніе даннаго интереса. Защищая эту волю, предоставляя ей извѣстную мѣру свободы, право тѣмъ самымъ защищаетъ и интересъ, составляющій ея содержаніе. Такимъ образомъ, формальный моментъ воли такъ же необходимъ въ понятіи права, какъ и матеріальный моментъ интереса. *Субъективное право есть интересъ, защищенный посредствомъ признанія направленной на него воли.* Эта формула, установленная Іеллинекомъ ¹⁾, по нашему мнѣнію, заслуживаетъ предпочтенія предъ

¹⁾ См. Iellinek System der öffentlichen Subjectiven Rechte 42.