

... для служебного пользования

С6

Ф711

Е. А. О Л Е Й Ш И Ц

№ 342.

Ф711



ЛИЧНЫЕ ПРАВА
 В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ
 СОЮЗА ССР
 И КАПИТАЛИСТИЧЕСКИХ
 СТРАН

СЛОВО

»Л»



ЮРИДИЧЕСКОЕ ИЗДАТЕЛЬСТВО НКЮ СССР

МОСКВА — 1941

847 апр. 31
871
1918 г.

СЛБГ

1918 г.

ПРОВЕРЕНО
2000г.

ГЛАВА I
ВВЕДЕНИЕ

Термин «личные права» употребляется в гражданском праве как в СССР, так и капиталистических стран в различных значениях. Прежде всего личные права противопоставляются правам имущественным. В этом смысле личные права — синоним неимущественных прав. Так, говорят о личных и имущественных правах колхозников, членов других кооперативных организаций, о личных и имущественных правах супругов, родителей и детей и т. п. В то же время в кругу имущественных прав литература буржуазного гражданского права противопоставляет иногда вещным правам права обязательственные или «личные». В этом смысле «личные права» — синоним имущественных обязательственных прав¹. Наряду с этим отдельные имущественные права, независимо от вещной или обязательственной природы, признаются «личными» в том смысле, что они неразрывно связаны с личностью носителя этих прав, не переходят к его наследникам. Типичным примером таких прав является вещное право «пользования» — аналогичное древнему римскому праву и современных буржуазных гражданских законодательств². Таким же личным имущественным правом, однако не вещным, а обязательственным, признается в гражданском праве СССР право нанимателя на занимаемую им площадь³. Но и среди неимущественных прав выделяется некоторая особая группа «личных» прав в собственном смысле слова, «высоко личных», как их иногда называют, прав, непосредственно выражающих и охраняющих интересы личности «как таковой»⁴, как носители индивидуальных черт, способностей, стремлений. Сюда обыкновенно относят право на имя, право на честь, на собственное изображение и собственный голос, право на тайну переписки, на так называемую «интимную сферу»⁵, а также неимущественные права авторов и изобретателей. Во главе этой группы прав обычно ставят

Dernburg, Pandekten, Bd. I, § 22, Anm. 7; Gierke, Deutsches Privatrecht, I, § 29; Planiol, Traité élémentaire de droit civil, T. I, § 2157.
L. 3 § 3 Dig. 7, 4; Code civil, art. 617; BGB, § 1061.
См. «Гражданское право», учебник для юридических вузов, ВИЮН НКЮ РСФСР, 1938, ч. II, стр. 446.
И. А. Покровский, Основные проблемы гражданского права, 1917, стр. 98.

Права на собственное изображение и на тайну переписки иногда считают видностями «права на интимную сферу».

в качестве своего рода логической и юридической предпосылки их права на жизнь, здоровье, телесную неприкосновенность и на личную свободу. Эту группу прав называют «личными правами» и авторы схемы построения Гражданского кодекса СССР, принятой редакционной комиссией секции гражданского права ВИЮН⁶.

Соответствующую группу прав (здесь, разумеется, надо учитывать отличие по содержанию и значению одноименных прав советского социалистического гражданского права, которое вытекает из принципиальной противоположности систем советского и буржуазного гражданского права вообще и о котором речь впереди) германская, австрийская, швейцарская цивилистическая литература чаще всего называет «*Persönlichkeitsrechte*»⁷, реже — «*Personenrechte*»⁸, иногда — «*Individualrechte*»⁹ или (удачнее всего) «*Individualitätsrechte*»¹⁰, а литература французского гражданского права именует «*Droits de la personnalité*»¹¹.

В литературе советского гражданского права если не определены, то известная характеристика названных видов прав была предложена В. Рясенцевым в связи с опытом классификации всех немущественных прав советского гражданского права.

Одну группу личных прав (термина «личные права» В. Рясенцев не употребляет), а именно права на здоровье и на неприкосновенность личности, В. Рясенцев характеризует как права на «немущественные блага, так сказать, неотделимые от человеческой личности».

Вторую группу образуют права на «немущественные блага, индивидуализирующие советского гражданина в социалисти-

⁶ Я. Ф. Миколенко, Система и основные принципы проекта Гражданского кодекса СССР, «Советская юстиция», 1939, № 7, стр. 6; Тезисы доклада «Система и основные принципы проекта Гражданского кодекса СССР» на I научной сессии ВИЮН 27 января — 3 февраля 1939 г., «Информационный бюллетень ВИЮН», 1939, № 2.

⁷ Dernburg, Das bürgerliche Recht des deutschen Reiches und Preussens, 1901, Bd. I, S. 18 ff.; Bd. VI, herausgeg. und zu Ende geführt von J. Kohler, S. 42; Gierke, op. cit., Bd. I, § 81; J. Kohler, Das Eigenbild im Recht, 1903; Zur Konstruktion des Urheberrechts, «Arch. f. d. bürgerl. Recht», Bd. X, S. 240 ff.; Recht des Markenschutzes, 1884, 1885, S. 5 ff.; Eltzbacher, Die Handlungsfähigkeit, 1903, S. 304 ff.; Die Unterlassungsklage, 1906, S. 124 ff.; Lobe, Der unlautere Wettbewerb als Rechtsverletzung, 1907, S. 157—174; Schulz-Schaeffer, Das subjektive Recht im Gebiete der unerlaubten Handlung, 1915, § 8 ff.; de Boor, Urheberrecht und Verlagsrecht, 1917, S. 47 ff.; Mauszka, Die Anwendung der Theorie der Interessenkollisionen auf die «angeborenen» Rechte, Festschrift zur Jahrhundertfeier des ABGB, 1911, Bd. II, S. 231 ff.; Adler, Die Persönlichkeitsrechte im ABGB, ibid., S. 165 ff.; Specker, Die Persönlichkeitsrechte mit besonderer Berücksichtigung des Rechtes auf Ehre im Schweiz. BGB, 1912; Egger, Kommentar zum SBGB, Das Personenrecht, S. 97 ff.

⁸ Dernburg, Pandekten, Bd. I, § 22.

⁹ Kohler, Das Individualrecht als Namenrecht, Arch. f. d. bürgerl. Recht, Bd. V.

¹⁰ Gareis, Handelsrecht, 4 Aufl., § 49.

¹¹ Boistel, Cours de philosophie du droit, 1899, p. 72 ss., 187 ss.; Capitant, Introduction à l'étude du droit civil, 1925, p. 117; Saleilles, Le droit au nom individuel dans le Code Civil pour l'empire d'Allemagne, «Revue critique de législation et de jurisprudence», 1900, t. XXIX, p. 93 ss.; Gén y, Des droits sur les lettres missives, t. I, p. 226—228 ss.; Perreau, Des droits de la personnalité, Revue trimestrielle de droit civil, 1909, Nr. 3 и др.

ческом коллективе». Это — «право на имя, честь, достоинство и т. д.».

Третья группа — это права, охраняющие «неимущественные интересы, вытекающие из участия советских граждан в общественном труде (включая все виды творчества), из реализации права на образование, права на отдых (в эту группу войдут разнообразнейшие культурные запросы, стремления и потребности нематериального порядка)»¹².

Предлагаемая В. Рясенцевым классификация не может не вызвать возражений.

Прежде всего, допустима ли научная характеристика явления таким признаком, который только «так сказать» присущ этому явлению? Далее, если выделять, как это делает В. Рясенцев, в особую группу права на блага, «так сказать», неотделимые от физической личности человека, то почему рядом с правами на здоровье и на неприкосновенность личности не фигурируют также права на жизнь и на личную свободу? Затем, разве задаче «индивидуализировать советского гражданина в социалистическом коллективе» наряду с правом на имя и на честь не служат также, например, право автора на охрану неприкосновенности его научного, литературного или художественного произведения и другие личные права авторов? Конечно, в сфере этих последних и родственных им прав изобретателя особенно близко и, если можно так выразиться, особенно ошутимо проявляется связь интересов личности, как носителя индивидуальных черт, с интересами коллектива и гармоническое сочетание тех и других интересов в социалистическом обществе. Но от этого не изменяется непосредственное назначение соответствующих видов прав: индивидуализировать отдельного гражданина. В. Рясенцев сам говорит, что в соответствующую группу прав войдут права, выражающие и обеспечивающие «разнообразнейшие культурные запросы, стремления и потребности нематериального характера». А в этих «запросах, стремлениях и потребностях» прежде всего и проявляется, конечно, все своеобразие каждой данной индивидуальности. Поэтому нельзя не прийти к выводу, что, независимо от места, которое В. Рясенцев отводит в своей классификации неимущественных прав праву на имя и на честь, с одной стороны, и неимущественным правам авторов и изобретателей — с другой, он вместе с тем признает, что все названные права, из которых одни «индивидуализируют советского гражданина», другие выражают «его разнообразнейшие культурные запросы, стремления и потребности», все названные права, по существу, выражают и охраняют интересы личности, как носителя индивидуальных черт, способностей, стремлений.

Не употребляет термина «личные права» и М. М. Агарков в § 38 «Учебника гражданского права», озаглавленном «Личные блага». При этом в § 34 того же учебника М. М. Агарков называет личные блага объектами «советского социалистического гражданского

¹² В. Рясенцев, Неимущественный интерес в советском гражданском праве, «Ученые записки Московского юридического института», 1939, вып. I, стр. 26.

права», т. е. объектами не субъективных гражданских прав, а права в объективном смысле, объектами гражданско-правового регулирования.

Однако, судя по тому, что § 38 есть часть главы 5 учебника, посвященной объектам субъективных гражданских прав, что отдельные параграфы этой главы трактуют последовательно различные виды таких объектов, как вещи, деньги, ценные бумаги, а вводный ко всей главе § 34 называет наряду с личными благами также и вещи «объектами советского социалистического гражданского права», следует, думается, прийти к выводу, что и личные блага признаются М. М. Агарковым объектами субъективных гражданских прав. А так как личными благами М. М. Агарков считает «блага, неотделимые от личности человека», то следует, повидимому, признать, что права на имя, на честь и немущественные права авторов и изобретателей, о которых, по существу, идет речь в § 38 учебника, являются для М. М. Агаркова правами на блага, «неотделимые от личности человека». В статье «Обязательства из причинения вреда» в «Проблемах социалистического права» М. М. Агарков уже прямо называет право на честь, на телесную неприкосновенность, право на имя личными правами¹³.

Определение объектов личных прав как благ, «неотделимых от личности», к которому, как мы уже говорили, тяготеет в некоторой мере и В. Рясенцев и которое не чуждо, как будет указано ниже, и некоторой части буржуазной юридической литературы, не дает отчетливого представления об объекте личных прав и не способствует уяснению сущности последних.

В самом деле, что значит «блага, неотделимые от личности»?

Если под этими благами понимать такие блага, носителем которых может быть только «личность», отдельный человек, но не юридическое лицо, то эта черта не составляет специфики благ, охраняемых названными выше личными правами. Она присуща в равной мере и благам, охраняемым семейными правами, и «благам», выражающемуся в активной завещательной правоспособности, и ряду других объектов субъективных прав как гражданского права, так и объектов, лежащих за его пределами.

То же придется сказать и в том случае, если «неотделимость благ от личности» понимать как неотчуждаемость прав на соответствующие блага. «Неотделимость» в этом смысле присуща и объектам только что названных прав, и «благам», выражающимся в членстве в кооперативной или общественной организации, и «благам», находящим себе выражение в праве на судебную защиту гражданских правомочий, в избирательном праве, и длинному ряду объектов других субъективных прав, регулируемых как гражданским, так и другими отраслями права. Кроме того, неотчуждаемость известного субъективного права может быть в отдельных случаях обусловлена свойствами объекта этого права, но свойством самого объекта она, конечно, не является.

¹³ М. М. Агарков, Обязательства из причинения вреда, «Проблемы социалистического права», 1939, № 1, стр. 71.

Если же, возводя «неотделимость от личности» названных благ в специфический признак этих последних, хотя бы сказать, что это блага, без которых невозможно мыслить человека как субъекта прав, то такое утверждение прямо опровергается историей: не единичны случаи, когда та или иная положительная система права, регулировавшая положение человека как носителя политической и гражданской правоспособности, не знала в то же время ни права на имя, ни неимущественных прав авторов и т. п.

Нельзя, наконец, понимать «неотделимость от личности» названных выше благ в том смысле, будто блага эти перестают охраняться правом после смерти носителя соответствующих прав. Наоборот, именно в области личных прав наблюдается своеобразное явление: не переходя по наследству, право тем не менее «переживает» своего носителя и охраняет то, что было благом последнего, и тогда, когда он этого блага использовать больше не может.

Таким образом, остается одно: признать, что право на имя, на честь и другие неизменно рядом с ними называемые права — это права на блага, неотделимые от каждой данной личности, иначе говоря, права, охраняющие непротивоправные проявления индивидуальных черт, способностей, стремлений человека. Такое определение личных прав дает ясное представление как об объекте этих прав, так и об их содержании и тем самым раскрывает и социальную роль и ценность этих прав.

Многочисленные определения личных прав, выдвигаемые в литературе буржуазного гражданского права, кажутся на первый взгляд почти бесконечно разнообразными.

Для Гирке (Gierke), многие высказывания которого используются и новейшие германские юристы, но который в отличие от них был одним из самых горячих сторонников идеи личных прав¹⁴, личные права — это «часть личной сферы, над которой управомоченному присваивается господство»¹⁵. Для Дернбурга (Dernburg) сущность личных прав заключается «в охране социального положения собственной личности»¹⁶. Регельсбергер (Regelsberger) считает, что личные права, теснейшим образом связанные с индивидуальностью их носителя, образуют «охраняемую правом сферу личной жизни»¹⁷. Колер (Kohler), пожалуй, самый активный из глашатаев идеи личных прав в буржуазном гражданском праве, определяет личное право как право на «охрану личности в ее непреложном притязании на бытие и развитие», право на «признание человека полноценной нравственной и духовной личностью»¹⁸. Шульц-Шеффер (Schulz-Schaeffer) называет личными правами права, «охраняющие личность в ее физическом бытии и в удовлетворении ее общих потребностей, проистекающих из личности человека

¹⁴ Как будет показано дальше, признание идеи личных прав само по себе отнюдь не исключает самого реакционного характера соответствующих высказываний буржуазного цивилиста. Взгляды Gierke — один из ярких тому примеров.

¹⁵ Gierke, op. cit., Bd. I, S. 260, 702.

¹⁶ Dernburg, Pandekten, Bd. I, § 22, S. 49.

¹⁷ Regelsberger, Pandekten, Bd. I, § 50, S. 197 ff.

¹⁸ Holtzendorff-Kohler, Enzyklopädie der Rechtswissenschaft, Bd. I, S. 587, 622.

как таковой, поскольку правопорядок признает эти потребности заслуживающими охраны перед лицом скрещивающихся с ними интересов»¹⁹. Де-Боор (De Boor), понимает личные права как права, «ограждающие личность от вторжения третьих лиц в сферу проявления определенных черт и склонностей»²⁰. Наконец, некоторые германские юристы, как Эльцбахер (Eltzbacher), Лобе (Lobe), считают личные права правами на блага, неотделимые от личности²¹.

Французская литература, трактуя те же права, говорит о «праве на индивидуальность»²², о «правах, охраняющих личность человека»²³, «обеспечивающих самой личности условия существования и развития в социальной среде»²⁴, о «правах, которые охраняют личность в себе, в ее разнообразных проявлениях»²⁵, охраняют от посягательств те из наших переживаний, которые «неотделимы от нашей моральной личности»²⁶.

Как бы ни были, однако, различны все эти и многочисленные другие определения личных прав в литературе буржуазного гражданского права, по существу они сводятся к одному: личные права призваны охранять проявления индивидуальных черт, свойств и склонностей человека, призваны охранять личность в ее индивидуальных особенностях, в том, что отличает ее от других, что делает индивида индивидуальностью. (В немецком языке наряду со словом «Person» существует слово «Persönlichkeit»; во французском языке наряду со словом «personne» есть слово «personnalité». Различие между этими словами примерно такое же, как между словами «индивид» и «индивидуальность», поскольку последнее слово означает совокупность характерных черт индивида, отличающих его от других индивидов²⁷. В русском языке слово «личность», несомненно означая «индивидуальность», стало в то же время синонимом слова «лицо». Поэтому приходится говорить о личности как носителе индивидуальных черт, об индивиде — как индивидуальности²⁸).

Проблеме личных прав, как прав, охраняющих проявления индивидуальных черт, способностей, стремлений личности, и посвящена настоящая работа.

¹⁹ Schulz-Schaeffer, op. cit., S. 124.

²⁰ De Boor, op. cit., S. 47—63, отчасти и следующие, до стр. 72.

²¹ Eltzbacher, Die Handlungsfähigkeit, S. 303; Lobe, op. cit., S. 157—174, особенно стр. 162.

²² Saleilles, l. cit.

²³ Capitant, l. cit.

²⁴ Gény, op. cit., p. 227—228.

²⁵ Paul Roubier, Droits intellectuels et droits de clientèle, «Revue trimestrielle de droit civil», 1935, Nr. 2, p. 270.

²⁶ Edouard Silz, La notion juridique du droit moral de l'auteur, «Revue trimestrielle de droit civil», 1933, Nr. 2, p. 336.

²⁷ Слова «Persönlichkeit», «personnalité» означают также «способность быть лицом», т. е. правоспособность, см., например, Dernburg, Pandekten, Bd. I, S. 50; Planiol, op. cit., t. I, p. 141; Tuor, Das neue Recht, S. 49.

²⁸ Толковый словарь русского языка под ред. Д. Н. Ушакова, Москва, 1938, разъясняет: личность — «отдельное человеческое я, человеческая индивидуальность, как носитель отдельных социальных и субъективных признаков и свойств»; лицо — «человек вообще, человек, как отдельный индивидуум».

Литература проблемы личных прав в советском гражданском праве очень небогата: названная выше статья В. Рясенцева и статья И. Гуревича о праве на честь («Советская юстиция», 1939, № 2 и 3), трактующие как принципиальные основы проблемы, так и вопросы отдельных видов личных прав; ряд замечаний о личных правах в статьях Д. М. Генкина и М. М. Агаркова о предмете советского гражданского права («Советское государство и право», 1939 г., № 4, и 1940 г., № 8/9); несколько высказываний об отдельных видах личных прав (главным образом о личных правах авторов) в юридических журналах за последние два-три года; полторы страницы в учебнике гражданского права ВИЮН — этим исчерпывается литература одной из самых больших и волнующих проблем гражданского права.

Презренной памяти «концепция» так называемого «хозяйственно-го права» — основной источник длительной недооценки этой проблемы нашей цивилистической литературой.

Ныне, когда наука советского гражданского права освобождена и очищена от контрреволюционных «концепций» и «теорий», ее долг — заняться и этой проблемой во всем ее объеме и всей ее сложности.

Это нужно прежде всего потому, что без полного и отчетливого знания различий в сущности и положении проблемы личных прав в советском социалистическом гражданском праве, с одной стороны, и в гражданском праве буржуазных стран — с другой, невозможно действительное понимание принципиального различия между системами социалистического и буржуазного гражданского права в целом. Ибо тот или иной характер личных прав, признаваемых данной системой гражданского права, то или иное место, отводимое личным правам в системе гражданского права, с такой же непреклонностью вытекают из принципиальных основ этой системы, как и ее имущественно-правовые постановления. И если на основе социалистической собственности на орудия и средства производства, устранившей все источники эксплуатации человека человеком, в нашей стране создана система гражданского права, во всех имущественно-правовых постановлениях принципиально отличная от систем буржуазного гражданского права, то не менее глубоко отлична она от буржуазного гражданского права и в области регулирования неимущественных правоотношений и, в частности, в области личных прав в указанном выше смысле.

Социалистическое «...общество мы построили, — говорит товарищ Сталин, — не для ущемления личной свободы, а для того, чтобы человеческая личность чувствовала себя действительно свободной. Мы построили его ради действительной личной свободы, свободы без кавычек»²⁹.

Но социалистическое общество обеспечивает не только личную свободу человека, оно обеспечивает и развитие всех сил и способ-

²⁹ Беседа товарища Сталина с председателем Американского газетного объединения «Скриппс-Говард Ньюспейперс» г-ном Рой Говардом, Партиздат, 1936, стр. 19.

ностей человека, представляет «...единственно прочную гарантию охраны интересов личности»³⁰.

В то же время в буржуазном обществе «...господство вещных отношений над индивидами, угнетение индивидуальности случайностью приняло самые резкие, самые универсальные формы...». «Физическое, интеллектуальное и социальное порабощение и калечение...» — вот на что «...обречен отдельный индивид существующими отношениями...»³¹ в буржуазном обществе, где «...о действительной свободе для человеческой личности... не может быть и речи»³². Понятно поэтому, что и задачи, выдвигаемые перед гражданским правом в области личных прав, а также и пути разрешения этих задач принципиально различны в обществе социалистическом и обществе буржуазном. Это различие и должно быть изучено.

Но наряду с указанной научной задачей изучения проблемы личных прав, полной, разумеется, и политическое, а следовательно, практического значения, к изучению этой проблемы побуждают и практические соображения особого порядка, обусловленные переживаемым ныне этапом развития советского права.

Наша страна призвана решить исторической важности законодательную задачу: поднять свое законодательство, в частности свое гражданское законодательство, на высоту требований, предъявляемых Великой Сталинской Конституцией. И если Сталинская Конституция есть, по словам ее творца, «...регистрация и законодательное закрепление тех завоеваний, которые уже добыты и обеспечены»³³, то и создание каждой из отдельных отраслей нашего нового законодательства должно опираться на достижения социализма в соответствующей области жизни нашей страны, в частности на достижения советского права в этой же области. Задачи законодательства не могут быть отличны от задач правосудия в СССР. Последние определены Законом о судеустройстве СССР, союзных и автономных республик 16 августа 1938 г. как задачи охраны «...общественного и государственного устройства СССР, социалистической системы хозяйства и социалистической собственности», а также «...прав и интересов граждан СССР, гарантированных Конституцией СССР и конституциями союзных и автономных республик...» (ст. 2 Закона о судеустройстве). Иначе говоря, задачей законодательства СССР является охрана основных принципов социализма в разнообразных конкретных их проявлениях для последовательного развития их в основные начала коммунистического общественного строя. Понятно поэтому, что изучение проблемы личных прав в советском социалистическом гражданском праве имеет существенное значение и для надлежащего построения будущего Гражданского кодекса СССР.

Само собой разумеется, разрешение первой из указанных задач — выяснение принципиальной противоположности советского и бур-

³⁰ Сталин, Беседа с английским писателем Г. Д. Уэллсом, Вопросы ленинизма, изд. 10-е, стр. 602.

³¹ Маркс и Энгельс, Немецкая идеология, Соч., т. IV, стр. 427, 420.

³² Ленин, Фальшивые речи о свободе, Соч., т. XXV, стр. 470.

³³ Сталин, Вопросы ленинизма, изд. 11-е, стр. 525.

изного гражданского права в области личных прав граждан — требует научного исследования соответствующих частей не только советского, но и буржуазного гражданского права. Простое использование данных и высказываний буржуазной цивилистической литературы не привело бы к цели, хотя литература проблемы личных прав в буржуазном гражданском праве очень обширна. Ей посвящены десятки работ, написанных подчас талантливыми, часто очень широко осведомленными людьми. Однако среди всех этих людей очень немногие и то лишь изредка догадываются о подлинной классовой природе личных прав в буржуазном гражданском праве. Отдельные случаи такого «прозрения» объясняются, несомненно, случайной вспышкой того «смущения», которое возникает у буржуазных авторов перед неожиданно обнаружившей себя слишком явственно природой личных прав в буржуазном гражданском праве, а не подлинно научным изучением последних. Научного же изучения проблемы личных прав в буржуазной цивилистической литературе быть не может. Ибо, неизменно руководимое — сознательно или бессознательно, это все равно — задачей служения эксплуататорскому классу, это изучение также неизменно исходит из методологически непригодных предпосылок, из веками освященных и подчас поражающих своей живучестью теоретических предрассудков и ошибок. Соответствующие литературные произведения — это неизменное сочетание отдельных исторических справок, догматического анализа подлежащих законов и судебной практики и подчас наивных, а чаще глубоко возмутительных в своем цинизме пожеланий *de lege ferenda*.

На почве сообщаемого этими произведениями фактического материала и материала, извлеченного независимо от них из самого буржуазного законодательства и судебной практики, а также на почве критического анализа только что названных произведений должен быть показан классовый характер личных прав буржуазного гражданского права: в подлежащих законодательных постановлениях, в якобы служащей интересам личности судебной практике и в выполняющей социальный заказ своего класса юридической литературе. Только на основе такой работы возможно осуществить методологически правильное сопоставление и выяснить полностью противоположность природы личных прав советского социалистического гражданского права и личных прав буржуазного гражданского права.

Из сказанного видно, что изучение проблемы личных прав в буржуазном гражданском праве не является ни самоцелью, ни одной из самостоятельных целей настоящей работы. Тем не менее работа открывается характеристикой основных моментов исторического развития и современного положения проблемы личных прав в буржуазном гражданском праве. Такой порядок изложения объясняется двумя соображениями.

Первое соображение заключается в том, что работа отводит значительное место историческим данным, историческому обоснованию выдвигаемых ею положений. Такой характер работы оправдывает переход в ее изложении от буржуазного права к праву советскому.

Второе соображение принадлежит к числу тех, которые в русской литературе были названы когда-то «условиями гигиены умственного труда». Советское право есть «программа действия» для трудящихся капиталистического мира, и психологически трудно после изучения принципиально ясных, последовательных положений советского гражданского права о личных правах, выражающих неустанную заботу о человеке и гармоническое единство индивида с социалистическим обществом, перейти к лицемерным, стремящимся завуалировать свою эксплуататорскую сущность постановлениям буржуазного права в соответствующей области.

В соответствии со сказанным работа распадается на следующие части. За введением следует глава, посвященная характеристике основных моментов исторического развития и современного положения проблемы личных прав в буржуазном гражданском праве. Следующая глава содержит характеристику положения той же проблемы в гражданском праве СССР. Три последние главы трактуют отдельные виды личных прав, практически наиболее существенные в условиях СССР: право на имя, право на честь, личные права авторов литературных, научных и художественных произведений, с которыми однородны в основных чертах также и личные права изобретателей.

Соответственно той задаче изучения проблемы личных прав в буржуазном гражданском праве, которую, как указано выше, ставит себе настоящая работа, подлежащие институты изучаются в их основных, принципиальных чертах. Юридико-технические подробности оставляются в стороне в тех случаях, когда они не имеют значения для выяснения классовой природы соответствующего института.

ГЛАВА II

ПРОБЛЕМА ЛИЧНЫХ ПРАВ В БУРЖУАЗНОМ ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ

Цивилистическая литература различных буржуазных стран нередко называет проблему личных прав в гражданском праве проблемой «нового времени»¹.

Против этого можно не спорить, поскольку «новое время», т. е. период перехода капитализма в стадию империализма, и самый период империализма сообщили проблеме личных прав в буржуазном гражданском праве по-новому болезненную остроту.

Но сама по себе проблема не нова, что неоднократно отмечают и посвященные ей в буржуазной литературе исследования. При этом нередко добавляют, что проблема личных прав, в свое время острая и привлекавшая усиленное внимание законодательства, судебной практики и юридической науки, была затем на долгое время забыта. В ней не было нужды, она перестала быть «практической проблемой». Затем наступило ее возрождение.

С наибольшей, пожалуй, определенностью характеризует судьбу проблемы личных прав австрийский ученый Маучка (Mauszka) в одной из статей юбилейного сборника, изданного в 1911 г. Венским юридическим обществом в ознаменование столетнего юбилея австрийского общего гражданского уложения.

«Новая юридическая литература открыла ряд новых интересов, заслуживающих правовой охраны, и объединяет эти интересы наименованием личных или индивидуальных прав, — пишет Маучка. — При этом преобладает мнение, что известная часть этих интересов не нашла себе еще надлежащей правовой охраны. Более того, ввиду трудности определения отдельных личных прав и большой затруднительности сочетания интересов, противостоящих друг другу в данной области, многие даже сомневаются в том, следует ли вообще предоставлять такую правовую охрану»². Констатировав такое положение проблемы личных прав в «новой юридической литературе», Маучка бросает этой литературе некоторый вызов и берется доказать в своей статье, что вновь открытая литературой

¹ Kohler, *Recht und Persönlichkeit in der Kultur der Gegenwart*, S. 28; Dernburg-Kohler, *Das bürgerliche Recht*, Bd. VI, S. 42; Perreau, *Les droits de la personnalité*, «Revue trimestrielle de droit civil», 1909, Nr. 3 и др.

² Mauszka, *Die Anwendung der Interessenkollisionen auf die «angeborenen» Rechte*, «Festschrift zur Jahrhundertfeier des Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuches», 1911, Bd. II, S. 231.

проблема в действительности не только не нова, но давно уже нашла себе «гениальное» разрешение в австрийском общем гражданском уложении. «Среди многих заслуг уложения,—пишет он,—признание личных прав является, можно думать, одной из важнейших»³.

То же, по существу, Маучка повторил годом позднее в другой своей работе, отметив, что «недавно было открыто, что австрийское общее гражданское уложение уже сто лет назад признало личные права в качестве «прирожденных прав»⁴.

Однородную мысль высказывал и Адлер (Adler) в другой статье сборника к столетию австрийского гражданского уложения⁵.

О том же говорили в германской литературе Эльцбахер, де-Боор и другие, прямо связывая «новую» проблему личных прав с учением школы естественного права⁶.

Не раз указывала на это и французская литература⁷.

Наконец, и в русской дореволюционной литературе отмечалось, что проблема личных прав, ставшая одной из важнейших проблем «нового» гражданского права, не родилась, а возродилась в этом «новом» гражданском праве.

«Зародившись еще в учениях старой естественно-правовой школы, испытав затем гонение в эпоху исключительного и преувеличенного господства юридического позитивизма, идея этих (личных. — Е. Ф.) прав в настоящее время возродилась снова и стремится занять прочное место в системе всякого, поистине современного гражданского права», — утверждал И. А. Покровский в 1916 г.⁸.

В «Основных проблемах гражданского права» он писал: «...чем далее, тем определеннее наблюдается движение по пути охраны человеческой личности как таковой, во всей совокупности ее индивидуальных интересов и особенностей... Естественность и необходимость подобной охраны была настолько очевидна, что представители старой естественно-правовой школы... построили... учение о правах личности... Крушение естественно-правовой доктрины повлекло за собой падение вместе с прочими ее тезисами и этой теории прирожденных прав личности. Отрицательно настроенная ко всему «прирожденному» и «неотъемлемому», позитивистическая юриспруденция первой половины XIX столетия не находила оснований для конструирования в случаях этого рода каких-либо особых субъективных прав, прав личности». «...Идея субъективных прав личности сошла с юридической сцены. Но не надолго. ...Сама жизнь заставила скоро снова вспомнить о ней... Один

³ Ibid., стр. 293.

⁴ Mauszka, Zur Lehre von den Persönlichkeitsrechten, «Grünhuts Zeitschrift für das Privat- und öffentliche Recht», Bd. 39, S. 1.

⁵ Adler, Die Persönlichkeitsrechte im ABGB, Festschrift für Jahrhundertfeier des BGB, Bd. II, S. 165 ff.

⁶ Eltzbacher, Die Handlungsfähigkeit, S. 301; de-Boor, op. cit., S. 63.

⁷ Capitant, op. cit., p. 32 ss.; Génay, op. cit., p. 227—228.

⁸ И. А. Покровский, Право на честь, «Вестник гражданского права», 1916, кн. 4, стр. 25.

за другим развертываются самые несомненные интересы человеческой личности, настойчиво требуя своего признания и защиты, и в конце XIX столетия юриспруденция и законодательство снова заговорили о правах личности, о «Persönlichkeitsrechte»⁹.

Но по вопросу, важнейшему для судьбы и характеристики этой правовой проблемы, буржуазные цивилисты хранят молчание. Молчат и те из них, которые ограничиваются констатированием «новизны» проблемы личных прав, и те, которые излагают внешний ход истории этой проблемы, ее активную роль на одних этапах истории права, ее долгий летаргический сон на других, последующих этапах и затем пробуждение к новой действительной жизни, к новому влиянию на развитие положительного права и его науки. Никто из них не стремится ответить на вопрос: почему судьба проблемы личных прав сложилась именно так, как они ее изображают? Какие исторические условия выдвинули в свое время проблему личных прав на одно из виднейших мест в ряду законодательных проблем и в науке гражданского права? Какие дальнейшие изменения исторической обстановки привели к забвению этой проблемы? Что вывело ее из забвения? А между тем ответ на эти вопросы проливает яркий свет на существо, на классовую природу личных прав в буржуазном гражданском праве. Отдельные элементы для такого ответа, отдельные, если можно так выразиться, неосознанные намеки на такой ответ содержатся подчас не только в различных историко-правовых исследованиях и работах в области общей теории права, государственного права, но и в тех самых цивилистических исследованиях проблемы личных прав, которые даже не ставят вопроса о причинах, определивших историческую судьбу этой проблемы. Такими элементами для ответа служат подчас, при методологически правильном понимании их, отдельные факты из законодательной истории проблемы личных прав, отдельные повлиявшие на ее судьбу судебные решения. О таких фактах, о таких судебных решениях сообщает почти каждая книга или статья, посвященная литературой буржуазного гражданского права проблеме личных прав. Но как г. Журдан у Мольера, авторы этих книг и статей не знают, что они «говорят прозой» и подчас весьма красноречивой прозой. Не знают и не могут знать, ибо они — верные выразители тех же классовых интересов, о которых свидетельствуют сообщаемые ими исторические данные и факты, ибо все их исследования и классово пристрастны и лишены надлежащего методологического базиса.

Путь к отчетливому ответу на поставленные выше вопросы открывают указания, которые Маркс и Энгельс дают, с одной стороны, по вопросу об исторической роли и судьбе доктрины естественного права, основным постулатом которой было существование «прирожденных», «неотъемлемых» личных прав человека, а с другой — по вопросу о причинах и ходе рецепции буржуазным обществом гражданского права древнего Рима.

⁹ И. А. Покровский, Основные проблемы гражданского права, 1917, стр. 99—101.



«...Всякий новый класс, который ставит себя на место класса, господствовавшего до него, уже ради осуществления своих задач вынужден изобразить свой интерес как общий интерес всех членов общества, — говорят Маркс и Энгельс, — т. е., выражаясь идеально, придать своим мыслям форму всеобщности, изобразить их как единственно разумные, общезначимые. Класс, совершающий революцию, — уже по одному тому, что он противостоит классу, — с самого начала выступает не как класс, а как представитель всего общества; он представляется в качестве всей массы общества в противовес единственному господствующему классу»¹⁰.

Отсюда понятно, что в тот исторический период, когда буржуазия, как революционный класс, противопоставила себя феодальному дворянству, она говорила от имени «всех», опираясь на общие всем людям, как таковым, «естественные» законы человеческого общежития.

Тем более, поясняют далее Маркс и Энгельс, что вначале интерес революционного класса «...действительно более связан еще с общим интересом всех остальных, не господствующих классов, не успев еще под давлением отношений, существовавших до тех пор, развиться в особый интерес особого класса». А «...всеобщность, — добавляет Маркс в пометке на полях, — существует... конкуренции, мировому общению и т. д...»,¹¹ т. е. существу интересов, за которые боролась буржуазия.

Конкуренция, «мировое общение» были необходимыми условиями дальнейшего развития зародившихся в феодальном обществе буржуазных производственных отношений. Они требовали в интересах буржуазии освобождения общества от феодальных пут и равенства всех перед законом. Но такое освобождение и такое равенство соответствовали интересам, являлись требованиями буржуазии прежде всего потому, что они создавали основное условие существования и развития буржуазного способа производства — многочисленный класс «свободных» рабочих, создавали возможность безгранично эксплуатировать труд этих рабочих на основе «свободных», заключаемых на началах «равенства» договоров.

«Сфера обращения, или обмена товаров, в рамках которых осуществляется купля и продажа рабочей силы, есть настоящий эдем прирожденных прав человека, — говорит Маркс. — Здесь господствуют только свобода, равенство, собственность и Бентам. Свобода! Ибо покупатель и продавец товаров, напр. рабочей силы, подчиняются лишь велениям своей свободной воли. Они вступают в договор как свободные, юридически равноправные лица. Договор есть тот конечный результат, в котором их воли находят свое общее юридическое выражение. Равенство! Ибо они относятся друг к другу лишь как товаровладельцы и обменивают эквивалент на эквивалент. Собственность! Ибо каждый из них располагает лишь тем, что ему принадлежит. Бентам! Ибо каждый заботится лишь о себе самом»¹².

¹⁰ Маркс и Энгельс, Соч., т. IV, стр. 38.

¹¹ Там же.

¹² Маркс, Капитал, т. I, Маркс и Энгельс, т. XVII, стр. 195.

Ленин говорит, что эти слова Маркса, «...полные сарказма, ...исполнены глубочайшего историко-философского содержания»¹³, находят себе конкретно-историческое истолкование в ряде указаний Энгельса.

«Торговля в крупном масштабе, следовательно, в особенности международная и еще более всемирная торговля, требует свободных, не стесненных в своих движениях товаровладельцев, равноправных, как таковые, ведущих между собою обмен на основе равного для них всех права, — равного, по крайней мере, в каждом данном месте, — говорит Энгельс. — Переход от ремесла к мануфактуре имеет своей предпосылкой существование известного числа свободных рабочих, ...людей, которые могут договариваться с фабрикантом о найме их рабочей силы и, следовательно, противостоят ему как равноправная договаривающаяся сторона». И еще раз обращаясь к вопросу о естественно-правовой оболочке, в которой буржуазия выдвигала свои требования свободы и равенства, Энгельс говорит: «Как только требование об освобождении от феодальных оков и установлении правового равенства путем устранения феодальных неравенств было поставлено в порядке дня экономическим прогрессом общества, оно должно было скоро принять более широкий характер. Если его выставляли в интересах промышленности и торговли, то того же равноправия приходилось требовать для громадной массы крестьян... С другой стороны, нельзя было не поставить требования об уничтожении феодальных преимуществ... А так как дело происходило... в системе независимых государств, сносящихся... друг с другом, как с равными и находившихся приблизительно на одинаковой ступени буржуазного развития, то, естественно, что требование равенства приняло всеобщий, выходящий за пределы отдельного государства характер, что свобода и равенство были провозглашены правами человека»¹⁴.

Таким образом, свобода, которой требовала и за которую боролась буржуазия, была свободой от феодальных пут. Равенство, которое утверждала буржуазия, было формальным равенством контрагентов по договору, прежде всего по договору о найме труда, ибо именно это равенство открывало и прикрывало широчайшие возможности эксплуатации «свободных» рабочих. Понятно поэтому, что рядом с требованиями свободы и равенства неизменно выдвигалось и требование неприкосновенности частной собственности. И если все эти требования выдвигались и отстаивались буржуазией в качестве велений естественного разума, то это прежде всего потому, что такая форма этих требований давала возможность представить их как всеобщие, народные требования, она повышала шансы в борьбе буржуазии с феодализмом за осуществление этих требований. Эта форма противопоставляла веками освященному авторитету феодального государства и церкви авторитет самой природы. Она приобщала к борьбе буржуазии многих «...из индивидов прочих классов...», которым победа буржуазии шла «...на поль-

¹³ Ленин, т. XXV, стр. 469.

¹⁴ Энгельс, Анти-Дюринг, Госполитиздат, 1938, стр. 87—88.

зу, но лишь постольку, поскольку она ставит этих индивидов в положение, позволяющее подняться в ряды господствующего класса»¹⁵.

Вскрыв истинную природу естественно-правового учения о прирожденных свободе и равенстве человека, Маркс и Энгельс указали, таким образом, путь и к объяснению одного из существеннейших явлений в истории школы естественного права. Это явление — неразрывная связь развития доктрины естественного права с рецепцией новой Европой гражданского права древнего Рима.

Убеденный противник идеи естественного права, германский юрист Бергбом (Bergbohm), посвятивший специальное исследование преодолению этой идеи, как «только вносившей путаницу», говорит: «Клирик или юрист, который добивался применения римского права в стране, где оно не было реципировано, не стеснялся протаскивать его под именем естественного права»¹⁶. «...Еще во второй половине XVIII века последние приверженцы Вольфа и другие дискутировали принципы, якобы открытые при помощи разума, а в действительности проистекавшие из круга римских, а соответственно и отечественных правовых концепций»¹⁷.

Но о тесной связи рецепции римского права с развитием естественно-правовой доктрины говорят не только противники идеи естественного права, но и буржуазные юристы, признающие целый ряд заслуг этой идеи, и даже горячие ее сторонники. Так, германский исследователь так называемого до-болонского периода истории рецепции римского права Фиттинг (Fitting), отмечая влияние того, что он называет «естественно-правовым направлением XI века» на последующее правовое развитие Европы, говорит, что «юристы Равенны не придерживались строго содержания Юстинианова законодательства... Более того, считая себя преемниками классических римских юристов, которым было предоставлено творить право (*jura condere*), равенские юристы свободно отступали от римского права и выдвигали новые положения, которые в качестве выводов из *aequitas*, подлинной внутренней справедливости, притязали на всеобщую обязательность; тем самым они выступали как предшественники естественно-правовой школы последующих столетий»¹⁸.

Та же неразрывная связь естественно-правовых учений с процессом рецепции римского гражданского права отмечалась и сторонниками идеи естественного права в русской дореволюционной литературе. «Старое преклонение перед римским правом, как перед писанным разумом, заставляет многих юристов и философов... видеть в нем воплощенное естественное право, — писал П. И. Новгородцев. — Римские положения без дальнейших колебаний переносились в учебники права естественного и объявлялись вечными, необходимыми требованиями разума»¹⁹.

¹⁵ Маркс и Энгельс, Соч., т. IV, стр. 38.

¹⁶ Bergbohm, *Jurisprudenz und Rechtsphilosophie*, Bd. I, S. 397 u. 159.

¹⁷ *Ibid.*, S. 162.

¹⁸ Fitting, *Die Anfänge der Rechtsschule zu Bologna*, 1888, S. 117.

¹⁹ П. И. Новгородцев, Кант и Гегель в их учениях о праве и государстве, 1901, стр. 71.

О том же писал и И. А. Покровский: «Вместе с греческой философией и римским правом идея естественного права проникла к новым народам...»²⁰.

Таким образом, неразрывная связь развития доктрины естественного права с процессом рецепции римского права многократно отмечалась буржуазной юридической литературой. Но причины, порождавшие эту связь, оставались в тени, несмотря на то, что близость «естественного» гражданского права, исходившего из всеобщих начал, из «прирожденных» свободы и равенства людей, с гражданским правом рабовладельческого общества должна была, казалось бы, привлечь особое внимание исследователей.

Лишь изредка встречаются такие высказывания, как, например, замечание И. А. Покровского о том, что «идея естественного права способствовала развитию индивидуалистических течений, и в этом отношении она работала рука об руку с римским правом», или такое его соображение: «В слабо известных дотоле Дигестах... находили, без сомнения, решения, которые... с точки зрения действительной аequitas, т. е. потребностей развивающегося делового, торгового оборота (разрядка моя.—Е. Ф.), казались более правильными, чем те, которые «от себя» могли придумать юристы иной школы. И вот, сравнивая эти решения, не чувствовали ли себя юристы, прошедшие искус Дигест, часто в полном праве бросить тем, кто черпал содержание аequitas «из себя», упрек в том, что их аequitas есть ficta аequitas?»²¹.

Но почему в определенную историческую эпоху возобладали индивидуалистические течения, почему именно Дигесты стали в определенный исторический момент воплощать веления подлинной аequitas, — остается необъясненным.

Лишь Маркс и Энгельс с исчерпывающей ясностью показали причины, связавшие в истории судьбу естественно-правовых учений с рецепцией римского права.

«В XV веке городские бюргеры стали в обществе уже более необходимы, чем феодальное дворянство, — писал Энгельс. — ...Возникла в некотором роде мировая торговля... ...Мореплавание было определенно буржуазным промыслом... ...Горожане нашли могущественную поддержку в сословии юристов... ...То право, которое они (юристы. — Е. Ф.) изучали сами, которому учили других и которое применяли, по характеру своему было решительным образом антифеодальным и в известных отношениях буржуазным (разрядка моя.—Е. Ф.). Римское право настолько является классическим юридическим выражением жизненных условий и конфликтов общества, в котором господствует чистая частная собственность, что все позднейшие законодательства не могли внести в него никаких существенных улучшений»^{21-а}. В римском праве «...содержалось уже в развитом виде все то, к чему городское сословие позднего средневековья стремилось пока

²⁰ И. А. Покровский, Основные проблемы гражданского права, стр. 34.

²¹ И. А. Покровский, Естественно-правовые течения в истории гражданского права, стр. 12.

^{21-а} Маркс и Энгельс, Соч., т. XVI, ч. I, стр. 440, 440—441, 442, 445, 446.

еще только бессознательно. ...В силу вошло такое право, которому феодальные отношения абсолютно неизвестны и которое полностью превосхитило современную частную собственность»²².

Однородны указания Маркса и Энгельса и в «Немецкой идеологии»:

«Лишь только промышленность и торговля — сперва в Италии, а позже и в других странах — развили дальше частную собственность, как тотчас же было реципировано и возведено в авторитет разработанное римское частное право. Когда впоследствии буржуазия так усилилась, что государи стали защищать ее интересы, чтобы с ее помощью сокрушить феодальную знать, тогда только и началось во всех странах — во Франции в XVI веке — настоящее развитие права, совершающееся повсюду, за исключением Англии, на основе римского кодекса. Но и в Англии для дальнейшего развития частного права (в особенности относящегося к движимому имуществу) пришлось обратиться к принципам римского права»²³.

Если сопоставить эти указания Маркса и Энгельса на причины рецепции римского права с данной ими характеристикой сущности естественно-правовой доктрины «прирожденных» свободы и равенства человека, приведенной выше, то станет до очевидности ясно: римское право реципировалось средневековой Европой потому, что оно давало готовые, испытанные образцы правового оформления и закрепления тех новых принципов организации общества, тех новых общественных отношений, за которые не могла бороться буржуазия в интересах своего развития и утверждения своего господства.

«Естественное», «прирожденное» право свободной частной собственности находило себе в римском праве надежные методы защиты и укрепления. Его дополняла свобода договоров в качестве одного из основных принципов развитого римского гражданского права. А свобода частной собственности и свобода договоров, как одно из главных проявлений свободы частной собственности были, как указано выше, одним из основных условий дальнейшего развития буржуазного способа производства, одним из основных требований буржуазии в ее борьбе против феодального строя.

Но реципировать римское право не значило для буржуазии воспринять его в неприкосновенности. Его надо было не только воспринять, но и приспособить. Приспособление римского права к нуждам нового способа производства, к потребностям утверждавшей себя буржуазии и было основной задачей изучения и пропаганды римского права представителями школы естественного права.

Уже о так называемой до-болонской юриспруденции XI века цитируемый выше германский ученый Фиттинг говорит, что под влиянием естественно-правового направления XI века совершалось приспособление римского права к новым условиям и новым по-

²² Маркс и Энгельс, Соч., т. XVI, ч. I, стр. 446.

²³ Маркс и Энгельс, Соч., т. IV, стр. 53—54; см. также Энгельс, Людвиг Фейербах, Маркс и Энгельс, Соч., т. XIV, стр. 672.

требностям жизни²⁴. Точно так же и успех глоссаторов И. А. Покровский объясняет тем, что все глоссаторы (кроме Ирнерия) «стоят в самом центре практической жизни». И если, наконец, вопреки мнению Савиньи, в историко-правовой литературе XIX века возобладала положительная оценка школы комментаторов, то это потому, что комментаторы были признаны удачными «приспособителями» римского права к «потребностям нового времени»²⁵.

«Приспособляли» римское право, конечно, и родоначальники догматической школы римского права Куяций и Донелл. «Приспособляла» его и «элегантная» голландская школа, ибо «практика жизни... требовала не столько «чистого» римского права, каким оно было в классической древности... а права приспособленного, пригодного обслуживать современный гражданский оборот»²⁶.

Однако одного приспособления было недостаточно. Кое-чем, и притом существенным, надо было и пополнить правовое наследие древнего Рима. В этом наследии находили себе обоснование и освящение, и свобода частной собственности, и как одно из ее проявлений свобода договора (и свобода завещаний). Но в нем не было личной свободы и правового равенства. Ибо, хотя римское право и было, как говорит Энгельс, «...по характеру своему... в известных отношениях буржуазным»²⁷, все же оно прежде всего выражало общественные отношения, при которых на свободного работали рабы, а в борьбе с феодализмом оно должно было выражать интересы строя, который мог развиться, утвердиться и стать господствующим только за счет «свободного» труда, «свободных» рабочих, во всех правах формально равных как друг с другом, так и с капиталистом. Того «равенства свободных», т. е. рабовладельцев, которое развилось в Римской империи и отражение которого в трудах римских юристов не осталось без влияния и на некоторые формулировки средневековой юриспруденции, было недостаточно для укрепления строя, «...основой производственных отношений...» которого должна была стать «...капиталистическая собственность на средства производства при отсутствии собственности на работников производства...»²⁸. Этому утверждавшему себя строю нужны были «свобода» всех и «равенство» всех, между тем как римское позитивно-правовое наследие много меньше говорило даже о равенстве хотя бы только одних свободных (зная в то же время свободу и равенство всех *jure naturali*), чем о собственности рабовладельца «...на работника производства — раба, которого может рабовладелец продать, купить, убить, как скотину»²⁹.

Личной свободе и равенству надо было искать позитивно-правовое закрепление вне римского права. И мы видим, как естественно-правовые начала свободы и равенства

²⁴ Fitting, op. cit., S. 123.

²⁵ И. А. Покровский, Естественно-правовые течения в истории гражданского права, стр. 13—22.

²⁶ И. А. Покровский, История римского права, 1918, стр. 201; Landsberg, Die Glosse des Accursius, S. 65—66.

²⁷ Маркс и Энгельс, Соч., т. XVI, ч. 1, стр. 446.

²⁸ «Краткий курс истории ВКП(б)», стр. 120.

²⁹ Там же, стр. 119.

людей утверждают себя не путем приспособления римско-правовых институтов, которое было невозможно, а путем создания юристами конца XVI и XVII—XVIII веков перечней личных прав, призванных практически выражать и закреплять эти начала. Эти перечни личных прав, означавшие требование коренного изменения государственного строя, требовали себе защиты также и в уголовном праве и в праве гражданском.

Уже Донелл в своих знаменитых «*Commentarii de jure civili*», трактуя проблему субъекта прав и правоспособности, говорит: «*Primum, cum de jure et statu personae quaeritur, constat in persona ipsa pleraque esse cuiusque; cuius modi sunt vita, corporis incolumitas, libertas exestimatio*»³⁰.

Лишь немного более короткий перечень личных прав, но уже с естественно-правовым его обоснованием и наряду с правом собственности как институтом гражданского права, дает в следующем столетии первый теоретик буржуазного государства и права Гроций: «*Nam societas eo tendit ut suum cuique salvum sit... Quod facile intelligi potest locum habiturum; etiamsi dominium... introductum non esset. Nam vita, membra, libertas sic quoque propria cuique essent ac proinde non sine iniuria ab alio impeterentur. Si et rebus in medio positis uti, et quantum natura desiderat eas assumere jus esse occupantis, quod jus qui ei eriperet faceret injuriam*»³¹.

И если среди германских последователей Гроция Пуфендорф выдвигает мысль не о прирожденных правах, а о прирожденных обязанностях человека, из которых вытекают, однако, и необходимо обеспечиваемые ему государством права, то Томазий, различая *jura connata* и *jura acquisita*, приводит в качестве примера первых *libertas* и *communio primaeva*³², а Вольф выдвигает один из самых длинных перечней «прирожденных» личных прав человека.

В этом перечне в качестве *jura connata* фигурируют не только *jus utenti organis suis, quoties usum exigit obligatio quaedam naturalis, jus tum ad eas actiones, sine quibus vita conservari nequit, tum ad eas res, quae ad vitae conversationem necessariae sunt, но также и jus ad ea, quae ad consequendum usum facultatum suarum et usus huius consensum ipsi necessariae sunt и даже jus ad ea, quae ad felicitatum consequendam, conservandam et augendam requiruntur*³³.

В то же время все более важное место занимают в XVII и XVIII веках проблема и перечни «прирожденных» личных прав в английской философской и политической литературе и в официальных документах, связанных с превращением отложившихся от Англии североамериканских колоний в суверенные государства.

Уже индипенденты считают, что право собственности и личная

³⁰ Donelli *Commentarii de jure civili*, ed. Bucher, 1822, I. I, c. I, § 3.

³¹ H. Grotii, *De jure belli ac pacis libri tres*, ed. nova, 1642, I. I, c. 2, 1.

³² Thomasius, *Fundamenta juris naturae et gentium*, ed. quarta, I. I, c. V, §§ XI, XII.

³³ Wolff, *Jus naturae methodo scientifica pertractatum*, ed. nova, pars. I, § 376, not. § 26, §§ 208, 284.

Смешивая права и права
свобода присущи человеку от природы. «Все нам присуще естественное, прирожденное право на свободу и на обладание собственностью», — гласит одно из основных положений «сектантов»³⁴. Так называемый «aggregation of people», выработанный левеллерами в 1647 г., перечисляет «прирожденные права» (native rights) английского народа. Вскоре после издания билля о правах (Bill of rights) 1689 г. Локк (Locke) выводит из прирожденной человеку свободы если не ряд личных прав в собственном смысле, то «нерушимые границы» власти государства, призванные охранять жизнь, свободу и собственность каждого человека³⁵.

В отличие от Локка о личных правах в собственном смысле слова говорит анонимное сочинение 1754 г. «Анализ законов Англии» (Analysis of the laws of England), автором которого считают Блэкстона (Blackstone). «Абсолютными правами (англичан. — E. Ф.), — говорится здесь, — являются права личной безопасности, личной свободы и частной собственности». О личных правах, которых «ни один человек и ни одно собрание, не исключая и парламента, не может отнять законно и справедливо и на основании своих полномочий», говорит и появившееся в Бостоне в 1764 г. знаменитое сочинение Джемса Отиса «Права британских колоний» (James Otis, The rights of the British colonies). В приложении к этому сочинению перепечатана парламентская инструкция, воспроизводящая полностью приведенный выше перечень личных прав анонимного сочинения «Анализ законов Англии». Наконец, развернутое учение о субъективных личных правах излагает Блэкстон в своих «Комментариях законов Англии» (Commentarii of the laws of England), появившихся в 1765 г.³⁶

С точки зрения задач настоящей работы нет надобности изучать ни проблему влияния блэкстоновских комментариев на американские декларации, ни полемику Еллинека с Ремом (а отчасти и с Гирке) по этому и ряду других связанных с «прирожденными» правами вопросов.

За пределами данной работы лежат, конечно, и вопросы государственно-правового закрепления тех же прав в конкретных постановлениях конституций и других законов о государственном устройстве.

Существенно одно: везде, где в той или иной форме, с той или иной степенью определенности выдвигалось требование переустройства общества и государства в интересах буржуазии, выдвигался и некоторый перечень «прирожденных» личных прав, которые в качестве позитивно-правового выражения общих начал личной свободы и равенства людей отстаивались наряду со свободой частной собственности также и представителями искавшего новых путей гражданского права. При этом свобода, с одной стороны, объявлялась естественным состоянием, «свойством» челове-

³⁴ Еллинек, Декларация прав человека и гражданина, русск. пер., 1905, стр. 48.

³⁵ Locke, On civil government, c. 11, § 142.

³⁶ Jellinek, Das Recht des modernen Staates, Bd. I, S. 374, Anm. I; названное выше сочинение того же автора «Декларация прав», стр. 61 и сл.

ка: «люди рождаются свободными», а с другой стороны, из этой «естественной» свободы наряду с другими «неотъемлемыми» правами выводилось и право на свободу. Вместе с другими личными правами это право на свободу искало себе защиты и в государственном, и в уголовном, и в гражданском праве.

Американские декларации (Bills of rights), предшественники Французской Декларации прав человека и гражданина, являются уже законодательными актами, содержащими перечни «прирожденных» личных прав. Так, Bill of rights, принятый для включения в конституцию штата Виргиния 12 июня 1776 г., гласил: «От природы все люди одинаково свободны и независимы и обладают некоторыми неотъемлемыми правами...», правом «на жизнь и свободу, включая возможность приобретать собственность и владеть ею, а также стремиться к достижению счастья и безопасности и пользоваться ими» (ст. I).

Декларация, включенная в конституцию штата Массачузетс от 2 марта 1780 г., говорила о том, что «все люди рождаются свободными и равными и обладают некоторыми основными естественными и неотчуждаемыми правами» (ст. I), что «каждый отдельный член общества имеет право требовать, чтобы общество обеспечивало ему пользование жизнью, свободой и собственностью, согласно существующим законам» (ст. X), и затем добавляла: «каждый подданный государства должен располагать определенными средствами, которые обеспечивали бы ему возможность прибегать к защите законов для отражения всякого рода нападений на его личность, имущество или доброе имя» (ст. XI)⁸⁷.

Эти перечни личных прав очень близки к перечню личных прав, который дается у Вольфа. Но в то же время они не могут не напомнить и современное нам буржуазное гражданское право. Здесь и «право на доброе имя», хорошо знакомое современному гражданскому праву буржуазных стран, иначе называемое «правом на честь». Здесь и защищаемое государством право «стремиться к достижению счастья», родственное, можно думать, современному праву на охрану «личной сферы» вообще. Здесь и право отражать всякого рода «нападения» на личность, которое не может не напомнить § 28 Швейцарского гражданского уложения. И всем этим «прирожденным» личным правам неизменно сопутствует в качестве такого же «прирожденного» и «неотъемлемого» права право частной собственности.

«Жизнь, свободу и стремление к счастью» объявляла неотчуждаемыми правами также и американская Декларация независимости 1776 г.

Французская Декларация прав человека и гражданина была несколько лаконичнее американских bills of rights. Она говорила о том, что «люди рождаются и остаются свободными и равноправными» (ст. 1), а в перечне «естественных и неотчуждаемых прав» называла «свободу, собственность, безопасность и сопротивление гнету» (ст. 2).

⁸⁷ Цит. по Еллинеку, Декларация прав, русск. пер., стр. 19 и сл.

Зато в гражданском законодательстве революции нередки прямые ссылки на «права человека» для обоснования новых правовых институтов, либо неразрывно связанных, либо прямо относимых к числу личных прав в современном смысле слова. Так, во вводной части закона 7 января 1791 г. о патентах на изобретения говорится: «Непризнание промышленного изобретения собственностью автора было бы покушением на права человека»³⁸. Точно так же в знаменитом докладе Лаканала о проекте закона об авторском праве необходимость защиты прав авторов, которая и была введена декретом 19/24 июля 1793 г., мотивировалась тем, что «из всех видов собственности наиболее таланта, развитие которой не может ни нарушить республиканского равенства, ни колебать свободы»³⁹, а в декрете 5 декабря 1789 г. Учредительное собрание «признает в соответствии с принципами, установленными в Декларации прав, что тайна переписки должна быть уважаема»⁴⁰.

И даже значительно позднее, когда идея «прирожденных» личных прав давно уже стала идеей «крайней», она продолжает иногда, в случаях, признаваемых «безвредными», проявлять себя. Так, она явственно звучит в мотивах, которыми в 1803 г. Мио, докладчик по проекту закона 11 жерминаля XI года о порядке перемены фамилий, обосновывал содержание этого закона: «Законодатель обязан обеспечить исключительное право... на имя человеку, которого таланты, добродетели или знаменитые исторические события выдвинули на мировую арену»⁴¹. Но ссылок на Декларацию прав и на «прирожденные» людям свободу и равенство здесь уже нет. Ибо такие ссылки уже задолго до того стали опасным «теоретическим преувеличением», как стали опасным для буржуазии «теоретическим преувеличением» и самые начала «прирожденных человеку» свободы и равенства в той форме, в какой их провозгласила Декларация прав человека и гражданина.

«Что такое по существу начало или догмат равенства, составляющий содержание ст. 1 Декларации прав? — спрашивает умеренно радикальный буржуазный историк французской революции Олар (Aulard). — Очевидный смысл его заключается в том, что несправедливо, чтобы государственные установления прибавляли искусственное неравенство к природному неравенству людей. Один человек от рождения сильнее, умнее другого. Справедливо ли, чтобы он, сверх того, нашел в колыбели денежную сумму или земельный участок, которые удваивают, утраивают и его силу нападения и его сопротивляемость в битве жизни?.. Справедливо ли, чтобы законы создавали богатых и бедных от рождения? Ст. 2 Декларации, утверждая право на собственность, не говорила, что собствен-

³⁸ Claude Couhin, La propriété industrielle, artistique et littéraire, t. I, p. 84.

³⁹ Renouard, Traité de droit d'auteurs, t. I, p. 326.

⁴⁰ «Gazette nationale» или «Moniteur Universel», 5 XII 1789, 426 с. 3; цит. по Génay, Des droits sur les lettres missives, t. I, p. 152.

⁴¹ Sudre, Le droit au nom, p. 28.

ность будет распределена неравномерно»⁴². Но такие вопросы о равномерном распределении собственности, о справедливости первоначально, по словам Олара, «никому не пришли на мысль». Ибо участники и современники французской буржуазной революции усматривали в Декларации прав прежде всего отрицание старого порядка, смертный приговор старому режиму. «Другую сторону дела, содержащуюся в Декларации программу создания нового общества... охотно окружали полумраком, ибо эта сторона отчасти противоречила буржуазному строю, который утверждала революция»⁴³. «Осуществлялась, — говорит Олар, — экономическая и социальная революция, которая... разрушала феодальную собственность. Франция в целом была удовлетворена этой революцией... Но, когда из нового порядка возникли новые страдания и заявили о себе, тогда потребовали, чтобы были сделаны все логические выводы из Декларации»⁴⁴. И тогда, следует добавить, буржуазия, чтобы не делать этих выводов, отступила от Декларации в области гражданского права, как отступила от нее в области права государственного.

Небезынтересно, что истинные мотивы и смысл этого отступления понимает даже такой консервативный французский историк, как Фаге (Faguet), немедленно заглушающий, конечно, соответствующие высказывания классовыми тирадами своекорыстного буржуа об опасности, которую «полное равенство, тождественное с коллективизмом, несет личной инициативе и идее отечества».

«Невозможно доказать, — говорит Фаге, — что при имущественном неравенстве (*inégalité des conditions*) возможно равенство прав, и всегда легко доказать обратное: там, где нет имущественного равенства, — равенство прав есть только иллюзия или обман. нужно... чтобы так или иначе имущественные условия были настолько равны, насколько это возможно. Революционеры, несомненно, чувствовали, что для этого нужна вторая революция, осуществление которой в десять раз труднее совершения первой, и они либо колебались, либо отступали перед самой теорией нового переворота... У революции была задняя мысль, которую она почти одним и тем же движением и ласкала и отталкивала... С первой своей минуты революция призывает Бабефа, а когда он появляется, она его убивает, ибо он вскрывает ее секрет». «Вскрывает секрет» и Фаге, говоря: «Революция была гораздо более эгалитарной в своих первых шагах, чем в последующих и непосредственных выводах... произошел процесс перемещения собственности, и дело шло о том, чтобы охранить новых собственников от идеи имущественного равенства так же надежно, как феодальный режим охранял старых феодальных собственников»⁴⁵.

И когда в порядок дня законодательных мероприятий француз-

⁴² Aulard, Histoire politique de la révolution française, 1901, p. 46—47.

⁴³ Ibid., стр. 45.

⁴⁴ Ibid., стр. 47.

⁴⁵ Faguet, Discussions politiques, Les idées maîtresses de la révolution française, 1909, p. 13, 15—16.

ской революции встало создание гражданского кодекса, то естественно-правовые начала «прирожденных» свободы и равенства людей уже не оказались необходимо порождающими конкретный перечень личных прав. Оказалось, что надо не конкретизировать и закреплять эти начала, а затушевать их, надо не обеспечить им практическое воплощение, а устранить порождаемые ими «крайности».

Такой взгляд возник уже задолго до заговора Бабефа. Он возник, как только буржуазия, завоевав власть, перестала быть связанной «...с общим интересом всех остальных, не господствующих классов...»⁴⁶, как только вскрылась противоположность интересов, с одной стороны, уже господствовавшей и подавлявшей буржуазии, с другой—еще не оформившегося, еще искавшего себя, но уже противопоставившего себя буржуазии французского пролетариата, а вместе с ним и крестьянства.

Недаром в 1795 г. при обсуждении проекта новой конституции Конвент ответил молчанием на слова одного из монтаньяров: «Класс людей, которых называют пролетариями, с энтузиазмом пошел в бой за общую свободу. Кто победил во внешней войне? Кто проливал свою кровь в горах Аргоны, при Жемаппе, в Пиренеях, при Флерюсе, в Альпах, на Рейне?.. И кто может усомниться в том, что революцию внутри страны совершил народ?»⁴⁷.

Конвент ответил на эти вопросы молчанием, ибо «класс людей, которых называли пролетариями», уже начинал заявлять о том, что если «природа дала всем людям равное право на пользование всеми благами», то в то же время «природа обязала всех работать, и никто не мог, не совершая преступления, уклониться от труда»; что «когда один изнурен трудом и нуждается во всем, в то время как другой утопает в изобилии, не неся никакого труда, то первый подавляем вторым»; что «никто не мог, не совершая преступления, присвоить исключительно себе земли и промышленные предприятия» и что «в обществе не должно быть ни богатых, ни бедных»⁴⁸.

И Декларация прав, включенная в конституцию 1795 г., уже не утверждает, что «люди рождаются и остаются свободными и равноправными». Соответствующей статьи в этой Декларации нет. Вместо этого понятию равенства дается определение: «Равенство заключается в том, что для всех действуют одни и те же законы как охраняющие, так и карающие». Буржуазному понятию равенства как формального равенства перед законом дано законодательное освящение.

Понятно, что и проект гражданского кодекса не мог не соответствовать течениям, выразившимся в новой конституции. Если в 1793 г. первый проект кодекса был признан не сумевшим достойно воплотить философские идеи революции, то уже в следующем 1794 г. устами Камбасереса, автора как первого, так и нового, второго проекта, бывшего члена монархического парламента, буду-

⁴⁶ Маркс и Энгельс, Соч., т. IV, стр. 38.

⁴⁷ Aulard, op. cit. p. 551.

⁴⁸ Ibid., p. 628—629.

шего сановника наполеоновской империи, неистощимого в законодательных комбинациях соглашателя, буржуазия сказала: «Три условия необходимы и достаточны для жизни человека в обществе: быть хозяином своей личности, иметь имущество для удовлетворения своих потребностей, иметь право располагать своей личностью и своим имуществом для наилучшего удовлетворения своих интересов»⁴⁹. Вместо длинного перечня личных прав — всего три личных права и притом каких и как выраженных! Вместо гордой личной свободы — всего только право «быть хозяином своей личности». Вместо «развития своих физических и духовных сил» — всего только «право располагать собой и своим имуществом». Вместо «стремления к счастью» — всего только «наилучшее удовлетворение интересов».

И если в первоначальном проекте наполеоновского гражданского кодекса фигурировала вводная часть, первая статья которой гласила: «Существует всеобщее и неизбежное право: оно есть не что иное как естественный разум, управляющий всеми народами земли», то в ходе дальнейших законодательных работ эта вводная часть была исключена из проекта гражданского кодекса как «чрезмерно теоретическая», «ненужная в кодексе действующих законов». Ни «естественно-правовой основы», ни личных прав граждан в качестве вывода из нее во французском гражданском кодексе не оказалось.

Интересно, как освещает французская цивилистическая литература судьбу естественно-правовых идей и личных прав в истории создания французского гражданского кодекса. В очень содержательном двухтомном сборнике, который французское «Общество для изучения законодательных проблем» (Société d'Etudes législatives) выпустило в 1904 г. в ознаменование столетнего юбилея гражданского кодекса⁵⁰, целый ряд статей касается вопроса о влиянии естественно-правовых идей на содержание гражданского кодекса. Одна статья даже специально посвящена вопросу о «гражданском кодексе и философии права». Автор этой статьи, хорошо известный французский цивилист Буастель (Boistel), говорит: «Первая статья первого титула вводной части кодекса должна была возглавлять и определять все статьи кодекса... Известно, что от вводной части отказались только ввиду слишком теоретического характера ее постановлений. Но этот отказ отнюдь не означал отказа от принципов, которые были выражены во вводной части. И когда кодекс определяет собственность как наиболее полное право пользоваться и распоряжаться вещью (ст. 544), когда он только государству дает право законами и указами ограничивать осуществление прав собственника, когда он, далее, провозглашает право собственника не отказываться от своей собственности даже в общественных интересах иначе, как за справедливое и предельно уплаченное вознаграждение (ст. 545), — не ставит ли кодекс право индивида вне пределов досягаемости для государ-

⁴⁹ Livre du centenaire du Code civil, t. I, p. XXIII.

⁵⁰ Ibid., t. I, II.

ства?.. Почти неограниченный суверенитет воли лиц, заключающих или расторгающих договоры, обеспечиваемый им ст. 1134 кодекса, самое наименование «закон», которое применяется к соглашению, возникшему по инициативе сторон⁵¹... является еще одним блестящим подтверждением изначального права индивида, перед которым законодатель склоняется, доколе не требуется приведения этого права в равновесие с высоким общественным интересом»⁵². Таким образом, Буастель всецело проникнут тем пониманием личных прав, которое было предложено в 1794 г. Камбасересом. «Всеобщие и незыблемые права», о которых говорила не вошедшая в гражданский кодекс вводная часть проекта того же кодекса и которые, по мнению Буастеля, по существу, приняты кодексом и охраняются им, — это право частной собственности и свобода договора. Таковы якобы права, выражающие и обеспечивающие начала «естественного разума», о которых говорила вводная часть проекта гражданского кодекса.

Надо, однако, сказать, что иногда французская литература, в подавляющей массе апологетическая в отношении гражданского кодекса, дает все же иную оценку «естественно-правовой основы» его.

Так, в упомянутом выше сборнике в ознаменование столетнего юбилея французского гражданского кодекса обращает на себя внимание статья Альберта Тисье (Albert Tissier), в то время профессора Дижонского университета, озаглавленная «Гражданский кодекс и рабочий класс». Стоя на точке зрения мелкобуржуазной и не совсем определенной «социализации» права (причем Тисье отгораживает себя от социализма и говорит о «новом индивидуализме»), необходимость которой вызывается злоупотреблениями в конкурентной борьбе «экономически сильных» против «экономически слабых», Тисье пишет: «Гражданский кодекс долго считался по общему мнению юристов и историков демократическим законодательным актом. Эта легенда постепенно разрушалась, и теперь от нее не остается почти ничего... Кодекс не проникнут демократическим духом. Гражданский кодекс не стремился охранять рабочие массы, помогать их моральному и материальному развитию. В 1804 г. и не думали о создании демократического законодательства, не пеклись о судьбе рабочих масс... Кодекс охраняет прежде всего собственность... Уже приобретенные права, приобретенные имущества — вот предмет его основной заботы; имущественные интересы — вот что он стремится тщательно регламентировать. Личность же во всей совокупности ее физических и моральных черт, ее жизнь, здоровье, деятельность, ее моральное и интеллектуальное развитие — об этом кодекс заботился много меньше»⁵³.

То же понимают и некоторые другие французские юристы. Салей

⁵¹ Ст. 1134 французского гражданского кодекса гласит: «Правоммерно заключенные соглашения имеют силу закона для сторон, которые эти соглашения заключили».

⁵² Livre du centenaire du Code civil, t. I, p. 47, 48.

⁵³ Ibid., t. I, p. 73—74, 87—88.

(Saleilles) считает гражданский кодекс «выражением буржуазного индивидуализма». Лихтанберже (Lichtenberger) усматривает в нем «полное соответствие потребностям имущих классов Франции, которые, после экспроприации духовенства и дворянства едва не опрокинутые сами якобинской бурей, стремились закрепить навсегда плоды своих побед и установленный ими социальный порядок, который они считали соответствовавшим в равной мере принципам справедливости и своим интересам»⁵⁴.

Но если изредка французские юристы, как Тисье, отмечали безразличное отношение гражданского кодекса к интересам личности как таковой, если немногие из них понимали (отнюдь не делая из этого каких-либо «радикальных» практических выводов) подлинный классовый характер кодекса, то подавляющее большинство, воспевая кодекс как продукт национального гения, с глубоким удовлетворением подчеркивало крушение, бесповоротное «осуждение историей» доктрины естественного права и прав личности как основного ее порождения. Французское гражданское право первой половины XIX столетия считало себя «трезвым, позитивистическим», «свободным от увлечений и крайностей» имущественным правом. И таким, по мнению судебной практики и юридической литературы того времени, следовало быть всякому гражданскому праву⁵⁵.

По существу так же, как и во французском гражданском кодексе, сложилась судьба личных прав и в другом гражданском кодексе начала XIX века — в общем австрийском гражданском уложении.

Автором первого проекта австрийского гражданского уложения был Мартини (Martini), верный ученик Пуфендорфа, Томазия и Вольфа, «пророк германской школы естественного права в Австрии»⁵⁶.

Исходя из понятия «неотделимых от человека прав», Мартини выдвигал в своем проекте длинный перечень этих прав. Здесь фигурирует прежде всего «право на сохранение своей жизни и на присвоение необходимых для этого средств и вещей», далее, «право на развитие и облагораживание своих душевных и телесных сил», «право на защиту себя и своего имущества», на «защиту своего неопороченного имени» и наряду с этими правами «право поступать по своему усмотрению со всем, что принадлежит человеку» (проект Мартини, часть 1, раздел 2, § 2). В непосредственной связи с этим последним правом названо и «право заключать договоры и тем самым приобретать имущества и переносить права на других лиц» (там же, § 3). Это был классический перечень личных прав начала XVIII столетия в неизменном сочетании с правом частной собственности и принципом свободы договора.

«Классической» оказалась и судьба этого перечня. Его, по пред-

⁵⁴ Ibid., p. 87.

⁵⁵ Captant, op. cit. p. 32 ss.; Demogue, Les notions fondamentales de droit privé, 1911, p. 18; Saleilles, Ecole historique et droit naturel, «Revue trimestrielle de droit civil», 1902, p. 80—83.

⁵⁶ Voltolini, Die naturrechtlichen Lehren und die Reformen des XVIII Jahrhunderts, «Sybels Historische Zeitschrift», Bd. 9, S. 71.

ложению Цейлера (Zeiler), отклонила комиссия, рассматривавшая проект Мартини. Названные в этом перечне права, рассказывают нам протоколы комиссии, были признаны «относящимися к системе естественного права, знание которого предполагается у судьи независимо от наличия в законе перечня, подобного проектируемому перечню личных прав». В то же время комиссия признала «невозможным обеспечить в законе настолько ясное и определенное изложение этих прав, чтобы простой человек (der gemeine Mann) получил совершенное и полное о них представление», вследствие чего от соответствующих постановлений закона «можно ждать гораздо более недоразумений и злоупотреблений, чем полезного действия». Перечень личных прав Мартини содержал, по мнению большинства комиссии, «чисто спекулятивные» положения, которые «не лишены некоторого полезного значения во вводной части общего закона, но в законе, в котором речь идет только о гражданских правах, им места нет»⁵⁷. Очевидно, в качестве «безвредного» остатка естественно-правовых «крайностей» австрийское гражданское уложение 1811 г. сохранило § 16, гласящий: «Каждый человек обладает прирожденными, из самого разума вытекающими (schon durch die Vernunft einleuchtende) правами и в силу этого должен признаваться лицом»⁵⁸.

Но когда в связи со столетним юбилеем австрийского гражданского уложения встал вопрос о том, какие именно права являются «прирожденными» правами человека, австрийские цивилисты ответили: только те права, которые *expressis verbis* названы в отдельных постановлениях закона. При этом постановления, на которые стали ссылаться, оказались в значительном числе законодательными нормами второй половины XIX века⁵⁹ (о классовой природе соответствующих норм речь идет ниже). Попытки же найти отдельные виды личных прав в самом уложении свелись к признанию, что уложение знает возмещение имущественного вреда от посягательств на жизнь, телесную неприкосновенность и допускает требование восстановления нарушенной личной свободы независимо от иска об убытках, причиненных таким нарушением. Вопрос о защите чести как таковой, независимо от связанного с ее умалением имущественного ущерба, оказался спорным.

Итог законодательного развития идеи личных прав в XVIII веке и в начале XIX века ярко характеризуется словами «Манифеста Коммунистической партии», что буржуазия «...поставила на место бесчисленных, скрепленных грамотами и благоприобретенных свобод одну бессовестную свободу торговли»⁶⁰.

Итог развития той же идеи, как части доктрины естественного права, хорошо подведен названным выше французским юри-

⁵⁷ Adler, op. cit., S. 186—187.

⁵⁸ Остатком естественно-правовых начал является и § 7 уложения, отсылающий судью, в случаях невозможности разрешить правовой вопрос на почве законов, к «основным началам естественного права».

⁵⁹ Adler, op. cit., S. 187—188.

⁶⁰ Маркс и Энгельс, Манифест Коммунистической партии, Госполитиздат, 1938, стр. 30.

стом Салей: «Тот, кто еще говорил об естественном праве, если только не делал оговорку для устранения недоразумений, казался юристам, считавшим себя представителями научного метода, каким-то выходцем из другого века, каким-то не то богословом, не то метафизиком».

Однако и Салей не понимает, как не понимает или не хочет понять этого и целый ряд других буржуазных юристов, что идея естественного права потерпела крушение не оттого, что «потерпела крушение догматическая философия XVIII века»⁶¹. Подобные отсылки ничего не объясняют, ибо и само крушение этой догматической философии, в свою очередь, также требует объяснения.

Изращает, конечно, историческую правду и И. А. Покровский, когда он силится объяснить крушение идеи личных прав якобинским террором и говорит, что, «явившись культинационным пунктом естественно-правового настроения, революция привела это настроение к кризису» тем, что «стала попирает самые элементарнейшие из этих прав»⁶². Причина крушения идеи личных прав была не в якобинском терроре, который мог послужить лишь к тому, чтобы ударами своего сокрушительного молота сразу снести все феодальные руины, а в том, что революция, лучшими деятелями которой были якобинцы, была буржуазной революцией и, победив в этой революции, буржуазия не могла не увидеть опасности для себя в том понимании начал личной свободы и равенства, которые пролетариат, еще не оформившийся и не организованный, уже начал противопоставлять пониманию тех же начал буржуазией.

Идея личных прав была выдвинута и доведена до высшего развития в борьбе буржуазии с феодальным государством и правом. Буржуазия отказалась от этой идеи перед лицом начинавшейся, пусть еще не оформленной и не осознанной пролетариатом, борьбы его за социалистическое государство и право. Не в ходе философских исканий, а в классовой борьбе определилась судьба идеи личных прав, как определяется судьба и всякой другой идеи в антагонистическом классовом обществе. Классовые интересы буржуазии побуждали ее развивать идею личных прав и бороться за нее с XVI по XVIII век; точно так же классовые интересы буржуазии привели к забвению идеи личных прав вообще и в гражданском праве в частности на всю первую половину XIX века.

Вторая половина XIX века — это период перехода капитализма в монополистическую стадию развития, в стадию империализма. Капиталистические монополии рождаются из свободной конкуренции, и вторая половина XIX века есть время перерождения свободной конкуренции в господство монополий.

Ленин говорит: «...Вот основные итоги истории монополий: 1) 1860-ые и 1870-ые годы — высшая предельная ступень развития свободной конкуренции. Монополии лишь едва заметные зародыши. 2) После кризиса 1873 г. широкая полоса развития картелей, но

⁶¹ Saleilles, Ecole historique et droit naturel, «Revue trimestrielle de droit civil», 1902, t. I, p. 80—81. См. также Capitant, Introduction à l'étude du droit civil, 1935, p. 32 ss.

⁶² И. А. Покровский, Основные проблемы гражданского права, стр. 36.

они еще исключение. Они еще не прочны. Они еще переходящее явление. 3) Подъем конца XIX века и кризис 1900—1903 г.г.: картели становятся одной из основ всей хозяйственной жизни. Капитализм превратился в империализм»⁶³.

С превращением капитализма в империализм, с процессом перехода от господства свободной конкуренции к господству монополий связан и последовательный ряд знаменательных изменений в гражданском праве капиталистических стран.

С «высшей, предельной ступенью развития свободной конкуренции» в гражданском, точнее — в торговом праве буржуазных стран выдвигается на видное место понятие «недобросовестной конкуренции». Будущие монополисты, «едва заметные зародыши монополий», как их называет Ленин, стремятся укрепить свое складывающееся руководящее положение на рынке, борясь с «эксцессами» свободной конкуренции, защищая свои промышленные и торговые «достижения».

Понятие «недобросовестная конкуренция», ход его развития в судебной практике и литературе, его законодательная история — одна из характерных страниц истории буржуазного гражданского права конца XIX и начала XX века. Оно заслуживает самостоятельного изучения со стороны историков гражданского права периода империализма. С точки зрения задач настоящей работы достаточно, однако, указать следующее.

Понятие «недобросовестная конкуренция» никогда не являлось вполне определенным ни в судебной практике, ни в юридической литературе буржуазных стран⁶⁴. Нечего и говорить о том, что не пыталось дать ему определение и гражданское законодательство империалистического периода: хорошо известно, что для периода империализма гораздо более характерны «каучуковые нормы», чем точные законодательные определения, особенно в области «делового оборота», «подвижность» которого столько раз отмечала литература буржуазного гражданского права.

Но, не выдвигая определения в собственном смысле слова, литература буржуазного гражданского права, особенно германского, не раз давала известного рода характеристику понятию «недобросовестной конкуренции».

По существу эта характеристика сводится к указанию двух и притом отрицательных признаков. Один заключается в том, что действия, подпадающие под понятие «недобросовестной конкуренции», отнюдь не обязательно действия противонаправственные, противные этике⁶⁵. Другой признак подчеркивает противоречие соот-

⁶³ Ленин, т. XIX, стр. 86.

⁶⁴ Некоторые германские юристы (например Gareis, Lobe) прямо признавали невозможность определить понятие «недобросовестной конкуренции»; см. Lobe, Der unlautere Wettbewerb als Rechtsverletzung, S. 7, Anm. I.

⁶⁵ «Из морализующего выражения «недобросовестная» нельзя делать никаких выводов», — говорит O. Mayer («Goldschmidts Zeitschrift für d. ges. Handelsrecht», Bd. 26, S. 376). «Не о том идет речь, являются ли используемые приемы (конкурентной борьбы. — Е. Ф.) сами по себе и за пределами отношений в области конкуренции нравственными или безнравственными», — подчеркивает также и Lobe (op. cit., S. 8.).

ветствующих приемов борьбы с конкурентами деловым навыкам, обыкновениям и взглядам «добросовестного купца»⁶⁶.

Это понятие «недобросовестной конкуренции» и оказалось источником, из которого возродилась в буржуазном гражданском праве второй половины XIX века забытая с начала того же века идея личных прав.

В процессе возрождения идеи личных прав понятие «недобросовестной конкуренции» сыграло двоякую роль.

С одной стороны, в совокупности мер, направленных против «недобросовестной конкуренции», судебная практика буржуазных стран и значительная часть юридической литературы усмотрели борьбу за «личность», за «индивидуальность» промышленника и купца.

На основе анализа решений судов, широко применявших постановление ст. 1382 Code civil о деликтной ответственности к случаям недобросовестной конкуренции и, в сущности, создавших это понятие, французский юрист Лоран (Laurent) говорил: «Конкуренция есть право, но это право представляет собою не что иное, как простое использование свободы каждого человека заниматься по своему усмотрению любой торговлей или любым промыслом. Конкуренция становится злоупотреблением правом, когда она недобросовестна»⁶⁷.

Германский имперский суд нашел, что действия, признаваемые недобросовестной конкуренцией, «нарушают право на уважение личности и добрую славу индивидуального предприятия, на охрану которых вправе притязать каждый эксплуатирующий предприятие, поскольку он не действует ни противозаконно, ни противонравственно»⁶⁸. На такую же точку зрения встала и швейцарская судебная практика⁶⁹. А Гирке объявил: «Личное право на индивидуальность предприятия — в нем правовая основа защиты от недобросовестной конкуренции»⁷⁰. Еще дальше пошел Колер: «Никто не имеет права вторгаться в святыню личности, раскрывать ее секреты, выдавать себя за другое

⁶⁶ Такая характеристика выдвигалась и в русской дореволюционной литературе. Каминка («Очерки торгового права», 1912, стр. 235) говорил: «Границы отделяющие конкуренцию добросовестную от недобросовестной, должны проходить там, где кончаются приемы, полезные с точки зрения правильно поставленного торгового оборота, построенного на принципах добросовестного отношения предпринимателя к своей клиентуре».

Может быть, лучшая характеристика обыкновений и взглядов «добросовестного купца» и их соотношения с этическими оценками дана не в юридической, а в художественной германской литературе. Известный германский писатель Томас Манн говорит: «В современной деловой жизни есть нечто, называемое «узансами». Узанс ... это маневр, не совсем безупречный, не вполне соответствующий закону, но который только на взгляд непосвященных кажется нечестным, а в деловом мире, с молчаливого его согласия, практикуется сплошь и рядом. Границу между узансом и чем-то значительно худшим провести очень трудно» (Thomas Mann, *Buddenbrooks*, Fischer Verlag, Berlin, 1906, S. 197).

⁶⁷ Laurent, *Principes du droit civil*, t. XX, № 494.

⁶⁸ *Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen*, Bd. 28, S. 248 ff.

⁶⁹ Schuler, *Die Rechtsprechung des Schweizerischen Bundesgerichts über concurrence déloyale*, «Zeitschr. f. gewerbl. Rechtsschutz», 1901, S. 98 ff.

⁷⁰ Gierke, in «*Zeitschrift für gewerbl. Rechtsschutz*», 1895, S. 109 ff.

лицо и тем присваивать себе выгоды, которыми пользуется это другое лицо благодаря своей репутации, своему имени, доверию, которое ему оказывают. Из этого правового положения проистекли различные юридические институты, в том числе защита от недобросовестной конкуренции»⁷¹.

Но борьба с «недобросовестной конкуренцией» не могла ограничиться ни судебными решениями, выносившимися на основе общих начал защиты «свободы личности» предпринимателя, как то имело место во Франции, ни даже казуистическими постановлениями закона, предусматривавшего с конца XIX века в Германии отдельные случаи посягательства на «личность» промышленника или купца. Нужны были также и особые институты, которые, в качестве некоторых превентивных мер, служили бы цели индивидуализации промышленного или торгового предприятия, его охраны от смешения с другими, цели «закрепления за личностью предпринимателя ее достижений и только ее достижений»⁷².

Такие институты были созданы параллельно с развитием казуистики общего понятия «недобросовестной конкуренции». И почти каждый из них оказался также либо зародышем личного права, либо сам был признан личным правом, либо явился стимулом к возникновению и развитию нового личного права.

Прежде всего достиг законченного развития на пути борьбы с «недобросовестной конкуренцией» институт торгового имени купца, торговой фирмы. Из него развилось и первое освященное буржуазным законодательством особое личное право — право на имя.

Фирма родилась с развитием торговли в городах феодального общества⁷³. Ее значение возросло с появлением средневековых торговых товариществ. Вследствие слабого развития письменности и малого распространения пользования фамилиями, фирменными наименованиями первоначально служили различные условные знаки. Эти знаки заменяли и фамилию купца, и название, и вывеску его предприятия, они содержали в зародыше институт товарного знака и, обеспечивая возможность контроля корпорацией деятельности купца, прежде всего «индивидуализировали» в обороте единоличного предпринимателя или *societas mercatorum*, как собственников предприятия.

Связанная таким образом с сословной организацией купечества — своего рода коррелят дворянских гербов, — средневековая фирма не нашла себе дальнейшего развития в законодательстве французской буржуазной революции. Только в качестве наименования торгового товарищества вошла она во французский *Code de commerce* 1808 г., ибо товариществу как коллективному предпринимателю необходимо было присвоить некоторое условное наименование.

Но наименование купца — единоличного или коллективного — было, как сказано выше, исторически связано с товарным знаком, и среди законов французской революции фигурировал также закон

⁷¹ Köhler, Einführung in die Rechtswissenschaft, S. 29.

⁷² Schulz-Schaeffer, op. cit., S. 189.

⁷³ Историки торгового права находят зачатки понятия фирмы уже в древнем римском праве. См. Ehrenberg, Handbuch des ges. Handelsrechts, Bd. I, S. 99.

22 жерминаля XI года, приравнивавший к подлогу включение в товарный знак имени предпринимателя, не являвшегося фабрикантом данного товара. Можно думать, что этот закон имел в виду прежде всего охрану интересов потребителя, был некоторой мерой контроля качества товаров, ибо он объявлял подлогом также и включение в товарный знак не соответствующего действительности указания на место изготовления товара (*une autre ville*). Но вместе с тем он, несомненно, охранял от произвольного использования также и имя предпринимателя. А 28 июля 1824 г. новый французский закон, установив уголовную ответственность за указание на товаре каким бы то ни было способом имени фабриканта, не являвшегося производителем данного товара, и за не соответствовавшее действительности указание места изготовления товара, подчеркнул и гражданскую ответственность за причиненные этими деяниями убытки. Тем самым имя купца, как таковое, независимо от включения его в товарный знак, вошло в разряд благ, охраняемых французским торговым правом.

Но эта охрана давалась не непосредственно и только в случае, точно указанном в законе. Торговое имя охранялось, поскольку оно было противоправно указано кем-либо на своих товарах. Этого было недостаточно в период высшего развития свободной конкуренции, а вместе с тем и пышного расцвета «недобросовестной конкуренции». И французская судебная практика постепенно создает непосредственную правовую защиту торгового имени⁷⁴. В связи с этим вырастает и институт права на «гражданское» имя, на имя всякого гражданина, хотя бы торговлей не занимающегося. Несколько судебных решений стали на этом пути «исторически-ми».

В 1865 г. парижский апелляционный суд вынес решение по иску владелиц фабрики курительных трубок в городе Живе, эксплуатировавших свою фабрику под фирмой Гамбье. Истицы требовали прекращения неким гражданином Пикаром торговли курительными трубками под той же фирмой Гамбье, использовавшейся Пикаром на основе договора с лицом, носившим фамилию Гамбье и предоставившим Пикару право пользования этой фамилией в целях недобросовестной конкуренции с фабрикой истиц. (Истицы и ответчик сбывали свои трубки в Париже.) Удовлетворяя требования истиц, суд мотивировал свое решение тем, что «если имя есть, несомненно, объект личной собственности (!) того, кто его носит, то это право собственности, влекущее за собой наиболее полное право на пользование и распоряжение именем, ограничено, однако, пределами, установленными разумом и законом, а с точки зрения закона (ст. 544 Code civil) никто не имеет права на противоправное использование объекта своей собственности. Между тем ничто не может быть более противоправным, чем использовать свою вещь (!), сознательно причиняя вред другому лицу»⁷⁵.

⁷⁴ Институт товарного знака получил во Франции развернутую законодательную регламентацию в законе 23 июня 1857 г., установившем и регистрацию товарных знаков.

⁷⁵ Sirey, Lois et arrêts, 1865, 2. 158.

Совершенно очевидно, что сущность этого решения заключалась в ограждении прав предпринимателя на торговое имя, в охране фирмы от неправомерного использования ее третьими лицами. Но, защищая интересы предпринимателя, суд признал имя вообще, имя как таковое, объектом гражданского права. Более того, имя оказалось объектом «наиболее полного», как гласит ст. 544 Code civil, права—права собственности. Французская литература в дальнейшем без труда доказала несостоятельность этой «конструкции». Но в тот момент, когда она была выдвинута, она служила только к вящему укреплению права на имя; как будет показано ниже, «субсуммированию» на первых порах новых, выдвигаемых потребностями капиталистической экономики субъективных прав под понятие собственности является некоторым своеобразным «законом» развития буржуазного гражданского права. Авторитет «собственности» позволил освятить и укрепить охрану не одного вида субъективных прав на нематериальные объекты, не исключая прав авторов и изобретателей. Понятно, что не избегли этой судьбы и личные права, в частности право на имя.

Тот же вопрос о праве на имя и о пределах распоряжения этим правом встал перед судом в 1868 г. по делу преемников вдовы Клико, собственницы «прославленного» завода шампанского. Наследники вдовы Клико, эксплуатировавшие свой завод под фирмой «Верле и К^о, преемники вдовы Клико-Понсарден», требовали от однофамилицы умершей вдовы прекращения торговой деятельности под фирмой «вдова Клико». Эта однофамилица, тоже вдова, вступила в товарищество с неким Блондо для эксплуатации винного завода под фирмой «вдова Клико», а затем, после того как суд по первому иску Верле и К^о обязал названное товарищество включить в свою фирму также и фамилию Блондо и дату своего основания, объявила в печати, что она выходит из состава товарищества и будет продолжать единоличную торговую деятельность под фирмой «вдова Луи Клико».

Лишь вскользь упомянув о праве «собственности» на имя, суд на этот раз просто сказал, что «тому, кто не играет никакой активной роли в торговом или промышленном предприятии, кто не сделал никакого вклада в это предприятие, а ограничился тем, что предоставил свое имя в распоряжение того же предприятия, для того чтобы облегчить ему недобросовестную конкуренцию с другим предпринимателем, собственником однородной фамилии, пользующимся заслуженной известностью в той же отрасли торговли, подобное использование своего имени может быть воспрещено судом»⁷⁶.

Но при этом ответчице было воспрещено судом не только «подобное использование» своего имени, но и ведение какой бы то ни было торговли вином под фирмой «вдова Клико». Совершенно очевидно, что это последнее решение суда не согласовалось ни с признанием имени объектом права собственности, ни даже с признанием права на имя вообще. Ибо если это последнее право влечет за со-

⁷⁶ Sirey, 1868, 2, 116.

бой возможность свободного использования своего имени в любой непротивоправной форме, то как было отказать ответчице в праве на использование своей фамилии в качестве фирмы предприятия, с добавлением к фамилии, как то и было сделано ответчицей, также и своего имени и, скажем, даты основания соответствующего предприятия? Тем более, что тремя годами раньше в решении по делу другого собственника завода шампанского, Луи Редерера, с винным заводчиком Теофилом Редерером, фирма которого была гораздо более сходна с фирмой истца, чем это было в деле Кликко, суд ограничился тем, что обязал Теофила Редерера включить в фирму, под которой он эксплуатировал свое предприятие, наряду с фамилией также и свое имя и год основания завода⁷⁷.

Однородное, по существу, решение было вынесено несколько позднее и по делу двух фабрикантов роялей, носивших фамилию Эرار. На ответчика по делу была возложена обязанность включить в фирму, под которой он эксплуатировал свою фабрику, наряду с фамилией также и имя «Николай» и сверх того дату основания фабрики⁷⁸.

Таким образом, представляется ясным, что французская судебная практика выдвинула принцип правовой защиты имени вовсе не в целях охраны личности как таковой, а на почве стремления охранить торговое имя, фирму купца от «недобросовестной конкуренции». И в тех случаях, когда суд желал дать особенно энергичную охрану именно этому интересу, он не останавливался и перед отрицанием права на имя у того, кто оказывался повинен в «недобросовестной конкуренции». Дело шло не о защите имени, как «символа индивидуальности», как «резюме одной или ряда человеческих жизней», по выражению некоторых французских цивилистов⁷⁹, а об охране интересов предприятия, «пользующегося заслуженной репутацией», об охране интересов будущего монополиста, борющегося с еще сопротивлявшимися ему, разумеется, далеко не всегда морально приемлемыми способами, конкурентами.

Те же мотивы привели французскую судебную практику и к защите псевдонима: решение кассационного суда по делу фотографа Турнашона, эксплуатировавшего свою фотографию под псевдонимом «Надар», признало одновременно и право на «торговый псевдоним» и право на псевдоним писателя и художника⁸⁰. В 1897 г. парижский апелляционный суд признал подлежащим защите также и псевдоним актера⁸¹. Чисто имущественные цели этой последней защиты были настолько несомненны для ряда французских юристов, что они даже прямо признали псевдоним писателя или актера торговым, коммерческим именем⁸².

Некоторое влияние оказали на признание французскими судами

⁷⁷ Sirey, 1865, 2, 89.

⁷⁸ Sirey, 1878, 1, 289.

⁷⁹ Sudre, op. cit., p. 182.

⁸⁰ Sirey, 1859, 1, 657.

⁸¹ Sirey, 1897, 2, 219.

⁸² Sudre, op. cit., p. 227; Perreau, Contribution à l'étude du nom civil.

«Revue critique de législation et de jurisprudence», 1902, t. XXI, p. 577.

института права на имя также и пережитки феодального права, связывавшего фамилии землевладельцев с названиями их земельных владений и охранявшего эти последние названия от присвоения третьими лицами, которые стремились путем такого присвоения вызвать представление о принадлежности им соответствующих земель. Планиоль (Planiol) даже считает, что в структуре «феодального имени» (nom féodal) коренится и проприетарная конструкция имени, выдвинутая практикой французских судов⁸³. Этот взгляд трудно разделить, если принять во внимание, что в истории всех личных прав и даже вообще всех прав на нематериальные блага проприетарная конструкция играла заметную и всегда однородную роль — роль средства проложить новому виду субъективных прав путь к прочному признанию судами, а затем и законом, о чем речь впереди.

Некоторое значение имела и защита уголовным законодательством Наполеона I (ст. 259 Code pénal) дворянских имен и титулов, упраздненных великой буржуазной революцией, вновь созданных Наполеоном для нового, «наполеоновского» дворянства, восстановленных Людовиком XVIII также и для старого дворянства, снова упраздненных в 1848 г. и еще раз восстановленных Наполеоном III в 1852 г. Однако решающего значения эта уголовно-правовая защита иметь не могла. Ст. 259 Code pénal никогда не имела широкого применения. Число судебных дел, связанных с дворянскими титулами, значительно меньше числа решений, вызванных интересами торгового имени, и самые титулы, как о том свидетельствует в частности и художественная литература, сохранили былую привлекательность разве в кругу обломков старой знати, американских любителей «раритетов» и авантюристов, использующих эти вкусы (Альфонс Додэ, Бессмертный; Мопассан, Монт-Ориоль, Милый друг). «Деловой мир», решающий судьбы человека в капиталистических странах, ценит не древнее имя титулованного дворянина, а «доброе имя кредитоспособного предпринимателя». Охрана интересов последнего и решила судьбу права на имя во французской судебной практике.

Иным с внешней стороны, но совершенно однородным по существу был путь развития права на имя в германском гражданском праве.

В 1861 г. германское торговое уложение в первый раз в истории права урегулировало право на фирму как исключительное право пользования в торговом обороте внесенным в торговый реестр наименованием единоличного купца или торгового товарищества. Признанное абсолютным правом, право на фирму стало защищаться не только иском о возмещении убытков, возникающих от противоправного использования его третьими лицами, но также и иском о прекращении такого использования, с совершением в подлежащих случаях действий, обеспечивающих это прекращение.

Примеру германского торгового уложения последовали венгерское торговое уложение 1875 г., швейцарский закон об обязатель-

⁸³ Planiol, op. cit., t. I, p. 152.

иски фирме
только
оферентно

ственном праве 1881 г., законы скандинавских стран и др. Право на фирму стало общепризнанным институтом торгового права. И в качестве обоснования этого института юридическая литература различных буржуазных стран неизменно приводила «законное» стремление индивидуализировать предпринимателя как собственника предприятия. «Лица, постоянно ведущие известные, более или менее однородные дела, образующие в своей совокупности их торговое предприятие, желают, чтобы в памяти их клиентов и вообще публики запечатлелось представление о них, как собственников определенных торговых предприятий... Лицо, вложившее не только свои средства, но и огромный запас своей энергии, своих трудов в известное предприятие, добившееся превосходной репутации для этого предприятия, имеет, конечно, полное право на спокойное пользование плодами своей деятельности... Это возможно, если лицу этому предоставлено... спокойное, исключительное пользование фирмой...»⁸⁴.

Но с фирмой с первых дней ее существования был неразрывно связан товарный знак. И германский закон о товарном знаке 30 ноября 1874 г., включив в состав товарного знака «имя носителя права на товарный знак», тем самым распространил на это имя и защиту, установленную для товарного знака в целом. Торговое имя как составная часть товарного знака стало еще раз охраняться исками о признании, о прекращении неправомерного использования, о совершении действий, обеспечивающих такое прекращение (§ 13 закона 1874 г.). Наряду с этим было установлено и право на возмещение убытков, причиненных виновными нарушениями права на товарный знак. Позднейший германский закон о товарном знаке 12 мая 1894 г., считая общую гражданско-правовую защиту права на товарный знак, как абсолютного права, «само собой разумеющейся»⁸⁵, упомянул уже только о последствиях виновного нарушения этого права. В то же время он предусмотрел как гражданские, так и уголовно-правовые последствия намеренного указания на своих товарах, в объявлениях, прейскурантах, бланках, счетах чужой фирмы или чужого имени, хотя бы и не включенных в товарный знак (§ 14), а равно и гражданско-правовые последствия таких деяний, совершенных по грубой небрежности. Разумеется, под «чужим» именем понималось при этом имя другого промышленника или купца, ибо намеренное указание на товарах чужого имени, которое не вызывало бы известного представления о происхождении и качестве товаров, было бы лишено смысла.

Однако указанных видов защиты фирмы от противоправного использования ее как таковой оказалось недостаточно для борьбы с «недобросовестной конкуренцией», приемы которой множились и становились все разнообразнее.

И специальный германский закон о борьбе с недобросовестной конкуренцией 27 мая 1896 г. установил гражданскую ответственность всякого, кто, используя «в деловом обороте имя, фирму или

⁸⁴ Каминка. Очерки торгового права, 1912, вып. I, стр. 151 и сл.

⁸⁵ Gierke, Deutsches Privatrecht, Bd. I, S. 741, Anm. 88.

особое обозначение торгового предприятия, имеет целью и создает возможность смешения их с именем, фирмой или особым обозначением предприятия, которыми правомерно пользуется другое лицо». Потерпевшему от таких противоправных действий было присвоено как право на возмещение понесенных им убытков, так и право на иск о прекращении соответствующих действий (§ 38). В этом законе охранялось уже от использования в деловом обороте в целях «недобросовестной конкуренции» всякое имя наряду с фирмой и особым обозначением предприятия. Имя как таковое становится правовым благом, охраняемым германским торговым правом.

Но, поскольку конкуренция в развитом капиталистическом хозяйстве далеко не ограничивается областью промышленности и торговли, поскольку небывалое развитие обмена и конкуренции втянуло в свой водоворот к половине XIX века все без исключения профессии, превратив «...врача, юриста, священника, поэта, человека науки в своих платных наемных работников»⁸⁶, постольку и в этих кругах защита имени от посягательств конкурентов становится интересом, равнозначным и равноценным с тем, который охраняется соответствующими нормами торгового права. Имя становится тем, что характеризует лицо человека «в его бытии, делах и достоинствах»⁸⁷.

И германское гражданское уложение делает ставший логически необходимым шаг: § 12 уложения дает правовую защиту всякому, чье правомерно носимое имя оспаривается третьим лицом, а также тому, чьи интересы нарушаются самовольным использованием его имени со стороны третьих лиц. Мерами защиты служит иск о прекращении соответствующих неправомερных действий, а в подлежащих случаях и о совершении действий, обеспечивающих такое прекращение. Возмещение имущественного вреда, причиненного нарушением права на имя, обеспечивается общей нормой о деликтной ответственности — § 823 уложения.

Правда, шаг этот был сделан не без колебаний. Как будет показано ниже, во всех случаях, когда та или иная мера борьбы с «недобросовестной конкуренцией» обобщалась, становясь мерой защиты не только торговых, но и гражданских отношений, буржуазный законодатель испытывал некоторые колебания: не оказалась бы защита чрезмерной, не воспользовались бы ею и впрямь какие-нибудь «чрезмерно индивидуальные» интересы, не укладывающиеся в шаблонные навыки и оценки «добросовестного участника гражданского оборота», родного брата «добросовестного купца». Так было и в вопросе о праве на имя. Первый проект германского гражданского уложения отказался прямо признать право на имя особым субъективным правом, охраняемым гражданским законодательством. Мотивы к проекту считали несомненным, что, поскольку раздел семейного права содержит ряд положений о фамилиях, за носите-

⁸⁶ Маркс и Энгельс, Манифест Коммунистической партии, Госполитиздат, 1938, стр. 30.

⁸⁷ Некоторые германские юристы говорят, что имя характеризует, «die Person in ihrem Sein, Tun und Haben»; siehe Lobe, op. cit., S. 156—163, Schulz-Schaeffer, op. cit., S. 183.

лями этих последних признается абсолютное субъективное право на фамилию. Однако «новизна вопроса, его недостаточная изученность» и соображение о том, что «молчание закона не вызовет значительного колебания устойчивости правовых отношений», побудили законодателя отказаться от превращения права на имя в особый гражданско-правовой институт⁸⁸. Но Гирке, Лист (Liszt) и другие критики проекта сурово осудили его отношение к праву на имя, и справедливость требует указать, что если Гирке сетовал прежде всего на то, что за пределами проекта остается «промысловое имя», то он не забыл и об имени «знаменитого писателя, который вынужден будет терпеть использование его имени другим автором в качестве псевдонима для книг последнего», и о художнике, «имя которого будет использоваться бесталанным контрафактором-дельцом»⁸⁹. И второй проект гражданского уложения включал изложенный выше § 12. При этом объяснительная записка к проекту прямо указывала, что § 12 является распространением на гражданский оборот в целом защиты, установленной для фирмы торговым уложением и для имени вообще — законом о товарном знаке⁹⁰. (Сослаться на первый закон о борьбе с недобросовестной конкуренцией было еще невозможно: он был принят 27 мая 1896 г., т. е. менее чем за три месяца до принятия гражданского уложения.) Новый закон о борьбе с недобросовестной конкуренцией 7 июня 1909 г., опираясь уже на гражданское уложение, установил право требовать прекращения такого использования имени в деловом обороте, которое «способно породить» смешение различных предприятий, независимо от субъективных намерений использующего имя (§ 16). При наличии вины возмещается и причиненный имущественный вред.

Не отличались от только что изложенных и те мотивы, которые руководили швейцарским законодателем, когда он вводил в проект гражданского уложения особые постановления о защите имени. Указывая, что проектируемое постановление имеет целью обеспечить не только возмещение имущественного вреда от нарушения права на имя, но также и «ущерба морального» (*moralische Unbill*), объяснительная записка к проекту гражданского уложения перечисляет отдельные интересы, которые могут быть затронуты нарушением права на имя. В этом перечислении фигурируют: 1) кредит, 2) добрая слава, 3) клиента торгового предприятия, 4) семейные отношения, 5) притязание на определенное общественное положение⁹¹. Первый и третий из этих интересов — это имущественные интересы промышленника и торговца. Последний есть в буржуазном обществе, по существу, также интерес имущественный, ибо известное общественное положение не мыслится в этом обществе без известного имущественного положения. Большей частью неразрывна с имущественными интересами и «добрая слава» буржуа.

⁸⁸ Motive zu dem Entwurf des BGB, Bd. IV, S. 1005—1006.

⁸⁹ Gierke, Der Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches, S. 86—87.

⁹⁰ Denkschrift zum Entwurf eines BGB, S. 5.

⁹¹ Schweizerisches Zivilgesetzbuch. Erläuterungen zum Vorentwurf des eingeordneten Justiz- und Polizeidepartements, erstes Heft, S. 68—69.

И разве только «семейные отношения» в данном случае могут оказаться защищаемым немущественным, личным в собственном смысле слова интересом.

Связь между развитием правовой защиты имени и признанным уже ранее исключительным правом на фирму не могла, конечно, остаться незамеченной в буржуазной литературе о личных правах. Некоторым из исследователей была настолько ясна прежде всего имущественная сущность права на имя в буржуазном гражданском праве, что они даже отказались отнести право на имя к числу личных прав. Для Эльцбахера право на имя вместе с правом на фирму и на товарный знак составляет единую группу «прав обозначения известного лица или известных вещей», прав, «относящихся к правам на внешние блага»⁹². Для Лобе право на имя, как и право на фирму, — «имущественные права на нематериальные блага»⁹³.

Но с точки зрения подавляющего большинства буржуазных цивилистов, высказывавшихся по этому вопросу, неразрывная связь права на имя с правом на фирму не имеет значения для социальной сущности первого из этих прав. При этом одни исследователи проблемы личных прав или даже специально права на имя, как Опет (Opet) в германской литературе, Сюдр (Sudre) во французской, ограничиваются простым констатированием связи между правом на имя и правом на фирму, отмечая, но не характеризуя, по существу, влияние второго из этих институтов на развитие первого⁹⁴. Другие считают личным правом не только право на имя, но и право на фирму, называя иногда последнее, как это делают, например, Шульц-Шеффер, де-Боор и др., правом на имя особого рода, нормируемым торговым правом, используемым в торговом обороте и т. п.⁹⁵. Наконец, третьи, впадая в характерную aberrацию, считают, что, возникнув по образу и подобию фирмы, но в качестве личного права в собственном смысле слова, право на имя оказывает особое облагораживающее влияние даже и на чисто имущественное первоначально право на фирму. Именно в такой связи И. А. Покровский говорит о том, что «мало-помалу из-за имущественных интересов начинают проглядывать интересы немущественные. Уже для торговой фирмы важна не только имущественная сторона, важна самая репутация со стороны ее честности и добросовестности»⁹⁶. Так вопреки истории судебной практики и законодательства тонет в мелкобуржуазных мечтах о «честности и добросовестности» капиталистического предприятия подлинный классовый характер правовых институтов, охраняющих интересы предприятия. Так право на имя, родившееся из имущественного права на фирму и служившее прежде всего одним с ним интересам, становится правом, связанным «с самым бытием человеческой лич-

⁹² Eltzbacher, Die Handlungsfähigkeit, S. 305, 306.

⁹³ Lobe, op. cit., S. 163.

⁹⁴ Opet, Das Namensrecht des bürgerlichen Gesetzbuches, «Archiv für civil. Praxis», Bd. 87, S. 313 ff.; Sudre, op. cit., p. 31, etc.

⁹⁵ Schulz-Schaeffer, op. cit., S. 183 ff.; de Boor, op. cit., S. 69.

⁹⁶ И. А. Покровский, Основные проблемы гражданского права, 1917. стр. 102.

ности, другими словами, одним из прав самой личности»⁹⁷, и оказывает даже влияние на право на фирму.

Почти в одно время с законами о фирме, с половины 70-х до начала 90-х годов XIX века, сложилось и законодательство буржуазных стран о товарном знаке. Право на товарный знак стало общепризнанным абсолютным правом, пользующимся судебной защитой, однородной с защитой права на фирму.

Колер объявил право на товарный знак «разновидностью личного права, примыкающей к области общего законодательства, развивающегося под знаком борьбы с недобросовестной конкуренцией, и оправдываемой стремлением личности к уважению со стороны оборота»⁹⁸. На ту же точку зрения встали Гирке⁹⁹, Регельсбергер¹⁰⁰, Кон¹⁰¹, Шульц-Шеффер¹⁰², Шпеккер¹⁰³ и др.

Наряду с закрепленными законом правами на фирму и товарный знак практика германского имперского суда признала особое нематериальное право предпринимателя на «спокойное ведение организованного и налаженного предприятия». Признание этого нового субъективного права также оказало заметное влияние на развитие охраны «личности» предпринимателя.

В самой тесной связи со стремлением охранить «индивидуальность» предпринимателя и вообще участника конкурентной борьбы «возродилось» в ряду личных прав, охраняемых буржуазным гражданским правом, и «право на честь».

Конечно, «право на честь» было искони «правовым» благом. При этом колыбелью его защиты было гражданское право: среди *delicta privata* древнейшего римского права фигурировала *injuria*, почтавшаяся деликтом против достоинства личности¹⁰⁴. И даже тогда, когда защита личного достоинства и чести перешла главным образом в область уголовного права, она сохранила следы своего «частно-правового» происхождения: уголовные дела об оскорблении и клевете — это дела частного обвинения, наказание заменяется иногда уплатой штрафа потерпевшему, а английские *slander* и *libel* влекут за собой гражданско-правовые последствия: первый всегда, кроме немногих исключительных случаев, второй — альтернативно с уголовной ответственностью¹⁰⁵.

Не безразличен к вопросу об умалении чести и один из первых буржуазных гражданских кодексов. § 1330 австрийского общего гражданского уложения гласит: «Тот, кто вследствие оскорбления

⁹⁷ Там же.

⁹⁸ Dernburg-Kohler, Das bürgerliche Recht des deutschen Reiches und Preussens, Bd. VI, S. 306, 307.

⁹⁹ Gierke, Deutsches Privatrecht, Bd. I, S. 726 ff.; Der Entwurf eines BGB, S. 88.

¹⁰⁰ Regelsberger, Pandekten, Bd. I, S. 197.

¹⁰¹ Kohn, Neue Rechtsgüter, 1902, S. 21.

¹⁰² Schulz-Schaeffer, op. cit., S. 185 ff.

¹⁰³ Specker, op. cit., S. 63.

¹⁰⁴ Mommsen, Römisches Strafrecht, S. 784 ff.; И. А. Покровский, История римского права, стр. 352.

¹⁰⁵ См. А. А. Пионтковский, Преступления против личности, 1938, стр. 126; Kohler, Ehre und Beleidigung, «Goldammer Arch. f. Strafrecht», Bd. 47, S. 14.

честь потерпел действительный ущерб или упустил выгоду, имеет право на возмещение ущерба или на полное удовлетворение». И когда в конце XIX и начале XX века произошло «возрождение» идеи личных прав, некоторые австрийские юристы подчеркивали, что § 1330 дает основание требовать возмещения не только имущественного, но также и неимущественного вреда, в частности путем опубликования в печати решения суда, признавшего не соответствующими действительности сведения, распространенные о ком-либо к умалению его чести. Изложенный взгляд опирался главным образом на § 1323 уложения, установивший возмещение вреда в порядке восстановления прежнего состояния, с заменой такого восстановления лишь в случае его невозможности возмещением действительного ущерба, а в подлежащих случаях — также и упущенной выгоды. Ссылались и на ряд моментов из истории уложения¹⁰⁶.

Едва ли, однако, совокупность постановлений общего гражданского уложения о деликтной ответственности давала основания к такому толкованию § 1330.

Правда, § 1323 говорит, что возмещение вреда заключается прежде всего в восстановлении прежнего состояния. Но § 1337 поясняет, что «обязательство возмещения вреда в собственном смысле так же, как упущенной выгоды, обременяет имущество лица, причинившего вред, и переходит на его наследников». Очевидно, под возмещением вреда понимается здесь действие имущественное: передача материальной вещи, выполнение известной работы. Совершение таких действий в случае их невозможности заменяется уплатой денежной суммы. Но не менее очевидно, что смысл слов «возмещение вреда» не может быть иным и в § 1323; следовательно, и здесь имеется в виду восстановление прежнего состояния путем совершения действия, имеющего материальное, имущественное содержание, а отнюдь не путем таких действий, как опубликование соответствующего судебного решения. Таким образом, приходится и в § 1330 усматривать норму единственно о возмещении имущественного вреда, причиненного умалением чести. К тому же трудно допустить, чтобы в § 1330 фигурировали в качестве принципиально однородных последствий умаления чести: 1) возмещение неимущественного вреда путем восстановления прежнего состояния при помощи, например, опубликования соответствующего судебного решения и 2) возмещение упущенной вследствие умаления чести выгоды. Такое понимание § 1330 было бы искусственным и малоубедительным. Значительно более простым и убедительным представляется толкование § 1330 в том смысле, что он регулирует: 1) возмещение положительного имущественного ущерба от умаления чести и 2) возмещение упущенной вследствие того же умаления чести выгоды.

Благоприятную почву нашла себе защита права на честь во французском гражданском кодексе, хотя он не содержит специаль-

¹⁰⁶ Adler, op. cit., S. 223—224; Mauszka, Die Anwendung der Theorie der Interessenkollisionen, S. 252 ff.

ных о том постановлений. Эту почву дала та же названная выше ст. 1382 гражданского кодекса, сослужившая правотворчеству французских судов такую службу, какой не сослужил, может быть, никакому другому суду и представляемому им классу никакой другой закон. Ст. 1382 гласит: «Всякое действие человека, приносящее ущерб другому, обязывает того, по чьей вине оно совершено, к возмещению ущерба». Как видно из истории создания этой статьи, авторы гражданского кодекса понимали ст. 1382 в том смысле, что она «охватывает обширным своим постановлением все виды вреда и связывает их с единообразным возмещением, мерой которого является понесенный ущерб; ...все признается поддающимся оценке, которая вознаградит потерпевшего за любой понесенный им ущерб»¹⁰⁷.

Опираясь на такое понимание ст. 1382, соответствующее и редакции этой статьи, французские суды стали широко применять так называемую защиту чести в порядке возмещения неимущественного вреда, причиненного ее умалением.

Интересны при этом мотивы, которыми французская литература обосновывает раннее и широкое развитие защиты чести путем возмещения морального ущерба, причиненного ее умалением. «Если значительное большинство авторов и судебная практика сочли нужным с такой легкостью признать существование в подлежащих случаях морального вреда, то это объясняется, следует думать, влиянием соответствующих факторов на область экономических отношений. Посягательство на честь можно, думается, считать тем посягательством в моральной области, которое наиболее быстро и наиболее ощутительно поражает имущественную сферу индивида... как своего рода предвестник имущественного ущерба». Так говорит специальное французское исследование о возмещении неимущественного вреда¹⁰⁸, прямо признавая, что в форме возмещения морального вреда от посягательства на честь возмещается по крайней мере потенциальный имущественный вред.

На ту же точку зрения становилась не раз и литература швейцарского гражданского права, сложившаяся на почве применения § 55 закона об обязательственном праве 1881 г. В качестве примеров нарушения чести приводятся распространение «неправильных сведений о кредитоспособности предприятия», «легкомысленное распространение ложных слухов о несостоятельности другого лица», «высказывания, колеблющие кредит другого лица», и т. п.¹⁰⁹.

Но в области «борьбы с недобросовестной конкуренцией» мало установить ответственность за непосредственный ущерб, причиненный посягательством на «честь» предприятия распространением о предприятии, о сбываемых им товарах, о порядке его деятельности сведений, не соответствующих действительности. Ибо как в таких случаях точно исчислить имущественный ущерб, который промышленник или купец несет от сокращения его клиентуры, колебания

¹⁰⁷ Fenet, Recueil complet des travaux préparatoires, t. XIII, p. 448.

¹⁰⁸ Henri Martelet, La réparation du préjudice moral, Thèse, Paris, 1907 p. 148—149.

¹⁰⁹ Schneider und Fick, Schweizerisches Obligationenrecht, 1893, S. 158 ff.

его кредита и т. п., вызванных неблагоприятными слухами о нем? Как оценить неимущественный вред, который заключается в «моральном страдании», переживаемом промышленником или купцом при таком ухудшении его коммерческого положения? Совершенно очевидно, что в таких случаях для охраны интересов этого промышленника или купца часто важно не только, а подчас даже и не столько обеспечить возмещение могущего быть доказанным ущерба, сколько предотвратить будущий, всегда в этих случаях возможный вред, связанный с распространением компрометирующих предприятие сведений и данных. Что же касается «морального вреда», то, как известно, ни германская, ни родственные ей гражданско-правовые системы не усвоили принципа возмещения морального вреда в таком широком значении, в каком его применяют французское и английское гражданское право.

И в Германии борьба с «высказыванием и распространением в целях конкуренции о личности собственника или руководителя предприятия, о товарах или профессиональной деятельности другого лица утверждений фактического характера, соответствие которых действительности не может быть доказано и которые способны причинить вред ведению предприятия или кредиту его собственника», была перенесена в закон о борьбе с недобросовестной конкуренцией: § 6 закона 1896 г., воспроизведенный затем (с рядом дополнений) § 14 закона 1909 г., предоставил лицу, потерпевшему от указанных действий, независимо от права на иск о возмещении убытков, причиненных этими действиями в случаях, когда они учинены виновно, также и общее право требовать прекращения соответствующих действий. Здесь «защита чести» предпринимателя предоставлялась уже и независимо от наличия имущественного ущерба, причиненного посягательством на честь. Здесь защищалась уже честь «как таковая», «достоинство» восстанавливалось путем судебного решения о признании не соответствующими действительности утверждений, роняющих «достоинство» предпринимателя, и о прекращении высказывания и распространения таких утверждений.

С этих пор вопрос о защите в гражданском праве чести, как таковой, все теснее связывается с вопросом о защите достоинства промышленника или купца, прежде всего о защите его кредита.

Ряд буржуазных юристов признал самый кредит личным благом и притом благом, выражающим честь и достоинство предпринимателя.

Правда, Колер¹¹⁰ смотрит на кредит как на личное благо, не тождественное с благом чести. Но, например, Эльцбахер называет кредит «уважением, которое питают к нам другие»¹¹¹. А Лист прямо усматривает в посягательствах на кредит один из видов посягательства на честь¹¹².

Этот взгляд разделяют также и Эннекперус, Планк, Эртман и др.

¹¹⁰ Kohler, Ehre und Beleidigung, «Goldammers Archiv für Strafrecht», Bd. 47, S. 150 ff.

¹¹¹ Eltzbacher, Die Handlungsfähigkeit, S. 38.

¹¹² Liszt, Die Deliktobligationen im System des BGB, S. 23.

На ту же точку зрения встали и швейцарские юристы.

«Если наше право считает личным правом добрую славу вообще, то таким же личным правом должно оно считать и кредит, — говорит Эггер (Egger). Кредит — это деловая добрая слава или, во всяком случае, существенный элемент последней. И если руководящим принципом является признание и уважение к личности в сфере ее хозяйственной деятельности, то было бы совершенно непонятно, если бы кредит не был признан личным правовым благом»¹¹³. Этот взгляд разделяет и Шпеккер¹¹⁴.

И если иногда слышатся в буржуазной цивилистической литературе возражения против отнесения законов, охраняющих кредит, к числу правовых норм, призванных защищать личное благо чести, то эти возражения большей частью опираются на разного рода догматические доводы, на соображения, коренящиеся в истории издания соответствующих законодательных постановлений и т. п. Сомнения же в тесной связи, по существу, между охраной кредита и охраной чести почти не выдвигаются. Таковы, например, все рассуждения, посвященные данному вопросу в цитированной уже неоднократно работе Шульц-Шеффера¹¹⁵. Лишь изредка отмежевываются задачи защиты чести от задач защиты кредита, как интересно чисто имущественного (например у Росселя)¹¹⁶.

Когда из § 704 первого проекта германского гражданского уложения (§ 823 действующей редакции) было исключено указание на честь как на одно из благ, охраняемых в порядке деликтной ответственности за их нарушение, подавляющее большинство германских цивилистов объяснило это ненужностью соответствующего указания ввиду включения в проект постановления (ныне § 824), установившего ответственность при определенных условиях за возмещение вреда, причиняемого высказыванием или распространением данных, способных нанести ущерб кредиту другого лица или иным образом повредить его имущественному преуспеянию¹¹⁷.

На взгляды буржуазных цивилистов не могло не влиять и уголовное законодательство буржуазных стран, которое нередко прямо объявляет высказывание или распространение утверждений, способных повредить кредиту другого лица, деянием, умаляющим честь этого последнего. Так, § 187 германского уголовного уложения считает клеветой высказывание или распространение заведомо ложных утверждений, способных повредить кредиту другого лица. Колер приводит целый ряд других уголовных законов: американских, швейцарских, испанский закон, которые неизменно связывают со второй половиной XIX века посягательства на честь с посягательствами на кредит или преуспеяние предприятия. Так New York Penal Code, 242: injury any person... in his... business or occupation; Soloturn (1885) а 129 «herabzuwürdigen oder Kredit zu gefährden» etc.

¹¹³ Egger, Kommentar zum SBGB, Personenrecht, S. 107.

¹¹⁴ Specker, op. cit., S. 80.

¹¹⁵ Schulz-Schaeffer op. cit. S. 158—164.

¹¹⁶ Rossel, Manuel de droit civil suisse, t. III, p. 82.

¹¹⁷ См. Schulz-Schaeffer, op. cit., S. 158—164.

В английском праве также признается наличие *dematory libel*, когда соответствующее высказывание *injurious in his trade*¹¹⁸.

В тесной связи с задачей охраны интересов торгового и промышленного предпринятия вошло в ряд личных прав буржуазного гражданского права также и право на охрану тайны переписки и вообще так называемой «интимной сферы».

Разумеется, вопрос об охране переписки был, как и вопрос о правовой охране чести, далеко не новым вопросом. Уже в древнем Риме знали если не правовое, то во всяком случае охранявшееся «нравами» притязание автора письма на соблюдение тайны последнего адресатом. Цицерон во второй филиппике горячо упрекал Марка Антония за прочтение перед сенатом его, Цицерона, писем: *Quam multa joca solent esse in epistolis quae prolata si sint inepta videantur, quam multa seria neque tamen ullo modo divulganda*.¹¹⁹

Юристы классической эпохи ставили перед собой вопрос о праве на переписку в упрощенной форме, как вопрос о праве собственности на письмо. Лабен, Павел и Ульпиан, игнорируя соображения, подобные высказанным Цицероном, решали этот вопрос в смысле признания адресата собственником письма¹²⁰.

В конце средних веков практика французских монархических парламентов знала уже случаи присуждения к уплате штрафа и возвращению автору его писем, в разглашении содержания которых усматривалось нарушение адресатом доверия автора¹²¹. Однако королевская власть бесцеремонно нарушала тайну переписки, широко практикуя перлюстрацию частной корреспонденции при помощи «черных кабинетов» и тому подобных учреждений. И в числе первых постановлений французской буржуазной революции наряду с цитированным выше постановлением Учредительного собрания от 5 декабря 1789 г. фигурировали два других его постановления (от 10 августа 1790 г. и от 10 июля 1791 г.), провозгласившие и установившие меры охраны принципа неприкосновенности переписки в качестве одного из непосредственных выводов из основных начал Декларации прав человека и гражданина. В соответствии с этим в уголовные кодексы буржуазной французской революции 25 сентября — 6 октября 1791 г. и 3 брюмера IV года, как и в ныне действующий Уголовный кодекс 1810 г., было включено постановление, карающее уничтожение или вскрытие письма, вверенного почте¹²².

Однородные постановления с более или менее широким кругом действия содержит и уголовное законодательство ряда других стран (Германии, Италии, Испании, Венгрии, Болгарии и др.).

¹¹⁸ Kohler, *Ehre und Beleidigung*, S. 152, Anm. 187.

¹¹⁹ M. Tullius, Cicero, In M. Antonium oratio philippica, II cap., 44, § 7.

¹²⁰ L. 65 pr. D. 41, 1; l. 148, 17, D. 47, 2; Michel Pline Carlova, *La propriété de la correspondance privée* p. 15. Если римские юристы трактовали вопрос о праве на тайну переписки в форме вопроса о праве собственности на письмо, то в то же время им не в сведе чужда была мысль о некотором «праве на содержание письма»; об этом свидетельствует l. 14, § 17 D., 47, 2.

¹²¹ Carlova, *op. cit.* p. 16—17.

¹²² Carlova, *op. cit.*, p. 38 ss. Ныне действующие постановления более узки, чем постановления, содержавшиеся в уголовных кодексах революции.

Наряду с охраной в известных пределах тайны переписки уголовное законодательство ряда буржуазных стран карает нарушение тайны и в некоторых других случаях: нарушение врачебной тайны, тайны, вверенной адвокату, защитнику по уголовному делу, и т. п. А датское и норвежское уголовное законодательства установили уголовную ответственность за публичное сообщение, без могущих быть доказанными серьезных поводов, сведений о личной или домашней жизни другого лица.

Можно думать, что уголовно-правовая охрана тайны переписки и «интимной сферы» вообще играет весьма существенную роль. Ибо угроза наказания является по общему правилу значительно более действенным стимулом к воздержанию от нарушения «интимной сферы», чем гражданско-правовые последствия, которые может влечь за собой такое нарушение, когда оно не причинило имущественного вреда. В то же время невинное нарушение тайны переписки, да и интимной сферы вообще есть, конечно, явление нечастое. Тем не менее развитие «борьбы с недобросовестной конкуренцией» показало, что уголовно-правовая охрана тайны переписки и «интимной сферы» вообще недостаточна как ввиду часто слишком казуистического характера подлежащих норм уголовных законов, так и ввиду того значения, которое все же может иметь иногда в сфере «борьбы с недобросовестной конкуренцией» охрана и от невинных нарушений соответствующих интересов. Коммерческая корреспонденция, как и коммерческая тайна вообще, потребовала себе защиты от любого нарушения, виновного или невинного. И литература буржуазного гражданского права прочно связала вопрос о личном праве на тайну переписки и так называемую «интимную сферу» вообще с вопросом об охране коммерческой переписки и коммерческой тайны, которые стали признаваться важнейшей частью «интимной сферы». Именно в качестве проблемы охраны «интимной сферы» трактует литература буржуазного гражданского права вопросы о тайне выписок из торговых книг, счетов, справок¹²³, о самовольном снятии служащими копий со списков клиентов предприятия¹²⁴, о самовольном ознакомлении с личной копировальной книгой предпринимателя, о разглашении производственных секретов предприятия и т. п.¹²⁵

Таким образом, можно сказать с определенностью: идея личных прав возродилась в гражданском праве периода перехода капитализма в стадию империализма в области борьбы за «индивидуальность» промышленника или торговца, как собственников предприятия. «Личность», которую эти права были призваны охранять, была личностью буржуазного собственника, прежде всего капиталиста-предпринимателя, собственника предприятия. Поэтому понятно, что права эти и стали не чем иным, как своеобразным привеском к системе имущественных прав буржуазного гражданского права, служащим вместе с ними единой цели всего буржуазного гражд-

¹²³ Giesker, Das Recht des Privaten an der Geheimsphäre.

¹²⁴ Egger, op. cit. S. 109.

¹²⁵ Schulz-Schaeffer, op. cit. S. 226.

данского права: укреплению буржуазной собственности и капиталистической эксплуатации. И нужна вся классовая слепота буржуазной цивилистической литературы, чтобы, не замечая трагикомизма соответствующих высказываний, утверждать, как это делают Гирке, Покровский и др., будто, служа высоким интересам человеческой индивидуальности, личные права получают настолько прочное и широкое признание в буржуазном гражданском праве, что в определенный исторический момент начинают охранять наряду с интересами отдельной личности также и интересы «коллективной личности»: акционерного общества и других торговых товариществ, за которыми начинает признаваться и право на имя и право на «доброе имя», на честь, и право на «интимную сферу» и т. п.¹²⁶. Чему же здесь удивляться? Ведь личные права для того и возродились в буржуазном гражданском праве, чтобы охранять интересы, которые с утверждением господства монополий стали выражаться главным образом в деятельности «коллективных образований» типа акционерных обществ и товариществ с ограниченной ответственностью. И, если бы буржуазные цивилисты хотели и умели понять процесс возрождения идеи личных прав в буржуазном гражданском праве, они признали бы, что распространение этих прав на «коллективные личности» есть явление, логически предreshенное всей природой личных прав буржуазного гражданского права: эти права прежде всего служат «личности» предпринимателя в изложенном выше смысле. А выступает ли этот предприниматель в коммерческом обороте один или он скрыт за юридической личностью «коллективного образования», — не все ли равно? Буржуазное гражданское право, разумеется, не откажет такому «образованию» в том, в чем оно не отказывает единоличному предпринимателю.

Выяснение классовой сущности процесса возрождения идеи личных прав в буржуазном гражданском праве способствует, думается, разрешению, в числе других проблем и одной своеобразной проблемы, волновавшей в свое время буржуазную цивилистику, — проблемы взаимоотношений гражданского и торгового права.

Торговое право является специальным правом далеко не одних торговых в тесном смысле предприятий. Наряду с интересами торговли оно обслуживает и ряд важнейших интересов промышленных предприятий, а также предприятий, приравняваемых законом к торговым и промышленным: транспортных, кредитных, зрелищных и др. Будучи правом «специальным» по отношению к «общему» гражданскому праву, торговое право в то же время является «общим» правом всех капиталистических предприятий, и более узко специализированные постановления, касающиеся исключительно промышленных, транспортных, банковских или иных предприятий, рассматриваются большей частью как особые разделы или части торгового права. Впрочем, некоторые авторы перед лицом очень значительного развития, например, специальных постановлений о промышленных предприятиях говорят о праве торгово-промышлен-

¹²⁶ Gierke, Deutsches Privatrecht, Bd. I, S. 712, 723, u. a.; И. А. Покровский, Основные проблемы гражданского права, 1917, стр. 102.

ном. Другие ввели в литературу термин «предпринимательское право»¹²⁷. Вот это именно «предпринимательское право» (которое и имеется в виду, когда говорят о торговом праве начиная с французского торгового кодекса 1807 г.), быстро развиваясь во второй половине XIX века, и вызвало ряд споров в цивилистической литературе буржуазных стран.

Каково взаимоотношение торгового права с гражданским правом? Следует ли рассматривать торговое право как часть единого гражданского права, и в частности, в связи с этим совместно их кодифицировать? Следует ли приветствовать несомненное влияние торгового права на гражданское или, наоборот, надо оберечь гражданское право от «коммерциализации»? Коммерциалисты подчеркивали «прогрессивный характер», «гибкость», «справедливость» торгового права¹²⁸. «Чистые» цивилисты, отстаивавшие морально-воспитательную роль гражданского права, утверждали, что гражданскому праву чужд «спекулятивный дух» права торгового, и ратовали, в частности, за чистоту неимущественно-правовых постановлений гражданского права¹²⁹. Одною же из наиболее далеких от «спекулятивного духа» областей гражданского права признавалась всегда область защиты личных прав. Здесь, казалось бы, меньше всего «естественных» точек соприкосновения с торговым правом, здесь больше всего ощущается противоположность гражданского права «спекулятивному» торговому праву.

А между тем все изложенное выше показывает, что институт защиты личных прав сложился в буржуазном гражданском праве империалистического периода в целях защиты интересов предпринимателя, что говорить о принципиальных различиях буржуазного гражданского и торгового права можно, только игнорируя их классовую природу и историю их развития, и что торговое право является, с точки зрения буржуазии, несомненно, «прогрессивной частью» буржуазного гражданского права, ибо, служа непосредственно интересам капиталистического предприятия, оно принадлежит к числу тех отраслей буржуазного гражданского права, которые с наибольшей остротой и определенностью выражают основные черты системы последнего в целом: черты права, служащего интересам буржуазной собственности и капиталистической эксплуатации.

* *
*

Не следует, однако, думать, будто, опираясь на идею защиты личных прав, буржуазное гражданское право никогда не защищает неимущественных интересов.

Все изложенное выше стремится представить классовую природу личных прав в буржуазном гражданском праве, их происхож-

¹²⁷ См. А. И. Каминка, Предпринимательское право, 1917.

¹²⁸ См. например, Lyon-Caen, De l'influence du droit commercial sur le droit civil depuis 1804. Livre du centenaire du Code civil, t. I, p. 207 ss.; Cosack, Lehrbuch des Handelsrechts, 1903, Bd. I, S. 9.

¹²⁹ См. Петражицкий, Lehre vom Einkommen, Bd. II, S. 550 ff.; Права добросовестного владельца на доходы, стр. 391 и сл. (стр. 298 и сл.).

дение, основное назначение и главную сферу их практического влияния. Ни классовая природа, ни основное практическое значение личных прав буржуазного гражданского права ничуть не изменяются и в тех случаях, когда в этих правах ищут и находят себе непосредственное выражение неимущественные интересы.

Некоторые судебные дела, связанные с проблемой защиты личных прав вне какой бы то ни было непосредственной связи с имущественными интересами, приобрели громкую известность и вошли в литературу вопроса. Таково в области права на имя дело Золя и газеты «Голуа» («Gaulois») с парижским адвокатом Дюверди. В решении по этому делу Сенский трибунал¹³⁰ обязал Золя изменить фамилию одного из действующих лиц печатавшегося в газете «Голуа» романа «Трясина» («Pot bouille»), члена парижского апелляционного суда, названного автором фамилией Дюверди; фамилия эта совпадала с фамилией одного из парижских адвокатов. Каковы были мотивы суда? Усмотрев в романе «суровое изображение буржуазии», которую автор представил как полный «лицемерных пороков, разлагающийся правящий класс», суд признал, что адвокат Дюверди имеет право не желать, чтобы имя его «стало ненавистным или смешным» в связи с таким изображением буржуазии¹³¹.

В области права на письма не меньшую известность приобрел процесс о письмах Бенжамена Констана к мадам Рекамье. Незадолго до своей смерти адресатка этих писем подарила копию с них писательнице Луизе Колле с просьбой наилучшим образом почтить память автора писем, использовав их по своему усмотрению. Собственница копий с писем Констана передала их для опубликования газете «Пресс» («Presse»). Сестра и наследница Констана вместе с племянницей и наследницей мадам Рекамье предъявили иск о воспрещении печатания писем. Парижский апелляционный суд удовлетворил иск, ибо «письма носили доверительный характер», а «в жизни общественных деятелей могут быть чувства, склонности и признания, которые они должны окружать тайной в интересах уважения к самим себе и к другим; и как бы ни были обширны права истории... они должны отступать перед правами интимной сферы, а... семья имеет право охранять эту недосыгаемую область»¹³².

Целый ряд решений вынесли гражданские суды различных буржуазных стран в связи с правом на собственное изображение как одним из видов права на «интимную сферу». Среди этих решений много таких, которым совершенно чужды мотивы имущественного характера.

Вот решение гамбургского суда по делу молодой «неопороченной» девушки, самовольно сфотографированной ответчиком в условиях, которые «могут породить предположение о близких отношениях этой девушки к определенному лицу».

Пояснения Колера к этому судебному решению подчеркивают

¹³⁰ Сенский трибунал — название гражданского суда первой инстанции в Париже.

¹³¹ Sirey, 1884, 2, 21.

¹³² Sirey, 1850, 2, 625.

необходимость особо бережного отношения к женской чести ввиду... половых особенностей женщины¹³³.

И. А. Покровский также находит нужным привести в качестве характерного примера нарушения права на изображение такой факт, когда «фотографическая карточка какой-нибудь дамы оказывается выставленной в витрине в ряду карточек различных особ сомнительной репутации»¹³⁴.

Вот другие решения: решения американских судов по иску корпоративной особы, фотографию которой предприимчивые владельцы мельницы поместили на мешках с мукой. Суд низшей инстанции присуждает 15 тыс. долларов в возмещение морального ущерба истицы, переносящей тяжелые душевные страдания от грубого нарушения ее «права на одиночество».

А когда суд высшей инстанции не усматривает существования такого права перед лицом интересов коммерческой рекламы предприятия, то меньшинство членов этого суда, высказывающееся за удовлетворение иска, даже не задумывается над тем, что тривиальные доллары — странная компенсация за нарушение гордого «права на одиночество»¹³⁵.

Решение парижского апелляционного суда отклоняет иск об изъятии изображения истицы из группы, самовольно снятой фотографом, по тому мотиву, что в группе нет «никакого обидного для истицы соседства»¹³⁶.

Другое решение парижского суда говорит о возмещении актрисе морального ущерба, причиненного ей товариществом с ограниченной ответственностью, возникшим в 1932 г. и эксплуатирующим модный магазин под фирмой, сходной со сценическим псевдонимом, под которым актриса выступает на сцене с 1917 г. Моральный ущерб заключается в том, что некоторые театры, вменяя актрисе в вину «недостойное художника совместительство», отказывались от приглашения ее на свою сцену (материального ущерба заявлено не было), а также в «трудностях», которые чинили истице некоторые модные магазины, предполагая в ней собственницу конкурирующего предприятия¹³⁷.

Французские суды выносят решения о возмещении морального ущерба, причиненного отцу распространением клеветнических слухов о дочери, ибо «честное и безупречное поведение отца, матери и детей есть общее моральное имущество семьи» (разрядка моя. — Е. Ф.). Посетителю муниципального казино в Ницце присуждается возмещение «морального ущерба», причиненного ему умалением его достоинства, выразившимся в закрытии ему доступа в казино. А посетителю кафе присуждается 400 франков морального ущерба с... официанта, ошибочно утверждавшего, что посетитель уплатил в кафе фальшивыми деньгами¹³⁸.

¹³³ Kohler, Das Eigenbild im Recht, S. 14, 35.

¹³⁴ И. А. Покровский, Основные проблемы гражданского права, 1917, стр. 103.

¹³⁵ Kohler, Das Eigenbild im Recht.

¹³⁶ Henri Fougérol, La figure humaine et le droit, 1913, p. 149.

¹³⁷ «Revue trimestrielle de droit civil», 1935, Nr. 2.

¹³⁸ Mantelet, op cit., p. 151—152.

Перечень таких судебных решений можно продолжать по усмотрению. Защиты имущественных интересов в них усмотреть невозможно. Но какие неимущественные интересы, какие права личности, какую личность ограждают все эти судебные решения? Не может быть никаких сомнений в том, что они ограждают личность буржуа, идеологию буржуа как порождение и психологический оплот капиталистического строя и капиталистической эксплуатации. Они защищают ту самую личность, о которой «Коммунистический манифест» говорил: «Вы признаёте, следовательно, что под личностью вы не признаёте никого другого, кроме буржуа, т. е. буржуазного собственника. Такая личность действительно должна быть упразднена»¹³⁹.

Нужно не слезить!

Любопытно, что среди этих судебных решений нет ни одного, которое ограждало бы действительно индивидуальные, специфически личные интересы человека, хотя бы и принадлежащего к классу буржуазии.

Наоборот, как охотно подчеркивают некоторые из решений (например приведенное выше решение по делу о письмах Бенжамена Константа или вынесенное в 1926 г. однородное решение по делу об опубликовании писем известного французского писателя-националиста Мориса Барреса¹⁴⁰), что дело не в интересах личности, а в интересах буржуазной семьи, буржуазного общества, покой которого мог бы быть нарушен разоблачением некоторых обстоятельств из жизни исторических деятелей! С какой настойчивостью напоминают и некоторые германские судебные решения, как например решение имперского суда по делу об опубликовании серии писем Ницше, что общего права на охрану тайны переписки, как особого личного права, германское право не знает¹⁴¹. И с каким усердием буржуазная юридическая литература повторяет, что личные права защищают не «субъективные душевные восприятия», не «чувствительность в праве», а только «среднего человека»¹⁴². Кажется, один только И. А. Покровский отстаивал в русской литературе «право чудака на существование», право на любое проявление индивидуальности, поскольку оно не вредит другим¹⁴³. Западноевропейские коллеги И. А. Покровского были проникательнее его: они хорошо понимали, что всякое проявление подлинной индивидуальности, всякое отклонение от шаблона, от выработанной господствующим классом идеологии чревато опасностями для спокойного господства этого класса. Индивидуальность, которую охраняет судебная практика буржуазных стран, это индивидуальность сытого буржуа, подразделяющего людей на «обидных» и «необидных» соседей, дорожащего «честью» женщины как источника половых наслаждений, честью

¹³⁹ Маркс и Энгельс, Манифест Коммунистической партии, Госполитиздат, 1938, стр. 44.

¹⁴⁰ Gorguette d'Argoeuves, Le droit moral de l'auteur sur son oeuvre artistique et littéraire, 1926, p. 186.

¹⁴¹ Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen, Bd. 69, S. 404.

¹⁴² Kohler, Das Eigenbild im Recht, S. 63, 7.

¹⁴³ И. А. Покровский, Основные проблемы гражданского права, 1917, стр. 110.

семьи как основой ее материального благополучия, «спокойствием» общества как основой своего безмятежного властвования.

Нельзя не заметить, что и самые посягательства, от которых буржуазному гражданскому праву приходится ограждать охраняемую им личность, представляют собой в основной массе случаев порождения специфических условий жизни капиталистического общества: бесстыдной рекламы предприятий, беззастенчивой погони печати за сенсацией и больше всего и прежде всего холодно враждебного отношения человека к человеку, источниками которого являются конкуренция и жестокость эксплуататорских классов в классовой борьбе.

* *
*

Своеобразное место занимают в ряду личных прав буржуазного гражданского права личные права авторов литературных, научных и художественных произведений¹⁴⁴ и личные права изобретателей.

Не может быть сомнений, что авторское право и право изобретателя вошли в буржуазное гражданское право в качестве институтов, защищающих имущественные интересы. Об этом красноречиво говорит и развитие их из королевских привилегий, охранявших интересы печатника и собственника мануфактуры, использовавшего изобретение. Об этом свидетельствуют и главные мотивы, побудившие к изданию законов, утвердивших облигаторный принцип защиты прав автора и изобретателя. Мотивируя необходимость охраны прав авторов литературных произведений, Лаканаль, докладчик Конвента по проекту декрета от 19/24 июля 1793 г., говорил: «Литературные пираты тотчас же завладевают произведением, а автор идет к бессмертию через ужасы нужды. Потомство великого Корнеля угасло в нищете»¹⁴⁵. Соображениями имущественных интересов изобретателя мотивировал необходимость издания закона о патентах на изобретения в Учредительном собрании и Буфлерс, докладчик по проекту названного закона¹⁴⁶.

Обобщая историю законодательной защиты прав авторов и изобретателей, Дербург говорит: «Прежде всего дело шло об обеспечении автору дохода от его произведений, обладателю патента — прибыли, которую приносит запатентованное изобретение... Не о вопросе чести шла здесь речь, а о денежном вопросе»¹⁴⁷.

Но научное, литературное и художественное произведение, как и изобретение, «неотделимы от личности автора» в особом смы-

¹⁴⁴ В литературе иногда критиковали терминологию советского закона об авторском праве, различающего «литературные, научные и художественные» произведения. Разумеется, научное произведение есть также и произведение литературное и нельзя, конечно, сказать, что произведение беллетристики не есть произведение художественное («художественная литература»). Тем не менее наиболее привычное словупотребление не расходится с терминологией нашего авторского закона, которой пользуется в подлежащих частях и настоящая работа.

¹⁴⁵ Renouard, «Traité des droits d'auteurs, t. I, p. 326.

¹⁴⁶ Couhier, op. cit., p. 28 ss.

¹⁴⁷ Дербург-Кохлер, Das bürgerliche Recht Deutschlands und Preussens, Bd. VI, S. 40—41.

сле. В них, если это только подлинно новая духовная продукция, отложились и воплотились долгие мысли и искания, в них запечатлен длинный ряд преодоленных трудностей и нередко мучительных сомнений, они «произведены» автором, созданы им и, конечно, всегда носят печать его индивидуальности.

Неразрывная связь личности автора с его произведением или изобретением тесно связала и его имущественные интересы, как автора произведения или изобретателя, с интересами личными: с «авторской честью», с признанием права на неприкосновенность произведения и т. п. Это понимали уже при издании первых законов о защите прав изобретателей и авторов. Недаром Лаканаль подчеркивал неразрывную связь имущественных прав авторов с равенством и свободой, как принципами Декларации прав человека и гражданина. Шапелье еще раньше называл в Учредительном собрании право автора на свое произведение «самой законной, самой бесспорной, самой личной и собственной»¹⁴⁸. Там же указывалось на то, что «контрафактор не только извращает чистоту и подлинный смысл произведения, но и бесчестит автора»¹⁴⁹.

Из этой неразрывной связи имущественных прав авторов и изобретателей с их личными правами впоследствии родилась и конструкция авторского и изобретательского права, как личных прав, о чем речь впереди. И если этой конструкции не суждено было длительное и серьезное влияние, то несомненным ее продолжением явилась связанная больше всего с именем Колера возобладавшая в литературе и все более утверждающая себя в буржуазном гражданском законодательстве теория «двойного права» автора: 1) права на извлечение имущественных выгод из произведения или изобретения и 2) права, которое французская цивилистическая литература обыкновенно называет «моральным правом» и которое, как показано ниже, по существу, является комплексом некоторых личных прав автора или изобретателя.

Личные права авторов и изобретателей призваны, уверяет буржуазная юридическая литература, охранять интеллектуальную творческую личность, гарантировать высокое благо свободы индивидуального творчества¹⁵⁰ и, по мнению некоторых юристов, вытекают «из уважения к личности как естественного и основного закона общества и человечества»¹⁵¹. Эти права пережили и переживают, особенно в наши дни, интересную и показательную судьбу в гражданском праве буржуазных стран.

Французский закон об авторском праве 1793 г. не знает личных прав авторов: как указано выше, он исходит из своеобразной, характерной для XVIII века концепции «собственности автора» как «личного» его права.

Французская литература отмечает в первой половине XIX века

¹⁴⁸ Renouard, op. cit., p. 309.

¹⁴⁹ Vaunois, Rapport à la commission de la Société d'études législatives pour l'étude des réformes à apporter à la législation etc. «Bulletin de la Société d'études législatives», 1908, p. 73.

¹⁵⁰ Vaunois, op. cit. p. 73.

¹⁵¹ Gorguette d'Argoeuves, op. cit. p. 52.

лишь отдельные судебные решения, признававшие право автора на охрану его немущественных, личных интересов¹⁵².

Законодательство об авторском праве второй половины XIX и первых лет XX века, не употребляя термина «личные права», уделяет личным правам авторов уже заметное место.

Однако Бернская конвенция 1888 г. не знает ни термина, ни понятия «личные права автора» и, защищая, например, право автора на перевод произведения, несомненно, имеет в виду охрану имущественных прав автора.

Но в той же второй половине XIX века в различных буржуазных странах судебная практика явно уходит вперед от законодательства, а во Франции постепенно создает целую систему мер судебной защиты личных прав авторов. Вслед за практикой начинает в ряде случаев обновляться и законодательство. И чем больше условия жизни капиталистического общества превращают, говоря уже цитированными выше словами «Коммунистического манифеста», «...поэта, человека науки в... платных наемных работников»¹⁵³ буржуазии, чем больше писатели, художники и артисты втягиваются в жестокую конкурентную борьбу между собой, чем разнообразнее становятся формы их эксплуатации (например с возникновением грамофонных компаний, радиокомпаний и т. п.), чем тяжелее становится экономическое положение широких кругов работников литературы, науки, искусства, тем более многочисленны, обширны и детальны постановления буржуазного гражданского права об охране личных прав авторов. Двадцатый век принес длинный ряд соответствующих постановлений.

Иногда буржуазные юристы приподнимают завесу над «тайной» такого развития буржуазного авторского права. «С войной сильно поредели ряды интеллигентной молодежи во Франции, — говорит французский юрист Кассэн (Cassin). — Разорение, вызванное войной, надолго снизило по всей Европе активность и интеллектуальную продукцию тех, кто остался в живых. Более чем когда-либо необходимо вновь обрести и провозгласить права интеллекта и чувства перед лицом гнетущих требований материальной жизни»¹⁵⁴.

Таким образом, личные права авторов должны быть своеобразной компенсацией за невзгоды, которые авторам несут «гнетущие требования материальной жизни». Это особого рода демагогический прием, бессилie которого, однако, неизменно вскрывают те же «требования материальной жизни». Ибо имущественные интересы и имущественный перевес капиталистических предприятий, использующих произведения авторов, неизменно побивают личные права этих последних, обесценивая правовые нормы, призванные якобы обеспечивать защиту этих прав. И все настойчивее заявления писателей, художников и артистов о том, что защита, которую им дает буржуазный закон, не есть действительная защита, что закон

¹⁵² Vaupois, *op. cit.* p. 73.

¹⁵³ Маркс и Энгельс, Манифест Коммунистической партии, Госполитиздат, 1938, стр. 30.

¹⁵⁴ Cassin, предисловие к цитированной выше книге Gorguette d'Argoeyves, p. 6.

одной рукой отнимает то, что дает другой, что все постановления о защите их личных прав эфемерны, пока писатель, художник, актер — наемный работник капитала.

Специальный сборник, посвященный вопросам авторского права, изданный в 1928 г. Международным институтом интеллектуального сотрудничества Лиги наций, перечисляя законодательные мероприятия, необходимые в различных странах в целях охраны личных прав авторов, указывает: «Следовало бы... оградить авторов от злоупотреблений, связанных с некоторыми договорами, которые они вынуждены заключать, отчуждая на невыгодных условиях все свои будущие произведения, ...отчуждение своей будущей продукции означает для автора подлинный отказ от своей личности и, следовательно, есть нарушение его личных прав»¹⁵⁵.

Однородные указания даются новейшей литературой буржуазного права не раз. «Почти неизбежная экономическая зависимость автора от тех, к кому он вынужден обращаться для использования своего произведения, может превратиться иногда в полное порабощение, — читаем мы в одной из новых французских работ об авторском праве. — ...Под этим углом зрения должны быть рассматриваемы те все более многочисленные постановления, которые в различных странах стремятся оградить писателя или художника от бесповоротного отчуждения на неограниченное или длительное время свободы распоряжения плодами своего будущего труда»¹⁵⁶.

Нельзя, однако, не заметить, что постановления, ограничивающие свободу заключения договоров на все будущие произведения автора, вопреки только что цитированным словам, вовсе не многочисленны в буржуазном гражданском праве и притом далеко не достаточно решительны. Претендующие на очень широкую защиту личных прав автора чехо-словацкий закон 24 ноября 1926 г. (ст. 17), югославский закон 26 декабря 1929 г. (ст. 15), отнюдь не лишая силы договор об отчуждении всей будущей продукции автора, допускают прекращение такого договора каждой из сторон с предупреждением другой стороны за год, поскольку договором не установлен более краткий, а по югославскому закону — иной срок предупреждения. Большая же часть буржуазных законов об авторском праве не знает соответствующих ограничений вообще.

Не менее тяжелы для авторов и договоры об отчуждении авторского права, заключаемые на одно произведение, но на весь срок действия авторского права. Дербург красноречиво говорит, что это — договоры, после заключения которых «у автора не остается ничего»¹⁵⁷. И действительно, германская и английская практика с исчерпывающей ясностью показали, что на почве таких договоров сводится к нулю право автора на «неприкосновенность» произведе-

¹⁵⁵ Société des Nations, Institut International de coopération intellectuelle, Cahiers de droits intell., La protection internationale du droit d'auteur, p. 44.

¹⁵⁶ Maas Geesteranus, Le droit moral de l'auteur dans la législation moderne, «Bulletin mensuel de la Société de législation comparée» 1932, Nr. 1—3, p. 123—130.

¹⁵⁷ Dernburg-Kohler, Das bürgerliche Recht Deutschlands und Preussens, Bd. VI, S. 50.

ния, свободно передельваемого и изменяемого в таких случаях издателем.

Правда, новейшие законы об авторском праве — итальянский закон 7 ноября 1925 г. (ст. 16), названный выше чехо-словацкий закон (ст. 16) — постановляют, что автор сохраняет свои личные права и после отчуждения авторского права. «Но, к сожалению, — отмечает одна из новейших французских работ об авторском праве, — выдвигаемые (законом. — Е. Ф.) принципы отнюдь не уважаются, договоры не могут избежать порока, присущего самому понятию договора, и нет закона, который был бы в состоянии парализовать действие экономического неравенства»¹⁵⁸.

Совершенно однокорен в буржуазном гражданском праве и смысл охраны прав изобретателя. Но практическая роль этих прав еще менее значительна, чем роль личных прав авторов; один из современных французских исследователей соответствующих проблем прямо говорит: «Хотя оно мало известно, но существует моральное право изобретателя»¹⁵⁹. Таким образом, и личные права авторов и изобретателей отнюдь не дают действительной защиты личным интересам последних и служат лишь известным декорумом той эксплуатации труда авторов и изобретателей, которая пышно цветет под сенью подлежащих буржуазных законов. О личных правах авторов в буржуазном гражданском праве подробнее речь идет в главе VI настоящей работы.

**

В связи со всем до сих пор изложенным не требует объяснений то обстоятельство, что среди решений буржуазных судов по вопросам личных прав не встречается решений, которые охраняли бы личность трудящихся, ежеминутно тяжело оскорбляемую и попираемую в капиталистическом обществе.

Сколько раз подчеркивает Ленин это попрание личности трудящихся в условиях буржуазной эксплуатации! В статье «Отдача в солдаты 183-х студентов» Ленин в 1900 г. писал: «Они (студенты. — Е. Ф.) увидят, каково на деле положение простого народа, они заболеют за те надругательства и насилия, которых ежедневными свидетелями заставят их быть...», и несколько выше о тех же студентах: «Они испытают теперь всю силу произвола и угнетения на собственном опыте, когда все их человеческое достоинство будет поставлено в зависимость от усмотрения фельдфебеля...»¹⁶⁰.

Говоря о правовом положении женщины, Ленин неоднократно подчеркивает «унизительность» этого положения. Буржуазные законы о положении женщины, в частности буржуазное семейное право, Ленин характеризует как «унижение» женщины, как «оскорбление» ее¹⁶¹.

¹⁵⁸ Liane Lehman, Le droit de l'artiste sur son interprétation, 1935, p. 61, 63.

¹⁵⁹ Paul Roubier, Droits intellectuels et droits de clientèle, «Revue trimestr. de droit civil», 1935, Nr. 2, p. 268.

¹⁶⁰ Ленин, т. IV, стр. 71.

¹⁶¹ Ленин, т. XXIV, стр. 468, 518.

Характеризуя в работе «Развитие капитализма в России» процесс образования внутреннего рынка и значение для него отходничества, Ленин отмечает: «Отход в города повышает гражданскую личность крестьянина, освобождая его от той бездны патриархальных и личных отношений зависимости и сословности, которые так сильны в деревнях»¹⁶².

Понятно поэтому, что в проект программы социал-демократической партии Ленин считает необходимым включить пересмотр «... всего... гражданского и уголовного законодательства, уничтожение сословных подразделений и наказаний, несовместимых с достоинством человека»¹⁶³.

В кратких и вместе с тем исчерпывающих словах говорит о том же товарищ Сталин: «Мне трудно представить себе, какая может быть «личная свобода» у безработного, который ходит голодным и не находит применения своего труда»¹⁶⁴.

Не раз отражала и передовая художественная литература не только попрание буржуазным обществом и в, частности, буржуазным правом личности трудящихся в общем смысле этого слова, но и тяжкие страдания, причиняемые трудящимся попранием их личных прав в собственном смысле слова. Достаточно вспомнить горестный возглас Ивана в стихотворении «Эй, Иван!» Некрасова: «Хоть бы раз Иван Моисеич кто меня назвал!» Здесь и тысячи раз нарушенное личное право на имя и тысячи раз попиравшееся право на честь и достоинство. А полный трагического юмора рассказ Шолом-Алейхема «С призыва» о страданиях захолустного еврея-ремесленника, которому не удалось доказать различия в именах умершего старшего сына и младшего, подлежащего призыву на военную службу! А чеховский рассказ «Переполох», где богатая семья с сознанием непререкаемой правоты оскорбляет гувернантку, которая даже не умеет против этого протестовать! Перечень таких примеров можно продолжать до бесконечности. Для буржуазного гражданского права личностью всегда была и неизбежно всегда будет только личность человека эксплуататорских классов. Ибо, говорит Ленин, «пока не уничтожены классы, при всяком рассуждении о свободе и равенстве должен быть поставлен вопрос: свобода для какого класса? и для какого именно употребления? равенство какого класса с каким? и в каком именно отношении?»¹⁶⁵.

Там, где нет подлинного, не только в законах выраженного, но также и фактического равенства прав и обязанностей людей, там не может быть поставлен и вопрос о правовой охране личности как таковой. Там государство и право не видят, не знают личности человека как таковой. Они знают только человека, принадлежащего к классу эксплуататорскому, и человека классов эксплуатируемых. Подавляя и попирая личность человека эксплуатируемого, они не в

¹⁶² Ленин, т. III, стр. 450.

¹⁶³ Ленин, т. II, стр. 517.

¹⁶⁴ Беседа товарища Сталина с председателем Американского газетного объединения «Скриппс-Говард Ньюслейперс» г-ном Рой Говардом, Партиздат, 1936, стр. 19.

¹⁶⁵ Ленин, т. XXV, стр. 469—470.

состоянии обеспечить и сколько-нибудь эффективную охрану действительно индивидуальных, не шаблонных «личных» интересов человека, даже принадлежащего к эксплуататорским классам. Ибо защита таких интересов несовместима с интересами эксплуататорских классов. Никакое развитие личности, никакие гарантии личности невозможны там, где «лозунг свободы и равенства... есть ложь и лицемерие буржуазного общества, которое формальным признанием свободы и равенства прикрывает фактические, экономические несвободу и неравенство для рабочих, для всех трудящихся и эксплуатируемых капиталом, т.е. для громадного большинства населения во всех капиталистических странах»¹⁶⁶.

**
*

Классовый характер идеи личных прав, определивший ее историческую судьбу и сферу ее влияния, не мог не наложить явственной печати и на оформление этой идеи в ее практическом осуществлении законодательствами и судебной практикой, а также на трактовку соответствующих технических вопросов литературой буржуазного гражданского права.

Техника оформления правовой идеи не есть явление «случайное». «Конструкция» правового института, его место в системе законодательства, отдельные законодательные формулировки — верные выразители классовой природы правового института и исторической обстановки, в которой он создан. И если иногда в законодательную формулу в ходе ее выработки и проскальзывают «случайные» элементы, то обычно они отражают неслучайную небрежность законодателя к технике оформления соответствующих постановлений.

Понятно, что и на технике практического воплощения идеи личных прав — от «конструкции» этих прав до вопросов преемства в них — очень ярко сказалась классовая природа самой идеи личных прав в буржуазном гражданском праве.

Французская судебная практика, сыгравшая, как указано выше, такую большую роль в развитии идеи личных прав, выдвинула в середине XIX века идею защиты права на имя в качестве права собственности. С этой «конструкцией» французские суды не расстаются до последнего времени. В 1927 г. Сенский трибунал вынес решение по иску вдовы известного карикатуриста Каран д'Аша (Caran d'Ache), воспретившее товариществу с ограниченной ответственностью, изготовляющему карандаши, использовать в качестве фирменного наименования псевдоним умершего карикатуриста. При этом одним из мотивов решения суда было то обстоятельство, что только истица как единственная наследница всего движимого и имущества мужа вправе осуществлять права, связанные с его псевдонимом¹⁶⁷. Честь также нередко изображалась судами как объект права «собственности» лица, потерпевшего от умаления чести¹⁶⁸. Даже право на собственное изображение суды пытались

¹⁶⁶ Ленин, т. XXV, стр. 470.

¹⁶⁷ Gazette du Palais, 1928, 2, 75.

¹⁶⁸ Mantelet, op. cit. p. 8.

иногда представить как «право собственности на свое лицо»¹⁶⁹. Так называемое «моральное право» автора также не раз объявлялось правом собственности. В 1927 г. тот же Сенский трибунал вынес решение по делу художника Камуэн (Camouэн) с писателем Карко (Carco) (см. ниже), в котором прямо назвал «моральное право» автора правом собственности¹⁷⁰.

Эта проприетарная конструкция личных прав не осталась без влияния и на литературу французского гражданского права. Литература употребляет выражение «моральное имущество»¹⁷¹. Энергичных защитников находила себе одно время проприетарная конструкция права на имя (с различными вариантами — семейной собственности¹⁷², ограниченной собственности¹⁷³). «Моральное право» автора очень часто именуется во французской литературе собственностью автора¹⁷⁴.

Едва ли, однако, можно серьезно защищать проприетарную конструкцию личных прав. Ведь смысл и оправдание юридической конструкции всегда в том, что она обобщает, возводит к более общим характерные, решающие черты правового института и тем обеспечивает дальнейшие практические выводы, логически обусловленные этими чертами. Между тем проприетарная конструкция личных прав никаких выводов, пригодных для надлежащей защиты этих прав, не обеспечивает. Ибо вслед за утверждением, что лично-право есть право собственности, приходится говорить о том, что это собственность *sui generis*, — неизбежно указывать особенности этого права собственности, в каких-либо особенностях тонут основные черты собственности. Как, в самом деле, перенести на личные права учение о владении, пользовании и распоряжении как элементах права собственности? Как распространить на них виндикационную защиту? Как приспособить к ним неразрывное с правом буржуазной собственности учение о *jura in re aliena*? Как отождествить допускаемые буржуазным правом акты распоряжения личными правами с отчуждением права собственности? Достаточно, думается, поставить эти вопросы, чтобы сказать: основные черты права собственности неразрывно связаны с материальной природой его объекта, и всякая попытка признать собственностью право на нематериальный объект есть в лучшем случае литературный прием, метафора, а в худшем — источник юридических заблуждений и путаницы.

Невозможно поэтому без удивления читать укоризненные слова Иеринга по адресу противников проприетарной конструкции прав на нематериальные объекты вообще и на некоторые из личных благ в частности. Перечислив в качестве видов права собственности литературную собственность, собственность на письма, на векселя, на купеческое имя и на товарный знак, Иеринг восклицает: «Переносить понятие о праве на материальные

¹⁶⁹ Droit d'auteur, 1905, p. 76.

¹⁷⁰ Gazette de Palais, 1927, 2, 919.

¹⁷¹ Mantelet, op. cit., p. 5.

¹⁷² Tournade, Etude sur le nom de famille, 1882.

¹⁷³ Salveton, Le nom.

¹⁷⁴ Gorguette d'Argoeuves, Liane Lehman; Silz, op. cit.

предметы также и в область прав на нематериальные объекты не значит предъявлять чрезмерные требования к юридическому мышлению. Тот, чьи представления не позволяют справиться с этим, должен перестать быть юристом — юридическому мышлению пора освободиться от тисков телесности (von den Banden des Sinnlichen)»¹⁷⁵.

Невозможно читать эти слова без удивления как потому, что по существу они означают «освобождение от тисков» всякой юридической систематики, так и потому, что в них проявляется неожиданное стремление игнорировать весь тот ход развития прав на нематериальные объекты, отдельные черты которого с такой яркостью и убедительностью изображает в других местах и сам Иеринг.

Ибо то, что литература называет «проприетарной конструкцией» прав на нематериальные объекты, никогда, в сущности, и не притязало на роль и значение конструкции в собственном смысле слова. К истории развития всех прав на нематериальные объекты применимо то, что было сказано в буржуазной литературе изобретательского и авторского права. Мнимая проприетарная конструкция была не чем иным, как «метафорическим декорированием» новых прав, «престижем собственности», о котором говорил Ренуар, излагая историю защиты прав автора и изобретателя. Это было своеобразное использование коренного убеждения буржуа в том, что всякий правовой институт, создаваемый капиталистическим государством, по существу, должен защищать частную собственность, и в тех случаях, когда создание нового института представляет большую практическую важность, лучше всего признать соответствующее субъективное право правом собственности. При этом условии новому субъективному праву обеспечен максимальный «престиж». В этом и заключается своеобразный «закон» развития буржуазного гражданского права: так называемое субсуммирование нового правового явления в одну из уже оправдавших себя в служении собственникам и потому твердо установившихся категорий буржуазного гражданского права, а если то мало-мальски возможно, — то в право собственности. В буржуазной литературе приводились перечни прав на нематериальные объекты, которые в разное время объявлялись видами права собственности: и права семейные — на жену и детей, и право на имя, и право на кредит, и право на клиентулу, и даже правоспособность — объявлялись собственностью их носителя¹⁷⁶. Но объяснялись эти «конструктивные курьезы» вовсе не «неразвитым юридическим мышлением» защитников этих курьезов, как пытается иногда доказать буржуазная юридическая литература¹⁷⁷, а, наоборот, правильным их представлением о юридическом мышлении тех, перед кем эта защита велась. Собственность использовалась не как «конструкция» нового права, а как лозунг в борьбе за его признание данной правовой системой. Когда эта цель достигалась, когда соответствующий институт приобретал твердую почву под ногами,

¹⁷⁵ Ihering, Der Schutz gegen injuriöse Rechtsverletzungen, «Arch. f. Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Rechts» Bd., XXIII, S. 311.

¹⁷⁶ Пиленко, Право изобретателя, т. II, стр. 276.

¹⁷⁷ Там же, стр. 274.

нужда в проприетарной его конструкции отпадала, выступала с ясностью ее несостоятельность, и с ней без труда расставались.

Отказалась от нее и значительная и притом самая влиятельная часть французской литературы: Капитан, Демог, Салей, Жени, Перро; ряд новейших авторов: Рубье, Зильц, Ро и другие — считают личные права особым видом абсолютных прав.

На ту же точку зрения встала и германская литература.

Но в германской литературе, став «преюдициальной» для других вопросов о личных правах, получила большое значение некоторая особая проблема — проблема единства или множественности личных прав, точнее — проблема одного или многих личных прав.

Должно ли законодательство признать и охранять одно личное право, «право личности», или должны охраняться отдельные личные права? Тот и другой взгляды нашли себе энергичных защитников, но число противников единого личного права превосходит число его сторонников.

Что говорят сторонники единого личного права?

Главнейшими среди них являются в германской литературе Гирке, Регельсбергер, Колер, Гарейс, в швейцарской — Губер, Эггер, Шпеккер, который допускает, впрочем, и конструкцию отдельных личных прав.

Гирке говорит: «Отдельные личные права, отлитые в твердые законодательные постановления, не исчерпывают всего материала, по существу относящегося сюда; наоборот, рядом с этими правами ощущаются существенные пробелы. Для восполнения этих пробелов следует во всех случаях, когда того требует современное правосознание, обращаться к общему праву личности до тех пор, пока из него не выкристаллизуется новое особое личное право»¹⁷⁸.

Регельсбергер указывает на то, что уже самая личность человека, т. е. его существование и проявление его физических и душевных сил, независимо от отношения к определенным вещам или определенным лицам, пользуется в известном смысле правовой защитой. «Личное право есть некоторое центральное, совокупное право, подобно собственности или отеческой власти, и его так же мало можно раздробить на отдельные правомочия, как и эти последние права: не для каждого внешнего проявления личности, не в каждой области ее деятельности должны быть созданы особые личные права; но такие особые права, как право на имя, на фирму, на товарный знак, могут выделиться из единого личного права»¹⁷⁹.

Гарейс и Колер также считают: первый — что человеку должно быть обеспечено общее право «на телесную и духовную неприкосновенность и на проявление себя»¹⁸⁰; второй — что человек имеет право «на признание его полноценной духовной и нравственной личностью»¹⁸¹. Наконец, Шпеккер говорит: «Пусть жизнь и техника развиваются изумительными темпами, ст. 28 швейцарского гражд-

¹⁷⁸ Gierke, Deutsches Privatrecht, Bd. I, S. 704—705.

¹⁷⁹ Regelsberger, Pandekten, Bd. I, S. 177 ff.

¹⁸⁰ Gareis, Das Recht am menschlichen Körper, Festgabe für Schirmer, 1900, S. 85.

¹⁸¹ Kohler, Enzyklopädie, S. 33.

данского уложения покрывает без всяких ограничений требования изменяющегося с течением времени правосознания»¹⁸².

Из всех этих высказываний неизбежным представляется вывод: авторы, защищающие идею единого личного права, понимают это последнее в смысле права на охрану всех проявлений индивидуальности, всех личных интересов, — разумеется, в том понимании этих интересов, какое определяется классовым сознанием соответствующих авторов, и при том необходимом условии, что подлежащее проявление, подлежащий интерес не будет сам действием или интересом противоправным. Охарактеризовать каждый отдельный из таких интересов, назвать их в исчерпывающем перечне эти авторы не считают возможным ввиду огромного разнообразия этих интересов. Возможно и следует, по их мнению, сделать другое: выделить те проявления индивидуальности, те конкретные жизненные положения, которые уже неоднократно требовали правовой защиты, и тем создать наряду с «общим», единым личным правом также и соответствующие отдельные виды личных прав. Вот смысл того, что говорили сторонники единого личного права. И это хорошо понимали некоторые из его противников, например де-Боор, который, объявив себя противником единого личного права, в конце концов отвергает его только потому, что оно несовместимо с его концепцией «действующего права»¹⁸³.

Но в большинстве случаев противники единого личного права далеки от объективности де-Боора и возражают против него, перенося весь вопрос, по выражению Колера, в плоскость «схоластического скепсиса».

В самом деле, какие доводы выдвигают против единого личного права?

Савиньи считал главным возражением против идеи единого личного права то, что признание такого единого права, права личности, как таковой, логически приводит к оправданию самоубийства¹⁸⁴. Нельзя, однако, не заметить, что логическая ценность вывода Савиньи представляется более чем сомнительной.

Еллинек оперировал с доводами филологических: право имеют, личностью являются (Ein Recht hat man, eine Persönlichkeit ist man)¹⁸⁵. Совершенно очевидно, однако, что довод этот не убедительнее других «словесных» доводов: да, человек является личностью, почему же он не может иметь права на охрану своей личности в ее своеобразных проявлениях?

Унгер (Unger) указывал, что все правовые институты, служащие защите личности, представляют собой чистые построения позитивного права, а отнюдь не развитие общего начала — ненарушимости интересов личности¹⁸⁶. Ясно, однако, что такое положение дела само по себе несколько не препятствует созданию правового института защиты личности в любом ее непротивоправном проявлении.

¹⁸² Specker, op. cit., S. 51.

¹⁸³ De Boor, op. cit., S. 53—63.

¹⁸⁴ Savigny, System des römischen Rechts, Bd. I, S. 336.

¹⁸⁵ Jellinek, System des öffentlichen Rechts, S. 83.

¹⁸⁶ Unger, Oesterreichisches Privatrecht, Bd. I, S. 507—508.

Шульц-Шеффер возражал против единого личного права ввиду «невозможности точно определить содержание и объем интересов», подлежащих в данном случае охране¹⁸⁷.

Эннекцерус, Козак, Планк, де-Боор и другие довольствовались ссылкой на то, что действующее германское право не знает понятия единого личного права¹⁸⁸.

Анализируя главные из возражений, выдвигавшихся против идеи единого личного права, сторонники этой идеи правильно указывали, что, по существу, все возражения сводятся к одному: к опасению, как бы на практике не стали относить к нарушению личных прав любое действие, которое пожелают представить как посягательство на личность, как бы не оказалась чрезмерно расширенной защита личности.

И Эльцбахер добавляет: «Такое понимание личных прав уже однажды свело личные права на-нет. Отрицательное отношение Савиньи к личным правам может быть понято только как реакция против переходившей в произвол защиты учителями естественного права «прирожденных», «из самого разума вытекающих» прав»¹⁸⁹.

В этом, в естественно-правовом источнике идеи личных прав, и лежит, разумеется, центр тяжести возражений против единого личного права. Эльцбахер не знает, что он говорит почти правду: на идее личных прав тяготеет «пятно» ее революционного происхождения. Она показалась удобной для идеологического обоснования борьбы с «недобросовестной конкуренцией», и ее «возродили». Но «возрождение» должно удержаться в известных пределах. В противном случае якобы пострадает «правовая определенность», которая, конечно, есть один из важнейших интересов личности. И лишь немногие представители германской литературы пошли на признание единого общего личного права.

Не следует, однако, думать, будто признание единого личного права само по себе означает прогрессивный (хотя бы только с буржуазной точки зрения) характер высказываний в области личных прав. Лучшим доказательством противного являются многочисленные высказывания Гирке.

Буржуазная юридическая литература много раз отмечала «высокие заслуги» Гирке, его «благородную проповедь» личных прав. Но кому служат, чьи интересы выражают эти личные права?

Утверждая необходимость признания единого личного права, Гирке защищает существование наряду с ним и отдельных личных прав, как «порождений» этого единого права. И перечень этих отдельных личных прав не оставляет сомнений в социальном смысле и значении той личности, защиту которой отстаивает Гирке. В этом перечне наряду с правом на жизнь и здоровье, на имя и на честь

¹⁸⁷ Schulz-Schaeffer, op. cit. Взгляд Schulz-Schaeffer'a связан с выдвигаемым им понятием Imperativpotenz, соответствующим принятому понятию абсолютного права, объектом которого, по мнению Schulz-Schaeffer'a, может быть только интерес, совершенно определенный «по природе» или получивший точное определение в законе.

¹⁸⁸ Ennecerus, op. cit., Bd. I, S. 169; Cosack, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, 1909, Bd. I, S. 100; Planck, Kommentar zum BGB, Bd. I, S. 52.

¹⁸⁹ Eltzbacher, Die Handlungsfähigkeit, S. 301.

фигурируют не только права на фирму и на товарный знак, но и права на дворянское и купеческое состояние, на дворянские гербы и печати. И, критикуя положения о личных правах, вернее, — отсутствие таких положений в первом проекте германского гражданского уложения, Гирке с негодованием отмечает невключение в проект постановлений о «личных правах, коренящихся в принадлежности к определенному классу, о проведении проектом принципа абстрактного равенства людей в гражданском праве»¹⁹⁰. Таким образом, понимание личных прав Гирке выражает реакционное стремление охранять под видом личных прав не только «индивидуальность» промышленника и купца, но также и феодальные сословные привилегии. Да и само собой понятно, что если личным правом, «правом на индивидуальность», объявляют право на товарный знак, то с равным основанием можно объявить правом на индивидуальность также и право на дворянский титул и герб. В том и другом праве «индивидуальность», притязанная на правовую защиту, — это индивидуальность эксплуататора, ищущего правовых путей закрепления своего привилегированного положения.

Таким образом, признание единого личного права отнюдь не влечет за собой с необходимостью каких бы то ни было прогрессивных (хотя бы и с точки зрения буржуазии) практических выводов¹⁹¹.

Тем не менее большинство германских цивилистов, опасливо отмежевывая свои высказывания от «преувеличений», от «правовой неопределенности», «колебания устойчивости правовых отношений» и т. п., отказывается от идеи единого личного права. Не признает ее и германский законодатель.

В этом смысле чрезвычайно характерна история норм, посвященных или хотя бы соприкасающихся с вопросами личных прав в германском гражданском уложении. Называя права на жизнь, здоровье, свободу и честь в ряду прав, которые, согласно § 704 первого проекта (в действующей редакции — § 823), подлежали охране в порядке возмещения ущерба, причиненного нарушением этих прав, «Мотивы» к первому проекту уложения говорили: «Разрешение вопроса о том, следует ли из данного постановления делать вывод, что проект признает существование личных прав, возлагается на юридическую науку»¹⁹². Как будто наука может в таких случаях открыть то, чего не хочет видеть, не может установить сам законодатель в момент составления закона! В то же время в другом месте «Мотивы» вскользь называют права на жизнь, здоровье, свободу, честь «абсолютными личными правами»¹⁹³. Однако в объяснительной записке ко второму проекту уложения права на жизнь, здоровье и свободу именуется уже просто правами¹⁹⁴ (упоминание

¹⁹⁰ Gierke, Deutsches Privatrecht, Bd. I, S. 708 ff. Der Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches, S. 85.

¹⁹¹ Права на фирму, на товарный знак, на гербы относят к числу личных прав и другие сторонники идеи единого личного права: Колер, Регельсбергер, Шпеккер.

¹⁹² Motive zum BGB, Bd. I, S. 271.

¹⁹³ Motive zum BGB, Bd. II, S. 752.

¹⁹⁴ Denkschrift, S. 100.

о чести, как уже указывалось выше, исключено из закона). А когда при обсуждении проекта закона об авторском праве на литературные произведения 19 июня 1901 г. возник вопрос о праве на тайну переписки, существование единого личного права (и даже права на тайну переписки как особого личного права, охраняемого германским гражданским правом) было снова отвергнуто германским законодателем¹⁹⁵.

Не раз отрицала его существование и германская судебная практика: общее субъективное личное право чуждо германскому праву, утверждал имперский суд в приведенном выше решении по делу о письмах Ницше. То же повторяли не раз и другие суды¹⁹⁶.

Крайнюю осторожность, опасение «чрезмерной» охраны личных прав проявляли не раз и французские юристы и французский законодатель. Излагаемые в главе VI настоящей работы главнейшие этапы истории личных прав авторов во французском гражданском праве — яркое выражение соответствующих тенденций и настроений.

И даже в Швейцарии, единственной стране, давшей законодательное выражение идее единого личного права, соответствующие постановления закона пережили характерную редакционную эволюцию в процессе своей выработки. В законе об обязательном праве 1881 г. § 55 гласил: «Если чьи-либо личные отношения серьезно нарушены недозволенным действием другого лица, то судья вправе, хотя бы и не было доказано наличие имущественного ущерба, присудить потерпевшему соответствующую обстоятельствам денежную сумму».

По взгляду, выраженному в объяснительной записке к швейцарскому гражданскому уложению, это постановление подлежало «обобщению и более объективному обоснованию... Объектом охраны является личность, в этом и заключается смысл § 55 закона об обязательном праве, хотя закон этого и не говорит прямо»¹⁹⁷. В соответствии с этим § 26 проекта (§ 28 ныне действующей редакции) гласил: «Тот, чья личность потерпела от недозволенных действий, имеет право требовать устранения соответствующих действий и возмещения имущественного ущерба, а в соответствии с обстоятельствами также и уплаты денежной суммы в качестве удовлетворения». Однако в ходе дальнейших законодательных работ редакция этого постановления подверглась изменениям. Отпала — и это не должно вызывать возражений — ответственность за имущественный ущерб, причиненный невинным посягательством на личность. Вместо приращения «удовлетворения в соответствии с обстоятельствами» введено указание на то, что такое присуждение допускается только в случаях, особо оговоренных в законе, что также едва ли вызывает возражения. Но вместе с тем отпала и «охрана личности, потерпевшей от недозволенных действий». И если вместо охраны самой «личности» во французской редакции гражданского уложения по-

¹⁹⁵ Schulz-Schaeffer, op. cit. S. 234—235.

¹⁹⁶ В частности Kohler приводит такое решение в связи с правом на изображение (Das Eigenbild im Recht, S. 33 ff).

¹⁹⁷ Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Erläuterungen zum Vorentwurf, S. 68.

явилась равнозначая, по существу, охрана личных интересов (intérêts personnels), то в немецкой и итальянской редакциях речь идет уже только об охране «личных отношений» (persönliche Verhältnisse, relazioni personali), которая, разумеется, не совпадает с охраной личных интересов и не может не отражать известных «ограничительных» тенденций законодателя в отношении данного постановления. «Тот, чьи личные отношения будут неправомерно нарушены, — говорит § 28 швейцарского гражданского уложения в немецкой редакции, — может предъявить иск об устранении нарушения. Сверх того в случаях, предусмотренных законом, он может требовать возмещения убытков или известной денежной суммы в качестве удовлетворения». В соответствии с этим в редакции закона об обязательственном праве 1907 г. ст. 49, заменившая ст. 55 того же закона в редакции 1881 г., гласит: «Тот, кто окажется потерпевшим в своих личных отношениях, имеет право при наличии вины правонарушителя требовать возмещения понесенного вреда, а там, где это оправдывается тяжестью правонарушения или вины, — сверх того и присуждения денежной суммы в качестве удовлетворения. Вместо или наряду с уплатой денежной суммы судья вправе при- судить и удовлетворение иного порядка».

Как бы, однако, ни решала литература буржуазного права проблему единого или множественных личных прав, она в подавляющем большинстве считает личные права, как уже указано выше, особым видом абсолютных прав.

Однако ни литература, ни — особенно — судебная практика не отличаются последовательностью в проведении этого взгляда на юридическую природу личных прав. Нечего и говорить о том, что не дает ему последовательного и законченного выражения также и буржуазное гражданское законодательство.

В самом деле, что такое абсолютное право по определению литературы буржуазного гражданского права?

Абсолютным называется право, которое направлено против всех, так что всякий субъект, не являющийся носителем этого права, оказывается обязанным, поскольку он попадает в отведенную управомоченному сферу господства. Таково традиционное определение абсолютного права¹⁹⁸. Однако, детализируя это определение, литература обыкновенно добавляет и другой признак: абсолютному праву соответствуют только отрицательные обязанности — не вторгаться в сферу осуществления носителем права своих правомочий.

Но несомненно и другое: абсолютное право пользуется и абсолютной защитой — защитой от всех возможных его нарушений. Независимо от ответственности за имущественный вред, причиненный нарушением такого права, оно охраняется, как таковое, и при отсутствии доказанного вреда, который мог быть причинен его нарушением. Спокойное осуществление абсолютного права восстанавливается, если оно нарушено третьим лицом. Самовольное осу-

¹⁹⁸ Gierke, Deutsches Privatrecht, Bd. I, S. 258; Ennecsserus, Lehrbuch, Bd. I, S. 180; Planiol, Traité élémentaire de droit civil, t. I, p. 658 ss.

См. «Гражданское право», учебник для юридических вузов, ВЮОН НКЮ СССР, т. I, стр. 28.

ществление такого права третьим лицом прекращается. При этом если возмещение имущественного вреда в принципе покоится в современных законодательствах на начале вины, то восстановление нарушенного абсолютного права, как такового, вне связи с имущественным ущербом от его нарушений, осуществляется независимо от виновного или невиновного характера нарушения этого права.

Образцом абсолютных прав является, разумеется, право собственности, которое защищается и виндикацией, лишь в особых случаях исключаемой в интересах добросовестного приобретателя, и иском о прекращении любого нарушения этого права, хотя бы и не связанного с утратой собственником владения вещью, и иском о возмещении вреда, причиненного каким бы то ни было виновным посягательством на вещь, служащую объектом права собственности. То же следует сказать и о ряде других абсолютных прав, нормируемых современными буржуазными законодательствами. Право на фирму, право на товарный знак, право на промышленный образец защищены исками как о признании соответствующего права, так и о прекращении противоправного его использования третьими лицами, с совершением в подлежащих случаях действий, обеспечивающих такое прекращение, а равно и иском о возмещении убытков в случаях, когда нарушение права было виновным. Буржуазные юристы часто говорят, что такой же абсолютной защитой пользуются в полном своем составе также и права авторов и изобретателей.

Однако в действительности это далеко не так. Личные права, в том числе и входящие в их состав права автора и изобретателя, вооружены, за отдельными исключениями, далеко не всеми теми средствами защиты, какие должны были бы определяться абсолютной природой этих прав.

Французская судебная практика, в ряде случаев утверждавшая абсолютный характер и даже проприетарную конструкцию личных прав, в целом ряде других случаев требовала в соответствующих судебных делах доказательства истцом того интереса, который нарушается посягательством на личное право, например самовольным использованием чужого имени, чужого изображения и т. п. Тем самым защита предоставлялась в соответствующих случаях не личным правам как таковым, не непосредственно интересам личности, выражающимся в соответствующих правах, а каким-то другим, за ними стоящим, с ними связанным интересам. И некоторые авторы, как например Планиоль, считают даже, что только проприетарная конструкция права на имя освобождает от необходимости доказывать нарушение определенного интереса в случаях предъявления иска о праве на имя¹⁹⁹.

В то же время, сложившись на почве применения ст. 1382 французского гражданского кодекса, судебная практика во Франции часто сводит защиту отдельных личных прав к возмещению неимущественного вреда, причиненного нарушением последних, и связывает такое возмещение, как это и понятно, с наличием вины нарушителя. На принципе вины построена во французской судебной

¹⁹⁹ *Planiol, op. cit., t. I, p. 152—153.*

практике и защита права на честь, и защита права на собственное изображение, и в значительной мере защита прав авторов и изобретателей²⁰⁰.

В Германии право на имя, нормируемое § 12 гражданского уложения, единодушно признается литературой и судебной практикой абсолютным правом. Однако, согласно тому же § 12, имя находит себе защиту от неправомерного использования третьими лицами только при наличии доказанного нарушения определенного интереса как следствия такого использования.

Сложны и едва ли убедительны те доводы, которыми отдельные германские юристы пытаются обосновать защиту на почве германского гражданского уложения права на честь, независимо от возмещения имущественного вреда, причиненного ее нарушением. Распространяя на защиту чести постановления § 823 германского гражданского уложения, германские юристы обращаются к помощи § 249, устанавливающего в качестве общего правила возмещение вреда прежде всего путем «восстановления прежнего состояния». Отсюда делается вывод, что защита чести возможна путем восстановления прежнего состояния при посредстве решения суда, признающего не соответствующими действительности сведения, разглашенные о потерпевшем и роняющие его достоинство²⁰¹. Против такого толкования напрашиваются возражения, однородные с выдвинутыми выше против соответствующего толкования деликтно-правовых постановлений австрийского гражданского уложения.

Единственно деликтную ответственность признает германская судебная практика, а с ней и часть литературы, в случаях нарушения права на тайну переписки. Исключения составляют лишь письма, являющиеся литературными произведениями и могущими притязать на защиту законом об авторском праве. То же относится и к праву на «интимную сферу» вообще²⁰².

Одному лишь праву на изображение не отказано в Германии в абсолютной защите параграфами 22—24 закона 9 января 1907 г. об авторском праве на произведения изобразительных искусств.

Только приведенный выше § 28 швейцарского гражданского уложения дает абсолютную защиту всем личным правам, подчиняя наличию вины нарушителя лишь возмещение имущественного вреда, причиненного таким нарушением.

Однако и в швейцарском уложении право на имя защищается на условиях, однородных с установленными в германском гражданском уложении.

Если подвести итог всему сказанному о «технике» защиты личных прав в буржуазном гражданском праве, о методах этой защиты, то неизбежен вывод: методы эти далеко не полны и не совершенны.

Не урегулирован и вопрос о порядке распоряжения личными правами.

²⁰⁰ См. например, Silz, op. cit., p. 339, 352 ss.; Rault, op. cit., p. 335 ss.

²⁰¹ Schulz-Schaeffer, op. cit., S. 165.

²⁰² Приведенное выше решение имперского суда по делу о письмах Ницше и др.; de Voog, op. cit., S. 181.

В этом смысле интересно заявление Перро: личные права неотчуждаемы, но «это только — теория. На практике они отчуждаются каждый день»²⁰³.

Очень интересны рассуждения де-Боора на ту же тему: «Для того чтобы исключительное право было отчуждаемо, нужно прежде всего, чтобы вступление другого лица в сферу пользования, охраняемую нормами, устанавливающими исключительный характер этого пользования, было фактически возможно. Если этого нет, то признание права отчуждаемым противоречило бы структуре права. А так как личные права предназначены к охране управомоченного в использовании им своей личности в частной жизни, то отсюда должна вытекать неотчуждаемость личных прав. Тем не менее существуют отчуждаемые личные права: фирма, например, есть имя, под которым купец ведет свою торговлю и которое служит подписью купца. Тем не менее фирма отчуждаема. Отсюда вывод: следует различать два вида личных прав: правам, которые по своей природе неразрывно связаны с лицом управомоченного и потому непередаваемы, — только к этой группе и применимо, строго говоря, наименование Individual или Individualitätsrechte, — противостоит другая группа прав, которые постольку передаваемы, поскольку на место отчуждателя может вступить приобретатель в своей деятельности личности»²⁰⁴.

Совершенно очевидно, однако, что если личные права «предназначены, — как говорит де-Боор — к охране управомоченного в использовании им своей личности», то личные права, «не связанные неразрывно с личностью» данного носителя этих прав, представляют собой *contradictio in adjecto*. Такою же *contradictio in adjecto* является и отчуждаемость личных прав, которая необходимо означает разрыв соответствующего права с личностью данного его носителя. Но буржуазная цивилистика вынуждена допустить, по крайней мере в известных пределах, эту отчуждаемость, ибо иначе ей пришлось бы отвергнуть фирму и товарный знак в качестве личных прав, пришлось бы исключить весь комплекс «личных прав» предпринимателя из сферы защиты личности «как таковой». А этого не позволяет классовая природа личных прав буржуазного гражданского права.

Та же классовая природа, то же основное назначение личных прав в буржуазном гражданском праве — служить интересам предприятия, интересам конкурентной борьбы — побуждает иногда и судебную практику и цивилистическую литературу признавать если не отчуждаемость в собственном смысле «гражданского» (не торгового) имени, то по крайней мере передаваемость осуществления права на имя. Так, французская судебная практика признает действительным договор о присвоении в целях рекламы фамилии известного актера предприятию его контрагента-фабриканта; договор об использовании фамилии одного контрагента для наименования промышленной продукции, выпускаемой предприятием, принадле-

²⁰³ Perreau, Les droits de la personnalité, «Revue trimestr. de droit civil», 1909, p. 517.

²⁰⁴ De Boor, op. cit. S. 69, 71—72.

жащим другому; договор об использовании фамилии в качестве литературного псевдонима²⁰⁵. Отказ от такого договора признается допустимым только при наличии серьезных мотивов. Само собой понятно, что во всех таких случаях личное право на имя перестает быть «личным» даже в том смысле, какой этому слову придает литература буржуазного гражданского права, ибо оно характеризует уже «достижения» не носителя имени, а другого лица. Связь личного права с личностью откровенно порывается, но зато еще раз удовлетворены интересы капиталистического предприятия. Перед лицом неизменного преобладания этих интересов над всеми другими Шпеккер даже считает личные права в принципе отчуждаемыми. Отчуждению отдельных из них — права на жизнь, на честь и некоторых других — препятствуют добрые нравы²⁰⁶.

Особым вопросом является вопрос об отчуждаемости личных прав авторов и изобретателей, встающий на практике в данной области чаще других и особенно болезненный. Как указано выше, некоторые новейшие законы об авторском праве устанавливают неотчуждаемость личных прав авторов. Но характер имущественных взаимоотношений авторов с издателями обесценивает соответствующие постановления закона (об этом речь в главе VI настоящей работы).

Классовая природа личных прав в буржуазном гражданском праве препятствует и надлежащему разрешению проблемы охраны личных прав после смерти их носителей.

Наследование есть преемство в имущественных правах наследодателя. Распространение на потомство некоторых неимущественных прав и привилегий родителей есть не наследование, а присвоение законом соответствующих прав наряду с родителями также и их детям. Фамилии, сословные привилегии присваиваются, по общему правилу, детям и при жизни родителей. Если в некоторых случаях, как в Англии, имя и титул переходят по наследству, то это пережиток феодального права, связывавшего переход имени и титула с переходом прав на земельные владения, т. е. с переходом тех же имущественных прав. Ибо наследование, как таковое, есть институт права имущественного. И если существуют в буржуазном гражданском праве имущественные права, не переходящие по наследству ввиду их тесной связи с личностью носителя, то, казалось бы, с еще большей неизбежностью напрашивается такая непередаваемость по наследству личных прав. Но в то же время практика жизни показывает, что вопрос о защите имени, чести, тайны переписки, об охране личных прав авторов и изобретателей встает нередко после смерти носителей соответствующих прав и возбуждается нередко не наследниками, а третьими лицами, иногда даже против наследников, во имя самых разнообразных интересов, являющихся порою существенными интересами культуры, как это имеет место, например, в связи с личными правами авторов и изобретателей.

Отсюда неоднократно встречающиеся указания буржуазной юридической литературы на то, что личные права не должны прекра-

²⁰⁵ Perreau, Le droit de la personnalité, p. 518—519.

²⁰⁶ Specker, op. cit., S. 135 ff.

щаться со смертью их носителя, но что преемство в личных правах есть преемство особого рода, что «наследниками» в личных правах не всегда являются наследники к имуществу умершего и т. п.²⁰⁷ Однако если это так, то для чего говорить о наследовании, о преемстве в личных правах? Следует прямо сказать, что общество настолько заинтересовано в охране личности как носителя индивидуальных черт, склонностей и стремлений, что считает необходимым, совершенно независимо от регулирования отношений в области наследования в имуществе, ограждать известные проявления соответствующих личных интересов и в то время, когда уже не существует первоначальный носитель этих интересов.

Но если буржуазные цивилисты и пытаются встать на эту точку зрения, то для ряда личных прав они вынуждены делать оговорку: право на фирму, на товарный знак, «личные права» предпринимателя, отчуждаемые при жизни последнего, должны быть, конечно, признаны переходящими также и по наследству. В то же время ряд новых трудностей выдвигает перед буржуазными цивилистами вопрос о порядке защиты личных прав после смерти их носителя. Ибо снова на пути построения соответствующих методов защиты: иска, присваиваемого определенным государственным учреждениям, а тем более на пути известного рода *actio popularis*, вопрос о которой выдвигают некоторые авторы, встают интересы наследников, интересы буржуазной семьи, могущие притти в коллизии с такими исками. А этими последними интересами буржуазное гражданское право, как уже указано выше, не согласно жертвовать даже в интересах истории и культуры²⁰⁸. И вопрос о порядке защиты личных прав после смерти их носителя остается неразрешенным в литературе буржуазного гражданского права.

За немногими исключениями (например постановления германского гражданского законодательства о праве на изображение или законы некоторых стран об авторском праве) не дает разрешения подлежащих вопросов и буржуазное гражданское законодательство. Понятно, что и судебная практика в тех же вопросах неустойчива и противоречива. В одних случаях право на защиту личных прав автора после смерти их носителя предоставляется наследникам, в других случаях— семье вообще; в одних случаях распоряжения о личных правах, сделанные автором на случай смерти, признаются действительными, в других случаях сила таких распоряжений отвергается и т. д.

Все сказанное о методах правовой защиты личных прав, вся незаконченность, «недоговоренность» института нередко ощущается и буржуазными юристами. Дербург говорил, что при создании соответствующих норм не было еще ясного представления о природе соответствующих жизненных отношений²⁰⁹. Гирке признавал, что в

²⁰⁷ Gorguette d'Argoeuves, op. cit., p. 176, 178 и вся глава II; Schulz-Schaeffer, op. cit., S. 242—248.

²⁰⁸ Надлежащему разрешению вопроса о защите личных прав авторов после смерти последних препятствуют также интересы издательских и тому подобных предприятий; см. гл. VI настоящей работы.

²⁰⁹ Dernburg-Köhler, Bürgerliches Recht, Bd. VI, S. 42—43.

области личных прав многое «текуче и ненадежно»²¹⁰. Покровский также находил, что «нельзя не отметить... что многое в этих правах личности до сих пор еще остается невыясненным»²¹¹.

А между тем с признанием личных прав отдельные буржуазные юристы связывали огромные и несбыточные надежды.

Если процесс утверждения монополий принес с собой «возрождение» идеи личных прав, то установившееся господство монополий выдвинуло новые правовые идеи. Растворение личности предпринимателя в «организованном предприятии», все более тесное сращивание верхушки финансового капитала с аппаратом буржуазного государства породили учение Шварца о бессубъектных правах, учение Дюги о «социальных функциях», якобы призванных заменить субъективные права. В то же время другие буржуазные юристы, испуганные тем, что «человек стал служебным средством капиталистического «производственного процесса»²¹², стали искать выхода из катастрофы, из ставшего и для них бесспорным подавления личности в широкой и энергичной защите личных прав.

Нежелание или неумение распознать подлинную природу личных прав в буржуазном гражданском праве, определявшиеся классовой позицией авторов, побудили не одного юриста приветствовать «возрождение» идеи личных прав в середине XIX века, усматривать в ней победу «идеалов» над господством «позитивизма». Это сразу сообщило «возрождению» проблемы личных прав своеобразную остроту, судьбу обреченной на гибель научной иллюзии. И когда с утверждением господства монополий буржуазное гражданское право, служа все откровеннее интересам верхушки монополистического финансового капитала, стало все дальше уходить от «идеалов», те же юристы или непосредственные продолжатели их научного дела, выражая интересы почуявших приближение своей гибели мелкой и средней буржуазии и рекрутирующейся из этих слоев интеллигенции, возложили, веря и не веря, на идею личных прав огромные и утопические надежды.

Самые, может быть, характерные слова об этом были произнесены в русской литературе И. А. Покровским за год до Великой Октябрьской социалистической революции. Покровский писал: «Разрастающийся бунт ставит перед современным государством настоятельное требование «открыть лицо свое». Действительно ли оно претендует на столь абсолютное всевластие над индивидуумом, что этому последнему остается только жить на его «милости или немилости»? Действительно ли оно таково, что перед его лицом ни о каких «неотъемлемых правах личности» говорить нельзя? И, конечно, если оно ответит «да», оно этим в высокой степени оправдывает поднятый против него бунт... из своего нынешнего кризиса государство может выйти только одним путем — отказавшись от своей принципиальной неограниченности, признав и над собой некоторое «право», а в том числе и некоторое неотъемлемое право

²¹⁰ Gierke, Deutsches Privatrecht, Bd. I, S. 704.

²¹¹ И. А. Покровский, Основные проблемы гражданского права, стр. 105.

²¹² Там же, стр. 314.

отдельной человеческой личности. В этом заключается, по нашему мнению, последний, современный фазис того, что называется «проблемой правового государства»²¹³.

За четверть века, протекающую со дня, когда были сказаны эти слова, положение проблемы личных прав в буржуазном гражданском праве не стало лучше. Большая часть буржуазных законодательств не изменила своих принципиальных позиций в данном вопросе. А те изменения, которые нашли себе выражение, например, в новейшем германском праве и его литературе, не только далеки от стремления расширить защиту личных прав, но отступают даже и от начала формального равенства перед законом.

«Положение о германских общинах» 30 января 1935 г. определяет цели государства: «В едином, проникнутом национальной волей народе снова поставить общее целое выше судеб отдельного лица, общее благо — выше личного блага и под руководством лучших из народа создать истинное народное целое, в котором при доброй воле даже последний соплеменник найдет чувство общего единства».

В полном соответствии с этим положением строятся и суждения новейшей германской литературы о личных правах. Одни из этих суждений говорят о том, что «абстрактное равенство должно быть заменено вчленением индивида в общество»²¹⁴. Другие указывают, что «героический принцип, заложенный в расовой идее», заключается в том, чтобы «потребности общества поставить выше своего собственного «Я», свое благо сегодняшнего дня принести в жертву чести и величию нации в будущем»²¹⁵. Третьи учат, что «честь» называется осуществление в собственной жизни закона нации... каждый должен знать, что в нем может быть выражена, но может быть также и потеряна честь нации. Поэтому каждый должен охраняться в своей личной чести»²¹⁶.

Некоторые юристы объясняют, что личные права — это не что иное, как «связанные с личностью нематериальные имущественные блага»²¹⁷, или указывают, что охрана личности в отношениях, связанных с деятельностью предприятий, не отличается по существу от охраны интересов предприятия²¹⁸.

Идея личных прав вместе с идеей равенства перед законом, вместе с идеей правового государства завершила исторический путь своего развития в буржуазном праве, завершила не так, как этого желали бы как предвидели ее сторонники в литературе буржуазного гражданского права.

Но в то время как приближался последний этап этого пути, идея личных прав в новом содержании и новом практическом значении начала новое, победное развитие в социалистическом гражданском праве СССР.

²¹³ И. А. Покровский, Право на честь, стр. 34—35.

²¹⁴ Archiv für zivilistische Praxis, 1934, Bd. XX, S. 103—104.

²¹⁵ Ibid., Bd. XVIII, S. 377 ff.

²¹⁶ Ibid., Bd. XVIII, S. 377 ff.

²¹⁷ Ibid., 1933, Bd. XVII, S. 110.

²¹⁸ Ibid., 1934, Bd. XIX, S. 366.

ГЛАВА III

ПРОБЛЕМА ЛИЧНЫХ ПРАВ В СОЦИАЛИСТИЧЕСКОМ ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ СССР

Советское гражданское право есть первое гражданское право социалистического общества. Его принципиальные начала диаметрально противоположны тем, на которых основано буржуазное гражданское право.

1. В основе советского социалистического гражданского права лежит общественная, социалистическая собственность на орудия и средства производства. В основе буржуазного гражданского права лежит частная собственность на орудия и средства производства.

2. Основанное на социалистической собственности советское гражданское право исключает всякую эксплуатацию человека человеком, все источники такой эксплуатации. Основанное на частной собственности буржуазное гражданское право открывает разнообразнейшие пути эксплуатации трудящихся собственниками средств производства.

3. Советское гражданское право есть гражданское право социалистического общества, состоящего из двух дружественных классов — рабочих и крестьян — и полноправной советской трудовой интеллигенции связанной «...всеми корнями с рабочим классом и крестьянством»¹. Гражданское право капиталистических стран выражает общественные отношения антагонистического общества, противоречия между классами которого неизменно возрастают и обостряются.

4. Советское гражданское право есть одно из орудий советского государства как государственной формы диктатуры рабочего класса, при помощи которой рабочий класс и под его руководством все трудящиеся СССР осуществляют построение коммунистического общества, не знающего более деления на классы. Буржуазное гражданское право есть одно из орудий буржуазного государства как организационной формы диктатуры буржуазии, ставящей себе целью увековечение этой диктатуры для беспредельной эксплуатации трудящихся масс.

Из диаметральной противоположности основных начал советского и буржуазного гражданского права вытекает и принципиально противоположное положение проблемы личных прав в той и другой системе.

¹ Сталин, Вопросы ленинизма, изд. 11-е, стр. 512.

В докладе о проекте Конституции СССР творец нашей Конституции товарищ Сталин говорил о тех глубоких изменениях, которые пережили за время построения социализма в нашей стране классы рабочих и крестьян и интеллигентская прослойка: «...Рабочий класс СССР это — совершенно новый, освобожденный от эксплуатации, рабочий класс, подобного которому не знала еще история человечества... Наше советское крестьянство является совершенно новым крестьянством... наше крестьянство есть освобожденное от эксплуатации крестьянство»². И, наконец, наша интеллигенция «...уже не та старая заскорузлая интеллигенция, которая... служила в своей массе помещикам и капиталистам... это — совершенно новая интеллигенция, связанная всеми корнями с рабочим классом и крестьянством»³.

Эти глубокие изменения в классовой структуре общества говорят, во-первых, о том, что в СССР «...расстояние между этими социальными группами все более и более сокращается... во-вторых, о том, что экономические противоречия между этими социальными группами падают, стираются... падают и стираются также политические противоречия между ними»⁴.

При этом «...рабочие, крестьяне и трудовая интеллигенция совершенно равноправны во всех сферах хозяйственной, политической, общественной и культурной жизни страны»⁵.

Таким образом, социалистическое общество СССР состоит из равноправных во всех областях жизни граждан, принадлежность которых к тому или иному из наличных в СССР общественных классов или к составу интеллигентской прослойки выражает: 1) различие сфер, в которых те или другие граждане прилагают свой труд, и 2) различие в форме социалистической собственности на те орудия и средства производства, к которым прилагают свой труд подавляющая часть рабочих, с одной стороны, и основная масса крестьян — с другой. При этом речь идет именно о различии в форме, но не в типе собственности, ибо как тип собственности колхозная собственность есть также социалистическая собственность, высшей формой которой является всенародная собственность социалистического государства. Используется колхозная собственность на земле, принадлежащей государству, с применением крупных средств производства принадлежащих государству⁶ под непосредственным руководством со стороны государства. Иначе говоря, различие классов, как и различие между классами и интеллигентской прослойкой в СССР, — такое же новое, до сих пор истории неизвестное различие между социальными группами, как новы и самые социальные группы СССР. Это различие выражает не антагонизм классовых интересов, а только факт неполного еще уничтожения противоположности между городом и деревней, между физическим и умственным трудом. Но и оба класса и кор-

² Сталин, Вопросы ленинизма, изд. 11-е, стр. 511.

³ Там же, стр. 512.

⁴ Там же.

⁵ Там же, стр. 526.

⁶ См. Ленин, т. XXVII, стр. 396.

ниями с ним связанная интеллигентская прослойка одинаково заинтересованы, одинаково стремятся к уничтожению этих различий.

Таким образом, в СССР глубоко, в корне изменился не только характер классов, но и содержание понятия «класс». В СССР с этим понятием не связано более представление об антагонизме. Наоборот, от него не отделимо представление о дружественной связи, о единстве задач, о единстве путей, которыми эти задачи разрешаются.

Отсюда и совершенно новые взаимоотношения общества и личности, государства и личности. Ибо класс не стоит больше между обществом и личностью, не разделяет, не «разгораживает» их и, таким образом, не «загораживает» от общества личность как таковую. Государство не является больше организацией эксплуататорского класса, которая стремилась бы подавлять другие классы, преследуя только свои эгоистические интересы. Наоборот, общество, состоящее из двух дружественных классов рабочих и крестьян и корнями с ними связанной советской интеллигенции, «видит» личность во всем разнообразии ее возможностей, оно сознает, что в развитии этих возможностей — залог его, общества, преуспеяния и мощи, как и личность знает, что ее опора — только общество, единый в целях и стремлениях коллектив, к которому она принадлежит. А государство, закрепляя «...общественные порядки, угодные и выгодные трудящимся»⁷, является тем воплощением общества, к которому личность с полным доверием обращается за поддержкой и помощью и которое щедрой рукой эту поддержку и помощь дает, зная, что оно и личность гражданина связаны нерасторжимо. Отсюда та непобедимая сила, которую мы привыкли называть морально-политическим единством советского народа.

«В то время как капиталистическое общество раздирается непримиримыми противоречиями между рабочими и капиталистами, между крестьянами и помещиками, что ведет к неустойчивости его внутреннего положения, советское общество, освобожденное от ига эксплуатации, не знает таких противоречий, свободно от классовых столкновений и представляет картину дружественного сотрудничества рабочих, крестьян, интеллигенции. На основе этой общности и развернулись такие движущие силы, как морально-политическое единство советского общества, дружба народов СССР, советский патриотизм. На этой же основе возникли Конституция СССР, принятая в ноябре 1936 г., и полная демократизация выборов в верховные органы страны»⁸, — так говорил товарищ Сталин на XVIII съезде ВКП(б).

Неразрывная связь, гармоническое сочетание интересов социалистического общества и отдельной личности подчеркивались основными положениями марксизма-ленинизма неоднократно.

«Место старого буржуазного общества с его классами и классовыми противоположностями занимает ассоциация, в которой

⁷ Сталин, Вопросы ленинизма, изд. 11-е, стр. 516.

⁸ Там же, стр. 589.

свободное развитие каждого является условием свободного развития всех», — говорил «Коммунистический манифест»⁹. «При действительной коллективности, — учили Маркс и Энгельс в «Немецкой идеологии», — индивиды добиваются в своей ассоциации и с помощью этой ассоциации также и своей свободы»¹⁰. В другом месте «Немецкой идеологии» Маркс и Энгельс говорили: «Всестороннее проявление индивида лишь тогда перестанет представляться как идеал, как призвание и т. д., когда воздействие внешнего мира, побуждающее задатки индивида к действительному развитию, будет взято под контроль самих индивидов...»¹¹.

В материалах «К критике политической экономии», опубликованных в № 11—12 журнала «Большевик» за 1939 г., Маркс, рассматривая вопрос о росте производительности труда и свободного времени граждан в социалистическом обществе, говорил: «С точки зрения непосредственного процесса производства это сбережение (времени. — Е. Ф.) можно рассматривать как производство основного капитала; этим основным капиталом является сам человек». «Здесь вспоминаются, — добавляет Ц. О. «Правда», — известные слова товарища Сталина о людях, как самом ценном из всех капиталов мира»¹².

На почве живой действительности, «творимого опыта» советского социалистического государства Ленин много раз говорил о значении для социалистического общества развития индивидуальных сил и способностей граждан и об условиях, которые социалистическое общество обеспечивает этому развитию.

«Социализм... впервые создает возможность... втянуть действительно большинство трудящихся на арену такой работы, где они могут проявить себя, развернуть свои способности, обнаружить таланты, которых в народе — непочатой родник и которые капитализм мямл, давил, душил тысячами и миллионами», — говорил Ленин¹³. Самое дело координирования личных усилий требует, по указанию Ленина, определенных проявлений личности, соответствующих личным данным: «...должны практически выделяться и выдвигаться наверх, в дело общегосударственного управления, организаторские таланты. Их много в народе... Им надо помочь развернуться»¹⁴.

И что, как не признание важности индивидуального, личного вклада каждого честного и энергичного гражданина советской страны в ее общее дело, звучит в словах Ленина, содержащихся в его работе «Первоначальный набросок статьи «Очередные задачи советской власти»: «...мы не можем в точности даже представить себе в настоящее время, какие богатые силы таятся в массе трудящихся, в разнообразии трудовых коммун

⁹ Маркс и Энгельс, Манифест Коммунистической партии, Госполитиздат, 1938, стр. 52.

¹⁰ Маркс и Энгельс, Соч., т. IV, стр. 65.

¹¹ Там же, стр. 272.

¹² А. Леонтьев, Новые материалы Карла Маркса, «Правда», 1939, № 184.

¹³ Ленин, т. XXII, стр. 158.

¹⁴ Там же, стр. 167.

большого государства, в интеллигентских силах, которые до сих пор работали, как мертвые безгласные исполнители предначертаний капиталистов, какие силы таятся и могут развернуться при социалистическом устройстве общества»¹⁵.

С величайшей яркостью, с неисчерпаемым чувством любви к человеку говорил не раз о неразрывной связи между личностью и социалистическим обществом товарищ Сталин. «Непримиримого контраста между индивидуумом и коллективом, между интересами отдельной личности и интересами коллектива не имеется, не должно быть. Его не должно быть, так как коллективизм, социализм не отрицает, а совмещает индивидуальные интересы с интересами коллектива. Социализм не может отвлекаться от индивидуальных интересов. Дать наиболее полное удовлетворение этим личным интересам может только социалистическое общество»¹⁶, — говорил товарищ Сталин в 1934 г.

Но и до этого времени, в период борьбы за победу социализма в нашей стране, так же как и в дальнейшем, отмечая гигантские успехи уже построенного в основном социализма, товарищ Сталин не раз подчеркивал неразрывную связь интересов социалистического коллектива с интересами личности, неразрывную связь культурного роста советской страны с ростом личного самосознания ее граждан, высокую ценность социалистического гуманизма и все неисчерпаемое значение заботы о личности — той заботы, которую наша страна и вместе с ней трудящиеся всего мира называют мудрой сталинской заботой о человеке.

Что такое, в самом деле, проблема кадров, выдвинутая Лениным и Сталиным и поставленная в СССР под руководством и по указаниям товарища Сталина на небывалую научную и практическую высоту, как не признание ценности каждого «большого» и «малого» работника социалистического общества?

В статье «Год великого перелома», отмечая великий перелом в области производительности труда, товарищ Сталин говорил, что «перелом этот выразился в развертывании творческой инициативы и могучего трудового подъема миллионных масс рабочего класса...», и, уясняя значение проблемы кадров в деле социалистического строительства, подчеркивал, ссылаясь на Ленина, что проблема кадров есть проблема «культурных сил»¹⁷.

Признанием ценности личного вклада отдельного работника в общее дело проникнута и речь товарища Сталина на совещании хозяйственников 23 июня 1931 г.: «Инициаторы соревнования, вожаки ударных бригад, практические вдохновители трудового подъема, организаторы работы на тех или иных участках строительства — вот новая прослойка рабочего класса, которая и должна составить вместе с прошедшими высшую школу товарищами ядро интеллигенции рабочего класса...»¹⁸.

¹⁵ Ленин, т. XXII, стр. 417.

¹⁶ Сталин, Вопросы ленинизма, изд. 10-е, стр. 602.

¹⁷ Сталин, Вопросы ленинизма, изд. 11-е, стр. 265, 267, 268.

¹⁸ Там же, стр. 341.

И, наконец, с исчерпывающей полнотой и непревзойденной яркостью даются однородные указания в речи к выпускникам-академикам Красной Армии 4 мая 1935 г.:

«Лозунг «кадры решают все» — требует, чтобы наши руководители проявляли самое заботливое отношение к нашим работникам, к «малым» и «большим», в какой бы области они ни работали, выращивали их заботливо, помогали им, когда они нуждаются в поддержке, поощряли их, когда они показывают первые успехи, выдвигали их вперед и т. д.

...Из всех ценных капиталов, имеющих в мире, самым ценным и самым решающим капиталом являются люди, кадры»¹⁹.

Но товарищ Сталин неоднократно указывал не только на значение личной инициативы, культурного творческого труда, личного вклада преданного делу социализма работника в общее дело советской страны. Не раз указывал он и на другое. Не раз разъяснял он, что вопреки клеветническим и невежественным утверждениям той части буржуазной литературы, которая думает, что «...социализм требует уравниловки, уравнивания, нивелировки потребностей членов общества, нивелировки их вкусов и личного быта...» и изображает «...марксистский социализм, как старую царскую казарму, где все подчинено «принципу» уравниловки», — вопреки этим утверждениям марксизм исходит из того, что «...нельзя требовать, чтобы у всех людей были одинаковые потребности и вкусы, чтобы все люди в своем личном быту жили по одному образцу», марксизм исходит из того, что «...вкусы и потребности людей не бывают и не могут быть одинаковыми и равными по качеству или по количеству ни в период социализма, ни в период коммунизма»²⁰. Товарищ Сталин указывал, что «дать наиболее полное удовлетворение этим личным интересам может только социалистическое общество»²¹.

Социализм устраняет, делает невозможной эксплуатацию человека человеком, он устраняет кризисы и безработицу и с ними — нужду трудящихся и неуверенность в завтрашнем дне. Он порождает такое новое отношение к труду, которое само является фактором расцвета индивидуальных дарований: «...когда весело живется, работа спорится, — говорил товарищ Сталин на Первом всесоюзном совещании стахановцев. — Отсюда высокие нормы выработки. Отсюда герои и героини труда»²².

Товарищ Молотов в докладе XVIII съезду ВКП(б) особо подчеркивал значение проблемы кадров, проблемы «людей» для выполнения плана третьей пятилетки. «Люди культуры, люди техники и науки, старая и новая интеллигенция, наше студенчество и пополняемые молодежью кадры квалифицированных рабочих — все нужны советскому народу, чтобы справиться с новыми великими задачами, чтобы осуществить поставленную на очередь основную экономическую задачу, чтобы победоносно выполнить тре-

¹⁹ Сталин, Вопросы ленинизма, изд. 11-е, стр. 490, 491.

²⁰ Сталин, Вопросы ленинизма, изд. 10-е, стр. 583, 584.

²¹ Там же, стр. 602.

²² Сталин, Вопросы ленинизма, изд. 11-е, стр. 499.

тый пятилетний план. От их способности организовать труд рабочих и крестьян, от их умения внести свои научные знания в дело использования техники и всемерного повышения производительности труда, будет зависеть успех нашего дела, успех развертываемого СССР экономического соревнования с другими странами и успех исторического соревнования коммунизма с капитализмом»²³.

Совершенно понятно, что сочетание интересов личности с интересами социалистического общества и государства и обеспечение условий развития индивидуальных сил и способностей советского гражданина находит себе последовательное выражение и в советском праве, в частности в советском гражданском праве. Иначе это не может быть ввиду огромной организационной и воспитательной роли советского права.

Конечно, не на всех этапах развития советского социалистического государства эта задача выражается в советском праве с одинаковой полнотой, в одинаковом богатстве и детальности посвященных ее разрешению постановлений.

Излагая учение о трех основных сторонах диктатуры пролетариата, товарищ Сталин писал: «Диктатура пролетариата имеет свои периоды, свои особые формы, разнообразные методы работы. В период гражданской войны особенно бьет в глаза насильственная сторона диктатуры. Но из этого вовсе не следует, что в период гражданской войны не происходит никакой строительной работы. Без строительной работы вести гражданскую войну невозможно. В период строительства социализма, наоборот, особенно бьет в глаза мирная, организаторская, культурная работа диктатуры, революционная законность и т. д. Но из этого опять-таки вовсе не следует, что насильственная сторона диктатуры отпала или может отпасть в период строительства»²⁴.

В полном соответствии с этим, характеризуя в докладе XVIII съезду ВКП(б) ход развития советского государства, товарищ Сталин говорил:

«Со времени Октябрьской революции наше социалистическое государство прошло в своем развитии две главные фазы.

Первая фаза — это период от Октябрьской революции до ликвидации эксплуататорских классов. ...Наше государство осуществляло в этот период две основные функции. Первая функция — подавление свергнутых классов внутри страны... Вторая функция — оборона страны от нападения извне. ...Была здесь еще третья функция — это хозяйственно-организаторская и культурно-воспитательная работа органов нашего государства, имевшая своей целью развитие ростков нового, социалистического хозяйства и перевоспитание людей в духе социализма. Но эта новая функция не получила в этот период серьезного развития.

Вторая фаза — это период от ликвидации капиталистических элементов города и деревни до полной победы социалистической

²³ Молотов, Третий пятилетний план развития народного хозяйства СССР. Доклад и заключительное слово на XVIII съезде ВКП(б), Госполитиздат, 1939, стр. 51—52.

²⁴ Сталин, Вопросы ленинизма, изд. 11-е, стр. 117.

системы хозяйства и принятия новой Конституции. ...Основная задача нашего государства внутри страны состоит в мирной хозяйственно-организаторской и культурно-воспитательной работе»²⁵.

Таким образом, с момента окончательной ликвидации капиталистических элементов города и деревни, попрежнему осуществляя задачу защиты страны от нападения извне, советское социалистическое государство стало внутри страны прежде всего осуществлять функцию «организации культурной революции», «культурно-воспитательную работу государственных органов».

В связи с огромными успехами в деле разрешения этой задачи быстрыми темпами растет и неизменно усиливает свою общественную роль советская интеллигенция. Вместе с численным ростом и укреплением роли интеллигенции быстрыми темпами растет и крепнет интеллигентность всего населения страны в целом: ширятся и повышаются качественно умственные запросы, крепнет советский патриотизм, укрепляется коммунистическое отношение к труду, укрепляется новая, коммунистическая мораль и самосознание неизменно растущей и развивающейся личности. И советское право стимулирует и обеспечивает этот рост личности, развивает и совершенствует методы защиты ее интересов. Сталинская Конституция предъявила новые, более чем когда бы то ни было высокие требования к соответствующим правовым постановлениям. И советское законодательство, обновляясь и перестраиваясь, достойно отвечает на эти новые требования.

Но и в первой стадии развития советского социалистического государства была, как указывает товарищ Сталин, культурно-воспитательная работа органов нашего государства, — работа, имевшая, по тем же указаниям товарища Сталина, одной из целей перевоспитание людей в духе социализма. И эта задача перевоспитания людей в духе социализма, воспитания новой личности, обеспечения бережного, гуманного отношения к личности была всегда одной из задач советского права.

Включив в состав своих постановлений ленинско-сталинскую Декларацию прав трудящегося и эксплуатируемого народа, принятую III съездом советов в январе 1918 г., Конституция РСФСР 10 июля 1918 г. закрепила за трудящимися гражданами также и ряд субъективных имущественных и неимущественных, в том числе и личных, в собственном смысле слова, прав, а вместе с тем возложила на них и ряд обязанностей, в сочетании с правами обеспечивавших развитие новой личности советского гражданина. Отдельные из этих прав и обязанностей стали историческими предшественниками «основных прав и обязанностей» главы X Сталинской Конституции. Здесь фигурировали: право на образование, свобода совести, свобода слова, печати, собраний и союзов, обязанность трудиться по способностям и обязанность трудящихся защищать отечество. При этом в первый раз в истории все названные права граждан выступили как права, реально гарантированные.

Не меньшее значение, чем субъективные права, закрепленные за

²⁵ Сталин, Вопросы ленинизма, изд. 11-е, стр. 605—606.

гражданами первой Конституцией социалистического государства, имело в деле развития новой личности советского гражданина также и новое советское семейное право: первые законы о семье, объединенные в Кодексе законов об актах гражданского состояния 1918 г. (СУ РСФСР 1918 г., № 76/77, ст. 818), навсегда уничтожили в советской стране ту приниженность женщины, о которой говорил Ленин, характеризуя дореволюционное семейное право, навсегда уничтожили то унижение личности, которое соединялось с делением детей на «законных» и «незаконных».

Целый ряд постановлений, выражавших заботу о личности, в частности о личности как носителе индивидуальных черт, содержал и первый советский Кодекс законов о труде 1918 г. (СУ РСФСР 1918 г., № 87/88, ст. 905).

Трудовая повинность, введенная кодексом в соответствии с Декларацией прав трудящегося и эксплуатируемого народа, была, как то и подчеркивала Декларация, направлена острием против паразитических эксплуататорских элементов. Широим трудящимся массам кодекс в то же время обеспечивал охрану ряда важнейших личных интересов и прав.

Так, согласно ст. ст. 29 и 30 кодекса, безработный, получивший работу не по специальности, имел право заявить, что он принимает эту работу временно, впредь до получения работы по специальности, сохраняя тем самым и очередь в отделе распределения рабочей силы.

Несомненно, стремлением обереечь достоинство личности была продиктована ст. 46 кодекса, установившая необходимость согласования с профсоюзными организациями увольнения трудящегося вследствие непригодности его к возложенной на него работе.

Тем же бережным отношением к личности запечатлены и многочисленные другие постановления первых лет пролетарской диктатуры, относившиеся к самым разнообразным областям жизни. Достаточно вспомнить о развитии в 1917—1918 гг. законодательства об охране младенчества (охрана младенчества есть прямая обязанность государства, — говорил декрет 31 декабря 1917 г., СУ РСФСР 1917 г., № 13, ст. 193), о борьбе с беспризорностью и преступностью малолетних; нельзя не указать в этой же связи и инструкцию 8 июня 1918 г. об освидетельствовании душевнобольных, установившую право обжалования в судебном порядке постановлений органов здравоохранения о признании душевнобольным, а также уголовную ответственность лиц, давших ложные показания в связи с освидетельствованием душевнобольного (СУ РСФСР 1918 г. № 40, ст. 515).

Наконец, три законодательных акта 1918—1919 гг. были специально посвящены личным правам в собственном смысле слова.

Первый из них — декрет «О праве граждан изменять свои фамилии и прозвища» от 25 мая 1918 г. (СУ РСФСР 1918 г., № 37, ст. 488) — устанавливал право каждого совершеннолетнего гражданина свободно изменять свои имя и фамилию, поскольку этим не затрагиваются права третьих лиц, обеспеченные специальными законами.

Огромное принципиальное значение этого декрета было очень ярко представлено через много лет после его издания — пусть и без упоминания о самом декрете — в докладе А. М. Горького на Всесоюзном съезде писателей в 1934 г.

«Мы живем в эпоху коренной ломки старого быта, в эпоху пробуждения в человеке его чувства собственного достоинства, в эпоху сознания им самого себя, как силы, действительно изменяющей мир, — говорил А. М. Горький. — Многим смешно читать, что люди изменяют фамилию Свиныхин, Собакин, Кутейников, Попов, Свищев и т. д. на фамилии Ленский, Новый, Партизанов, Дедов, Столяров и т. д. Это не смешно, ибо это говорит именно о росте человеческого достоинства, об отказе человека носить фамилии или прозвища, которые унижают его, напоминают о тяжелом рабском прошлом дедов и отцов.

Возможно, что Свиныхин взял фамилию Ленского не у Пушкина, а в связи с массовым убийством рабочих на Ленских приисках в 1912 г., а Кутейников действительно был партизаном, а Собакин, дед которого, крепостной раб, быть может, был выменен на собаку, действительно чувствует себя «новым».

Навстречу этому «чувству нового», этому сознанию освобождающейся личности и шел декрет 25 мая 1918 г. Но, предоставляя каждому гражданину право свободно изменять свои имя и фамилию, декрет не забывал и о правах третьих лиц: перемена имени и фамилии не допускалась, поскольку ею затрагивались права третьих лиц. Под этими правами третьих лиц могли, разумеется, пониматься только личные права, ибо никакие имущественные права с фамилией как таковой, а тем более с именем не соединялись.

Не менее, чем постановление 25 мая 1918 г., был знаменателен и декрет 26 ноября 1918 г. «О признании научных, литературных, музыкальных или художественных произведений государственным достоянием» (СУ РСФСР 1918 г., № 86, ст. 900). Как показывает название этого декрета, его основной задачей было превращение произведений литературы, науки, искусства из объекта монопольного использования имущими слоями населения, каким они были до Великой Октябрьской социалистической революции, в достояние широчайших кругов трудящихся. Это был один из первых шагов культурной революции.

Но именно потому в этом декрете не были забыты и личные права авторов. За автором произведений, не объявленных государственным достоянием, закреплялось исключительное право на опубликование своего произведения (ст. 3). Частная переписка, дневники и другие не предназначавшиеся к напечатанию произведения могли издаваться после смерти автора не иначе, как с согласия супруга или близких родственников автора либо с разрешения Народного комиссариата просвещения (ст. 4). При этом Народному комиссариату просвещения было предоставлено и право толкования ст. 4 декрета, определявшей условия издания после смерти автора произведений, не предназначавшихся к напечатанию, и распространения права, установленного этой статьей в пользу су-

пругов и близких родственников автора, также и на других близких автору лиц.

Таким образом, уже в первом советском законе об авторском праве, изданном в первый год диктатуры пролетариата, с очевидностью проявились и особенности советского авторского права, все усиливающего по мере своего развития охрану личных правомочий автора, и основные черты всей системы советского гражданского права, как гражданского права социалистического общества: сочетание интересов личности и коллектива и забота о личности гражданина, в данном случае — автора литературного произведения.

Такая же забота о личности, а именно о личности изобретателя, проявилась и в Положении об изобретениях 30 июня 1919 г. (СУ РСФСР 1919 г., № 34, ст. 341).

Положение безусловно закрепляло за изобретателем авторское право на изобретение, удостоверявшееся авторским свидетельством, которое выдавалось Комитетом по делам изобретений (ст. 4). Заявления об изобретениях, а также всякие относившиеся к ним акты должны были совершаться только от имени и на имя изобретателя, в удостоверение чего заявитель обязан был выдать в каждом случае соответствующую подписку (ст. 6).

С переходом на мирную работу по восстановлению народного хозяйства расширяется и культурно-воспитательная работа государственных органов. Ряд новых законодательных актов расширяет и углубляет правовые гарантии личности в советском праве.

В 1922 г. издается новый, действующий и поныне, Кодекс законов о труде РСФСР, воспринятый также и другими союзными республиками. Постановления кодекса представляют собою развернутую формулировку и усиление тех гарантий прав личности, которые давал первый советский Кодекс законов о труде.

В том же 1922 г. был издан Уголовный кодекс с особым разделом преступлений против личности и Уголовно-процессуальный кодекс, обеспечивший существеннейшие гарантии интересов личности в уголовном процессе²⁶.

Наконец, с 1 января 1923 г. вступил в действие и Гражданский кодекс РСФСР, воспринятый лишь с очень небольшими изменениями также и другими союзными республиками.

Гражданский кодекс РСФСР был издан в развитие декрета об основных частных имущественных правах граждан 22 мая 1922 г. (раздел VI декрета). Его основной задачей было ограничение и вытеснение частнокапиталистических элементов в условиях осуществления рыночной связи социалистической промышленности с трудящимся крестьянством. Тем самым основной сферой действия и основным предметом регулирования должны были стать для Гражданского кодекса имущественные отношения. Но регулированием исключительно имущественных отношений Гражданский кодекс не ограничился. И если он не содержит ни особого раздела, ни даже общего понятия личных прав, то все же ряд его постановлений охраняет отдельные виды последних.

²⁶ См. Строгович, Учебник уголовного процесса, 1938, стр. 51.

Так, прежде всего в постановлениях об обязательствах из причинения вреда (ст. ст. 403—415), Гражданский кодекс охраняет жизнь и здоровье граждан. Постановления о недействительности договоров, заключенных под влиянием насилия, угроз, обмана или существенного заблуждения (ст. 32), охраняют телесную неприкосновенность и личную свободу граждан. Личная свобода охраняется также постановлениями о недействительности сделок, клонящихся к ограничению право- и дееспособности (ст. 10). Той же цели служат и постановления о недействительности кабальных сделок (ст. 33) и сделок, заключенных лицом, находившимся в таком состоянии, когда оно не могло отдавать себе отчета в значении своих действий (ст. 31). Широкая охрана прав нанимателя, предоставляемая ст. 170, практически играет и роль средства охраны неприкосновенности жилища. Наконец, ст. 142 ГК обязывает судью в случаях снижения неустойки принимать во внимание всякий заслуживающий уважения интерес кредитора, хотя бы и не имущественный. Значение этого постановления, можно думать, недостаточно оценено нашей судебной практикой и литературой нашего гражданского права. А между тем постановление это означало принципиальное признание законодателем силы договоров с неимущественным содержанием. Ибо неустойка есть соглашение акцесорное. Тот «заслуживающий уважения» интерес, о котором говорит ст. 142 ГК, это интерес, выраженный в договоре, обеспеченном неустойкой. Признание же правовой силы за договорами с неимущественным содержанием означает правовую охрану разнообразных законных путей удовлетворения индивидуальных нематериальных запросов участников договоров²⁷.

В учебнике гражданского права ВИЮН М. М. Агарков высказывал мысль, будто на почве постановлений Гражданского кодекса об обязательствах из причинения вреда может быть обосновано также и возмещение личного неимущественного вреда, в частности, может быть обоснована защита чести путем иска о признании не соответствующими действительности порочащих кого-либо сведений, разглашенных другим лицом, с опубликованием в печати соответствующего решения суда. Ход рассуждений М. М. Агаркова был при этом примерно такой же, как ход изложенных выше однородных соображений, выдвигавшихся на почве толкования подлежащих статей австрийского и германского гражданских уложений.

Устанавливая возмещение вреда в порядке восстановления состояния, имевшего место до причинения вреда, ст. 410 ГК не делает различия между вредом личным и вредом имущественным и возлагает на причинившего вред обязанность возмещения убытков

²⁷ Усматривая в ст. 142 ГК признание нашим гражданским правом юридической силы неимущественных обязательств, В. А. Рясенцев напрасно, однако, считает, что основное значение неустойки в договорах с неимущественным содержанием заключается в том, что неустойка является «как бы удовлетворением потерпевшей стороны за нарушение ее неимущественного интереса» (В. А. Рясенцев, цит. соч., стр. 30). Имущественное возмещение неимущественного ущерба чуждо нашему гражданскому праву, и основная роль неустойки в договорах с неимущественным содержанием — это роль стимула к выполнению подлежащих неимущественных обязательств.

лишь в случаях невозможности восстановления прежнего состояния, — отсюда М. М. Агарков и приходил к только что указанному выводу²⁸. Однако в специальной статье об обязательствах из причинения вреда, выше уже цитированной, М. М. Агарков не воспроизвел этого взгляда. Более того, здесь он прямо говорит: «Вред, причиненный нарушителем личных прав, может быть имущественный и неимущественный... Гражданский кодекс РСФСР и гражданские кодексы других союзных республик знают лишь возмещение имущественного вреда... Наша судебная практика, правильно, с точки зрения закона, никогда не выходила из этих рамок»²⁹. Таким образом, приходится признать, что и честь охраняется ст. 403 и следующими статьями раздела об обязательствах из причинения вреда наших гражданских кодексов лишь постольку, поскольку нарушением чести причинен вред имущественный.

То же придется сказать и о других личных правах. Особых методов охраны личных прав, их охраны как таковых ст. 403 и следующие статьи ГК об обязательствах из причинения вреда не устанавливают. Следует, однако, думать, что мерой охраны этих прав как таковых, независимо от имущественного вреда, причиненного их нарушением, может явиться ст. 1 ГК в тех случаях, когда нарушение личных интересов окажется следствием осуществления кем-либо своего права «противно его социально-хозяйственному назначению».

Но если Гражданский кодекс не установил, таким образом, всеобъемлющей охраны личных прав граждан, то широкую охрану дал отдельным видам этих прав ряд специальных постановлений гражданского законодательства СССР в период перехода на мирную работу по восстановлению народного хозяйства.

Охрану личных интересов, могущих быть связанными с переменной фамилии или имени третьими лицами, обеспечивает закон РСФСР о порядке перемены фамилий 1924 г. (СУ РСФСР 1924 г., № 61, ст. 601) и однородные постановления других союзных республик.

Личные права изобретателей получили новую широкую охрану в Положении об изобретениях 12 сентября 1924 г. (СЗ СССР 1924 г., № 9, ст. 97). Право на получение патента присваивалось Положением исключительно изобретателю. На имя изобретателя выдавался (за исключением случаев, особо предусмотренных в законе) также и патент изобретателю — рабочему или служащему.

Очень широкую охрану получили и личные права авторов в «Основах авторского права» 30 января 1925 г. (СЗ СССР 1925 г., № 7, ст. ст. 66, 67).

Здесь (ст. 3 «Основ») уже было выдвинуто то определение авторского права, которое воспроизведено и ст. 7 ныне действующих «Основ авторского права». Статья 3 «Основ авторского права» 1925 г. ставит на первое место личные права автора, связывая с

²⁸ Гражданское право, учебник для юридических вузов, ВИЮН, 1938, ч. II, стр. 399.

²⁹ М. М. Агарков, Обязательства из причинении вреда, «Проблемы социалистического права», 1939, № 1, стр. 71, 72.

ними как вытекающее из них также и право на извлечение имущественных выгод из произведения. Здесь было ограждено уже и право на авторское имя, а тем самым и авторская честь (ст. ст. 3, 4, пп. «в», «е», «ж», «з» ст. 13). И, наконец, было закреплено право на «уважение к произведению» постановлением, воспретившим внесение изменений в произведение или его название без согласия автора или его наследников.

Период борьбы за индустриализацию народного хозяйства и период борьбы за коллективизацию сельского хозяйства, обеспечившие полную победу социализма в СССР, привели к огромному росту богатства страны, к укреплению материального благополучия народа, к росту советской интеллигенции, культурных запросов и роли научного и художественного творчества.

Отсюда и новые успехи законодательства, непосредственно связанного с интересами личности.

Огромное значение для общего развития личности имели Кодекс законов о браке, семье и опеке РСФСР 19 ноября 1926 г. и кодексы законов о браке, семье и опеке союзных республик, разрешившие и ряд вопросов права на имя.

Развитие вширь и вглубь культурной революции потребовало пересмотра законодательства о культурном творчестве — о правах изобретателей и авторов, в частности постановлений подлежащих законам, посвященных личным правам изобретателей и авторов.

Новое постановление ЦИК и СНК СССР об изобретениях и технических усовершенствованиях от 9 апреля 1931 г. посвятило целый ряд положений личным правам изобретателя. Заявка на получение авторского свидетельства может быть сделана только самим изобретателем, а в случае его смерти — его наследниками. Предприятие или учреждение, в котором изобретатель работает, может сделать заявку только от имени изобретателя или по его (либо его наследника) поручению. Оглашение изобретения без согласия изобретателя влечет за собою уголовную ответственность. Изобретателю присвоено право на обозначение его имени. Он имеет право участвовать в испытании изобретения.

Целый ряд новых положений, углубивших защиту личных прав авторов, принесли и новые «Основы авторского права» 16 мая 1928 г., дополненные изданными на их основе законами об авторском праве РСФСР, УССР, БССР, анализу которых в соответствующих частях посвящена глава VI настоящей работы.

Проявлением величайшей заботы о личности гражданина явилось постановление Комиссии советского контроля о рассмотрении жалоб трудящихся от 30 мая 1936 г. (СЗ СССР 1936 г., № 31, ст. 276).

Этим постановлением были воспрещены увольнение и отказ в приеме на работу по мотивам социального происхождения, судимости в прошлом, осуждения родителей или родственников, поскольку это не предусмотрено особыми законами. Наряду с этим была воспрещена посылка при переводе на работу секретных характеристик и установлена ответственность (вплоть до судебной) руководителей учреждений и предприятий за выдачу неправильных фактических справок о трудящихся. Последние два положения имеют огромное

принципиальное значение как меры охраны достоинства советского гражданина. То же следует сказать и о воспрещении наложения взысканий учреждениями и предприятиями заочно, без вызова провинившегося работника. Установленный постановлением порядок рассмотрения жалоб был также проявлением заботы о личности трудящихся.

Высшим выражением сочетания интересов личности и социалистического общества и заботы о личности гражданина — уже в период борьбы за завершение строительства социалистического общества — является Сталинская Конституция.

Характеризуя особенности Конституции, принципиально противопоставляющие ее всем конституциям мировой истории, товарищ Сталин наряду с другими чертами указал и на «...последовательный и до конца выдержанный демократизм» Конституции, для которой «...все граждане равны в своих правах», и на то, что Конституция «... не ограничивается фиксированием формальных прав граждан, а переносит центр тяжести на вопрос о гарантиях этих прав, на вопрос о средствах осуществления этих прав»³⁰.

Равенство граждан СССР во всех правах закреплено ст. ст. 122 и 123 Конституции. Реальные гарантии прав граждан установлены каждым из постановлений главы X Конституции, определившей круг и содержание основных прав и обязанностей граждан СССР.

Советская юридическая литература, посвятившая главе X Сталинской Конституции целый ряд работ, не дала, однако, до сих пор исчерпывающего правового анализа постановлений этой первой в мире подлинной «хартии личности». Не притязая на такой анализ, который к тому же выходил бы далеко за рамки настоящей работы, нельзя, однако, в пределах этой работы не указать следующего.

Права, которые Конституция в главе X закрепляет за гражданами СССР, названы самой Конституцией основными правами граждан. Они — основные не только в том смысле, что это главные права, связанные с основными обязанностями граждан, существенные настолько, что их нашел необходимым закрепить акт, являющийся основой всего дальнейшего развития советского права, — Сталинская Конституция. Они — основные также и в том смысле, что на их основе возникает обширнейший круг и других прав граждан СССР, — прав, обеспечивающих удовлетворение их разнообразнейших потребностей. При этом роль «основы» других правоотношений, которую составляют права, закрепленные главой X Конституции СССР, должна пониматься двояко. С одной стороны, общее положение гражданина СССР, обеспечиваемое всей совокупностью постановлений главы X, в сочетании с постановлениями Конституции о личной собственности, непрерывный рост материального благосостояния советского гражданина и безграничное развитие возможностей удовлетворения его культурных запросов, неизменно расширяют и круг правовых отношений, в которые гражданин вступает, удовлетворяя свои все растущие в числе и

³⁰ Сталин, Вопросы ленинизма, изд. 11-е, стр. 517, 518.

усложняющиеся материальные и культурные потребности. С другой стороны, некоторые из прав, закрепляемых за гражданами главой X Конституции СССР, необходимо предполагают вступление для осуществления этих прав в новые, в частности в гражданско-правовые, отношения. Так, осуществление права на труд предполагает заключение трудового договора. С трудовым договором связано и осуществление права на отдых. Осуществление свободы печати также требует, ввиду законоположений, регулирующих в СССР издательскую деятельность, наличия определенных гражданско-правовых отношений между автором соответствующего произведения и государственным или общественным издательством. Таким образом, права, закрепляемые за гражданами главой X Сталинской Конституции, являются в некотором особом смысле основанием возникновения гражданских правоотношений.

В то же время не все эти права однородны по содержанию, по непосредственному социальному назначению, по юридической природе и методам охраны.

Прежде всего одни из этих прав являются правами имущественного, другие — правами неимущественного содержания, третьи — неразрывно сочетают имущественные и неимущественные элементы. Так, право на материальное обеспечение в старости, в случае болезни и потери трудоспособности (ст. 120) есть право имущественное. Наоборот, права, перечисляемые ст.ст. 124—128 Конституции, — права чисто неимущественного содержания. Наконец, права на труд, на отдых, на бесплатную медицинскую помощь, на образование сочетают элементы неимущественные с имущественными.

В стране социализма право на труд, выразившее в истории борьбы рабочего класса прежде всего его материальные интересы, все больше утрачивает непосредственное значение имущественного права. В стране социализма устранена возможность кризисов. Безработица ликвидирована. Производительные силы страны растут неслыханными темпами. Сфера приложения человеческого труда стала поистине беспредельна. Забота «найти работу» отпала. «Теперь уже речь идет не о том, чтобы пристроить как-нибудь в промышленности и взять из милости на работу безработных и бездомных крестьян, отбившихся от деревни и живущих под страхом голода. Таких крестьян давно уже нет в нашей стране», — говорит И. В. Сталин³¹. Существует лишь вопрос о том, какую найти работу, на каком участке включиться в общее дело укрепления социализма и построения коммунистического общества, на каком участке этого дела развернуть свои личные силы, найти лучшие условия для их применения и развития.

В сознании советского гражданина право на труд есть все меньше право чисто имущественное и все больше право на участие в общем почетном и радостном деле построения коммунистического общества, на проявление в этом деле, наряду с другими гражданами, своих личных склонностей, способностей, дарований. Но это новое сознание, новое «переживание» права на труд порождено,

³¹ Сталин, Вопросы ленинизма, изд. 11-е, стр. 586.

кроме других условий, также и тем, что это право, говоря словами ст. 118 Конституции СССР, есть право граждан СССР «на получение гарантированной работы с оплатой их труда в соответствии с его количеством и качеством», иначе говоря,—тем, что осуществление права на труд, протекающее в условиях, исключающих эксплуатацию труда, необходимо влечет за собой и право на вознаграждение по количеству и качеству труда. Тем самым элементы неимущественные сочетаются в праве на труд с элементами имущественными.

То же следует сказать и о праве на ежегодный отпуск, охватывающем также и право на оплату этого отпуска.

Не оторвано от имущественных элементов и право на образование, обеспечиваемое, в частности, правом отличников учебы в высшей школе на стипендии.

Неоднородны права, закрепляемые за гражданами главой X Сталинской Конституции, и по непосредственному своему социальному назначению. Свобода слова, печати, собраний, объединения в общественные организации, выражая интересы личности, как носителя индивидуальных черт, способностей и стремлений, в то же время выражают интересы гражданина как такового, как члена государственного общения, участника в осуществлении государственного властвования. В социалистическом государстве, где интересы народа, общества не отделимы от интересов государства, печать, добровольные общества, общественные организации, собрания и митинги трудящихся служат подлинными выразителями их взглядов и суждений, выразителями интересов и воли общества, которые становятся государственной волей того же общества в форме законов Верховного Совета СССР и верховных советов союзных республик. Вот почему, в частности, постановление ВЦИК и СНК РСФСР о добровольных обществах и их союзах от 10 июля 1932 г. говорит, что добровольные общества и их союзы «...ставят своей задачей активное участие в социалистическом строительстве Союза ССР, а также содействие укреплению обороны страны» (ст. 1) и «...проводят свою деятельность в соответствии с планом народного хозяйства и социально-культурного строительства, практически участвуя в осуществлении очередных задач советской власти по соответствующим отраслям социалистического строительства» (ст. 3).

Другие неимущественные права, закрепленные за гражданами СССР главой X Сталинской Конституции, выражают прежде всего интересы гражданина как носителя индивидуальных черт, склонностей и стремлений. Таковы право на образование (ст. 121), свобода совести (ст. 124), неприкосновенность жилища, право на тайну переписки (ст. 128). Сюда же должна быть отнесена и неприкосновенность личности (ст. 127).

С различием в непосредственном социальном назначении основных прав граждан СССР не совпадает, однако, полностью различие в юридической природе и методах защиты этих прав.

Те права, которые выражают прежде всего интересы граждан как таковых, представляют собою притязания, обращенные непо-

средственно к административным органам государства и только к ним. Их осуществление обеспечивается совершением определенных, регулируемых законом действий административных органов; предоставлением зданий, улиц и т. д. Поэтому и возможное нарушение таких прав мыслится как нарушение, исходящее от административного органа, и санкцией такого нарушения является жалоба на соответствующие нарушения, приносимая в административном порядке, а в подлежащих случаях — и уголовная ответственность должностного лица. В соответствии с этим редакционная статья «Советской юстиции», посвященная вопросам разработки особенной части Уголовного кодекса СССР, указывает, что Уголовный кодекс СССР должен предусмотреть в качестве особых преступлений непредоставление помещений для собраний и митингов, организуемых в соответствии со ст. 125 Сталинской Конституции; непредоставление типографий и бумаги для печати гражданам, осуществляющим право на свободу печати в соответствии с той же статьей 125; незаконное воспрепятствование уличным шествиям и демонстрациям, проводимым в соответствии со ст. 125 Сталинской Конституции. Все эти преступления мыслятся, очевидно, как преступные действия должностных лиц⁸².

В то же время среди прав, выражающих прежде всего интересы личности как носителя индивидуальных интересов, такие права, как право на неприкосновенность жилища и на тайну переписки, представляют собой правовые притязания, обращаемые как к органам государства, так и к любому отдельному гражданину. Их осуществление обеспечивается определенным поведением каждого гражданина нашей страны. Потому и названная выше статья «Советской юстиции» указывает на необходимость включения в Уголовный кодекс СССР в качестве наказуемых деяний «вторжение в чужое жилище и нарушение тайны переписки», — деяний, могущих исходить от любого лица. Соответственно этому, независимо от уголовной ответственности нарушителя, при наличии условий, установленных в уголовном законе, эти права должны охраняться также и жалобой в административном порядке, когда нарушение исходит от должностного лица, и гражданским иском в остальных случаях.

Иначе конструирует глава X Сталинской Конституции право на неприкосновенность личности. Согласно ст. 127, это право есть притязание, обращаемое исключительно к органам государства. Его коррелятом в сфере отношений граждан между собой должно быть право на телесную неприкосновенность и личную свободу, могущие быть нарушенными насильственными действиями или угрозами, а личная свобода — также и договорами, направленными к ограничению право- и дееспособности, либо совершаемыми в условиях, когда совершающий не может отдавать себе отчета в своих действиях, либо действует под влиянием обмана или существенного заблуждения. В соответствии с этим неприкосновенность личности, закрепленная за гражданами СССР ст. 127 Сталинской Кон-

⁸² «Советская юстиция», 1939, № 2, стр. 22—23.

ституции, должна охраняться в порядке административном и уголовном. Санкцией права на телесную неприкосновенность и личную свободу должна быть ответственность нарушителя этих благ в уголовном и в гражданском порядке.

В административном и в уголовном порядке должно охраняться и право на образование, которое, согласно ст. 121 Конституции СССР, есть также притязание, обращаемое к административным органам. Средствами гражданского права соответствующий интерес гражданина охраняется в случаях, когда действия, препятствующие осуществлению кем-либо права на образование, исходя, например, от его родителей, опекунов, от нанимателей, лишаящих домашнюю работницу возможности осуществления права на образование.

Изложенное разделение личных прав, закрепленных главой X Сталинской Конституции, на права, гражданским правом не регулируемые, и права, охраняемые как в административном и уголовном, так и в гражданско-правовом порядке, связано неразрывно со взглядом автора настоящей работы на основной принцип построения системы советского социалистического права. Автор настоящей работы полагает, что «предмет правового регулирования» не является классификационным принципом, который обеспечивал бы построение выдержанной до конца системы советского права. Ибо анализ содержания отдельных постановлений нашего права приводит к несомненному выводу: один и тот же «предмет», одни и те же комплексы общественных отношений регулируются в разных своих сторонах различными отраслями нашего права. Собственность регулируется и правом государственным, и правом административным, и правом гражданским, ее охраняет и право уголовное. Отношения в семье входят также в круг действия как гражданского, так и административного и уголовного права и т. д.

В то же время не может быть признан удачным и тот опыт классификации норм советского социалистического права «по методу регулирования», который предложен учебником гражданского права ВИЮН и статьями Я. Ф. Миколенко, а также Я. Ф. Миколенко и С. Н. Братуся и который уже подвергся обстоятельной критике в нашей литературе.

Анализ конкретных постановлений советского социалистического права на всех пройденных и на нынешнем этапе его развития позволяет сказать, что, будучи неизменно правилами поведения, устанавливаемыми и охраняемыми советским государством в целях закрепления «порядков, угодных и выгодных трудящимся», и неизменно обеспечивая сочетание интересов личности с интересами социалистического общества, советское социалистическое право осуществляет это сочетание двумя различными путями.

Одни из норм советского права непосредственно приурочивают удовлетворение гармонически сочетающихся интересов социалистического общества и личности к деятельности государства как выразителя интересов общества в целом и, регулируя деятельность государства как целого, в частности как носителя власти, достигают и удовлетворения соответствующих интересов личности.

Другие нормы нашего права приурочивают удовлетворение гармонически сочетающихся интересов социалистического общества и личности к деятельности отдельных социалистических организаций и к деятельности граждан. Регулирование подлежащих видов деятельности организаций или граждан обеспечивает и удовлетворение соответствующего интереса социалистического общества и государства, как носителя и выразителя интересов общества в целом.

Нормы первого рода устанавливают организацию военной обороны нашей страны, взимания налогов и распределения средств единого государственного бюджета, уголовной репрессии, управления в собственном смысле слова как деятельности административных органов государства.

Нормы второго рода охватывают тот круг общественных отношений, который до сих пор обыкновенно (правда, с оговорками и ограничениями, выдвигавшимися отдельными авторами) относили к сфере действия гражданского права.

В соответствии с изложенным и личные права, закрепленные главой X Сталинской Конституции, представляются: одни — обеспечиваемыми в своем осуществлении определенными действиями административных органов как органов государства, непосредственно выражающего интересы общества в целом, а другие — определенным поведением каждого гражданина нашей страны, в том числе и административных органов, поставляемых в данном отношении в принципиально однородные с прочими гражданами условия. Отсюда и деление личных прав, закрепленных главой X Сталинской Конституции, на права, входящие и не входящие в круг действия советского гражданского права³³.

Таким образом, права, закрепляемые за гражданами СССР главой X Сталинской Конституции, представляют собой субъективные правомочия различного непосредственного содержания, разного социального назначения и неодинаковой юридической природы. Эти различия прав граждан, установленных главой X Сталинской Конституции, объединяются их единым характером «основных» прав: Конституция закрепила то, что является первым, важнейшим выражением сталинской заботы о личности гражданина. Вся совокуп-

³³ Подробное изложение взгляда автора на вопрос о построении системы советского социалистического права будет дано в другой работе автора. Изложение его в данной работе вышло бы далеко за рамки задач, которые ставит себе данная работа. К изложенному следует лишь прибавить, что предлагаемая классификация норм советского права отнюдь не отрывает их от существа тех общественных отношений, которые призвана регулировать каждая подлежащая норма. Наоборот, как автор надеется показать в другом месте, именно достигнутое развитие и сущность тех или иных комплексов общественных отношений на отдельных этапах построения, а затем и закрепления построенного в основном социализма и побуждает советского законодателя «переводить» подлежащие комплексы общественных отношений из числа регулируемых нормами одного порядка в круг отношений, регулируемых нормами другого порядка. Нельзя не проследить к указанию С. Н. Братуся: «...группировка правового материала по юридическим признакам вовсе не означает отрыва формы от содержания» (С. Н. Братусь. О предмете советского гражданского права, «Советское государство и право», 1940, № 1, стр. 38). Возражения против некоторых других суждений С. Н. Братуся будут высказаны в упомянутой в настоящем примечании работе автора.

ность ее постановлений свидетельствует о всесторонней заботе о личности как гражданине, о личности как носителе индивидуальных черт, способностей и стремлений.

Понятно, что соответствующие интересы личности должны охраняться в отдельных специальных отраслях советского права — в праве административном, уголовном и гражданском — и за пределами круга прав, непосредственно закрепленных Конституцией.

Названная выше редакционная статья «Советской юстиции», посвященная вопросам разработки Особенной части Уголовного кодекса СССР, говорит, что «в системе Уголовного кодекса СССР преступления против личности должны занимать первое место после государственных преступлений», непосредственно за ними должна следовать глава «Преступления против основных прав граждан», т. е. против прав, установленных главой X Конституции СССР. Основная часть этих последних преступлений явится, как только что показано, также преступлениями против личности (а не против имущества) граждан. При этом «Советская юстиция» считает, что в Уголовном кодексе должны быть предусмотрены не только убийство, телесные повреждения, незаконный аборт и половые преступления, не только посягательства на все права граждан, установленные главой X Сталинской Конституции, но также преступления против достоинства граждан и «угроза лишить кого-либо жизни или причинить какие-либо насильственные действия». Оставляя в стороне вопрос об удачности предлагаемой «Советской юстицией» формулировки постановления будущего Уголовного кодекса о наказуемости угрозы, нельзя не обратить внимания на то, что самое введение в закон соответствующего постановления мотивируется необходимостью «всемерного усиления охраны жизни, здоровья и спокойствия советского гражданина». Иначе говоря, личность как носитель индивидуальных черт, способностей и стремлений должна быть взята под самую энергичную защиту советского уголовного закона.

Но уголовно-правовая защита личности, как носителя индивидуальных интересов, и устанавливаемая законом наряду с ней защита административно-правовая, не могут быть признаны достаточными. Административно-правовая защита личных прав неизбежно охватывает лишь случаи нарушения этих прав административными органами.

Уголовная ответственность необходимо предполагает вину. Она воспитывает путем репрессии. Ей чужда забота о восстановлении состояния, нарушенного наказуемым деянием.

Между тем надлежащая охрана личных прав требует защиты их от всякого нарушения, от кого бы это нарушение ни исходило и независимо от его виновного или невиновного характера.

Пусть человек, распространивший о другом позорящие сведения, добросовестно заблуждался, используя данные, точность которых по всем обстоятельствам дела не могла вызывать сомнений и которые все же оказались ложными. Разве потерпевший от умаления чести страдает в таком случае меньше, чем в случаях клеветы, как ее понимает уголовный закон СССР? (В известном смысле можно

сказать, что он страдает больше, ибо число лиц, поверивших порочащим его сведениям, во всяком случае, одним больше, чем при клевете: этим одним является лицо, распространившее соответствующие сведения). Разве менее тяжело нарушено объективное благо уважения к нему со стороны третьих лиц?

Разве автор, фамилия которого пропущена или извращена в литературной цитате по недосмотру корректора, имеет меньше оснований требовать защиты своего авторского имени, чем тот, чье авторство отрицается умышленно? Разве стахановец, о замечательном рекорде которого газета сообщила, приписав этот рекорд по вполне извинительной ошибке другому лицу, не имеет основания требовать защиты этого особого вида авторства? Разве извращающая художественное произведение репродукция, порочности которой автор ее не видит по невежеству, не приносит иногда художнику такое же страдание, как карикатура на то же произведение? И разве такое «добросовестное» извращение культурных ценностей терпимо в социалистическом обществе?

Едва ли на какой-либо из этих и на очень длинный ряд других однородных вопросов возможны различные ответы. Во всех таких случаях нарушенный интерес личности, как носителя индивидуальности, требует прежде всего устранения нарушения, независимо от виновного или невиновного характера этого нарушения, требует восстановления положения, имевшего место до нарушения, во всем том, в чем такое восстановление возможно.

Такой охраны проявления личных черт, достижений и дарований требует личное самосознание члена социалистического общества, гражданина социалистического государства. Человек, сознающий себя членом социалистического общества, гражданином социалистического государства, сознательный строитель коммунистического общества, не может не относиться с чувством уважения к своим согражданам и к самому себе, не может не реагировать с величайшей чуткостью на посягательства на личность, на умаление достоинства, на посягательства на имя, связанное, может быть, с достижениями в области социалистической техники, науки или искусства, на извращение продукции культурного творческого труда, на бесцеремонное вторжение в сферу личных отношений и переживаний. В социалистической стране «...трудовой человек в почете, — говорит товарищ Сталин, — ...трудовой человек чувствует себя у нас свободным гражданином своей страны, своего рода общественным деятелем. И если он работает хорошо и дает обществу то, что может дать, — он герой труда, он овеян славой»³⁴.

Разумеется, растущее уважение к своим согражданам и к себе должно неизбежно снижать число случаев виновного посягательства на личность. Но тем более болезненной становится реакция, вызываемая любым посягательством, в том числе и невиновным: добросовестным разглашением или распространением не соответствующих действительности сведений, роняющих достоинство гражданина, ошибочными указаниями фамилии, нарушениями по недо-

³⁴ Сталин, Вопросы ленинизма, изд. 11-е, стр. 500.

разумению права авторства и т. п. Удовлетворению этой реакции и должен служить гражданский иск об устранении соответствующего нарушения, с восстановлением положения, имевшего место до нарушения, и с принятием мер, предупреждающих повторение такого нарушения.

При этом следует заметить, что если в буржуазном гражданском праве личные права, как показано выше, защищаются в качестве привеска к буржуазной собственности, то в советском гражданском праве притязание на защиту личных прав выдвигается в качестве рядового явления, вне непосредственной связи с имущественными интересами.

Но следует сказать и другое: даже в тех случаях, когда в СССР осуществление личного права связано с имущественным интересом, эта связь не имеет ничего общего с той, которая соединяет личные и имущественные права в буржуазном гражданском праве. Конечно, вопрос, например, о праве на честь нередко посредственно связан с вопросом имущественных интересов гражданина нашей страны. Достаточно вспомнить многочисленные, к сожалению, судебные процессы клеветников, распространением позорящих слухов и сведений, лишаящих иногда на долгое время ни в чем неповинных граждан и душевного покоя и трудового дохода. Судебное разоблачение клеветы означает в целом ряде случаев восстановление и доброго имени потерпевшего и одновременно его имущественного положения путем возвращения его к прежней деятельности, восстановления его в прежней должности, открытия ему доступа к занятию новой должности и т. п.

Само собой понятно, что часто неразрывно сплетены также и личные и имущественные интересы писателей, художников, актеров и т. п.

Но во всех таких случаях доброе имя, авторская честь и другие личные интересы советских граждан оказываются связанными с возможностью того или иного вида трудовой деятельности, являющейся главнейшим основанием возникновения личной собственности. Личная же собственность в качестве имущественного института системы социалистического гражданского права, исключаящую какую бы то ни было эксплуатацию человека человеком, служит единственно той же цели развития личности гражданина, которой служат и его личные права. Иначе говоря, личная собственность советского гражданина и личные его права — не чуждые по существу своего социального назначения, а связанные по этому назначению институты. Но не потому, чтобы личные права советского гражданского права служили собственности, а потому, что личная собственность, как и личные права, служит личности. В то время как личные права буржуазного гражданского права дополняют частную собственность и тем самым остаются чуждыми подлинным целям охраны личности, личные права советского гражданского права вместе с личной собственностью служат развитию личности.

При этом нельзя не заметить и того, что гарантированный характер личной собственности не может не побуждать в некоторых

случаях выдвигать вопросы личных прав вне связи с имущественными интересами, не взирая на то, что такая связь могла бы быть доказана и могла бы послужить правовым основанием для некоторых имущественных требований. В таких случаях еще раз проявляется связь личной собственности и личных прав советского гражданского права: личная собственность как одно из гражданских прав повышает самостоятельное значение личных прав в противоположность той связи, которая существует между личными правами и буржуазной собственностью.

Личные права как таковые заявляют о себе в разнообразнейших областях жизни советского социалистического общества.

«Кстати об авторстве, — читаем мы в статье «Рисунок на ткани» в «Известиях» от 9 сентября 1938 г. — Художники-текстильщики негодуют по поводу того, что рисунок на ткани обезличивается, что автор его остается безымянным».

Но текстильщики протестуют и против другого: «Как часто происходит таинственное превращение красивого рисунка в мазню, — читаем мы в той же статье. — В рисунок, когда он идет в производство, нередко под разными предлогами вносятся неожиданные коррективы, упрощения... Иногда «по техническим соображениям» так видоизменяется рисунок на ткани, что от авторского эскиза ничего не остается... Художники-текстильщики, естественно, смотрят на свою работу, как на искусство, а в искусстве, как известно, авторские права всячески ограждаются».

Вследствие отрицательного отзыва рецензента издательство отозвалось выпустить в свет научное произведение. Рецензент напечатал в журнале свою рецензию. Автор ищет путей восстановления своей репутации, не имея возможности в ближайшее время обеспечить выход в свет своей книги (из практики ленинградской коллегии адвокатов).

Наследники автора, заключившие договор с издательством об издании воспоминаний общественного деятеля дореволюционной России, протестуют против характера примечаний, которыми издательство намерено снабдить эти воспоминания (из той же практики). Они готовы отказаться от причитающегося им по издательскому договору вознаграждения, но не пожертвовать своими литературными воззрениями и вкусами.

«Справедливо... возмущение художника, когда его произведение снимается для репродукции фотографом без его ведома», — читаем мы в «Социалистической законности». — В том случае, когда у художника и фотографа различные творческие характеры, произведение изобразительного искусства может пострадать, даже если фотограф является мастером высокого класса»³⁵.

«Группа работников Института антропологии и этнографии работала по заказу Изогиза серию плакатов (графических и объемных) на тему о происхождении и развитии человека, — сообщает тот же журнал. — Работа выполнена, принята и оплачена. Тем не

³⁵ Пертник, Еще об авторском праве, «Социалистическая законность», 1938, № 1, стр. 75.

менею авторы недовольны. До их сведения дошло, что издательство вместо размножения всей серии плакатов распродает оригиналы в разные руки. Они считают, что данная работа представляет собой ценность научную и пропагандистскую, поскольку сохраняется стройность и выдержанность системы изложения всей темы. Поэтому они ставят вопрос о том, как им бороться против торгашеского отношения издательства к разработанным ими плакатам»³⁶.

Перед лицом таких фактов литература советского гражданского права не раз уже указывала на необходимость включения в будущий Гражданский кодекс СССР особых постановлений об охране личных прав граждан.

На необходимость таких постановлений в нашем новом Гражданском кодексе указывал Я. Ф. Миколенко как в докладе, прочитанном на научной сессии ВИЮН в январе 1939 г., так и в названной выше статье «Система и основные принципы проекта Гражданского кодекса СССР». К этому взгляду присоединились и все участвовавшие в прениях как по указанному докладу Я. Ф. Миколенко, так и по докладу автора настоящей работы на той же научной сессии. Тот же взгляд высказал на научной сессии ВИЮН и в печати М. М. Агарков: «Личные права должны получить в Гражданском кодексе СССР надлежащее место, — говорит он, — следует разработать способы их гражданско-правовой охраны»³⁷.

Разделил этот взгляд и С. И. Аскназий в докладе «Основные вопросы нового Гражданского кодекса СССР в свете решений XVIII съезда ВКП(б)», прочитанном на научной конференции Ленинградского юридического института в мае 1939 г., и в статье, воспроизводящей тот же доклад³⁸.

Сторонниками гражданско-правовой защиты личных прав являются и авторы упоминавшихся выше статей — П. Рясенцев и И. Гуревич.

Не раз подчеркивалась в печати особая важность защиты личных прав авторов и изобретателей. В частности и учебник гражданского права ВИЮН подчеркивает огромное принципиальное и практическое значение действенной и рациональной организации этой защиты в советском гражданском праве в противоположность соответствующим нормам буржуазного гражданского права³⁹.

Однако далеко не вся наша юридическая литература стоит на указанной точке зрения. Противоположного взгляда держится прежде всего академик А. Я. Вышинский.

В третьей книге журнала «Советское государство и право» за

³⁶ Б. Мартынов, Авторские права научных работников, «Социалистическая законность», 1938, № 1, стр. 77—78.

³⁷ М. М. Агарков, Обязательства из причинения вреда, «Проблемы социалистического права», 1939, № 1, стр. 71.

В статье «Предмет и система советского гражданского права», появившейся в № 8/9 «Советского государства» (1940 г. стр. 52 и сл.), уже после подготовки к печати настоящей работы, М. М. Агарков подчеркивает связь защищаемых гражданским правом личных благ с имущественными отношениями.

³⁸ «Советская юстиция», 1939, № 14.

³⁹ «Гражданское право», учебник для юридических вузов, ВИЮН НКЮ СССР, 1938, ч. 1, стр. 255—277.

1939 г. помещена статья А. Я. Вышинского «XVIII съезд ВКП(б) и задачи науки социалистического права», представляющая продолжение и углубление мыслей, высказанных А. Я. Вышинским в докладе на I Совещании по вопросам права, проведенном Институтом права Академии наук 16—19 июня 1938 г. В этой статье А. Я. Вышинский возвращается и к вопросу о системе советского социалистического права, которому было уделено немало места в названном докладе. При этом гражданскому праву дается в статье определение, глубоко расходящееся с тем, которое выдвигал доклад.

В 1938 г. А. Я. Вышинский определял гражданское право как особую форму «выражения воли рабочего класса и всего советского народа в деле защиты, укрепления и развития личных и семейных отношений граждан, имущественных прав граждан, учреждений, предприятий и организаций в соответствии с интересами социалистического строительства»⁴⁰.

В статье «XVIII съезд ВКП(б) и задачи науки социалистического права» гражданским правом признается система «правил поведения (норм), установленных государственной властью в целях регулирования тех имущественных отношений граждан между собой, граждан с государственными и общественными учреждениями, предприятиями и организациями и этих последних (учреждений, предприятий и организаций) между собой, которые не регулируются в порядке административном»⁴¹.

Это новое определение гражданского права отличается от определения, выдвинутого А. Я. Вышинским в 1938 г., во-первых, тем, что оно носит чисто отрицательный характер, во-вторых, тем, что из круга действия гражданского права исключены отношения семейные, и, наконец, в-третьих, тем, что неимущественные интересы граждан, в частности — личные интересы в тесном смысле слова, также остаются за пределами гражданского права. Единственный мотив, который приводится в обоснование этого нового определения гражданского права (кроме возражений против других выдвигавшихся в нашей литературе определений), заключается в том, что «для гражданских правоотношений характерен предмет регулирования»⁴². Но почему этим «характерным предметом» не должны в дальнейшем являться наряду с имущественными отношениями и отношения личные, до сего времени регулировавшиеся советским гражданским правом, остается необъясненным. И это вызывает тем большую неудовлетворенность новым определением гражданского права, что статья А. Я. Вышинского заканчивается указаниями на высокое значение личных прав в системе советского права. Так неужели эти личные права, которые, по словам А. Я. Вышинского, «в социалистическом обществе синтезируются в новом единстве, означая единство общественных и личных интересов, единство общества, государства и личности»⁴³, неужели

⁴⁰ «Основные задачи науки советского социалистического права, Материалы I Совещания научных работников права», стр. 56.

⁴¹ «Советское государство и право», 1939, № 3, стр. 22.

⁴² Там же, стр. 22.

⁴³ Там же, стр. 25.

эти важнейшие права члена социалистического общества, гражданина социалистического государства, не нуждаются во всесторонней охране, не только административным и уголовным, но также и гражданским правом? Обоснования предлагаемому сужению круга действия гражданского права А. Я. Вышинским не приводит.

Нельзя также не усомниться в том, что выдвигаемое А. Я. Вышинским определение гражданского права есть определение «по предмету» данной отрасли права. Даже если согласиться с тем, что предметом гражданского права должны быть только имущественные отношения, то все же необходимо в определении гражданского права указать специфические черты содержания имущественных отношений, подлежащих регулированию гражданским правом, в отличие от имущественных отношений, регулируемых административным правом. Но сказать, что гражданским правом должны регулироваться все те имущественные отношения, которые не регулируются административным правом, значит оставить открытым вопрос о том, по какому признаку одни имущественные отношения относятся к числу регулируемых административным правом, а другие — к числу регулируемых гражданским. Именно характеристики предмета гражданских правоотношений, *differentia specifica* соответствующих имущественных отношений от имущественных отношений, регулируемых административным правом, определение А. Я. Вышинского не дает, как не дает оно и обоснования исключения из области гражданского права всех неимущественных отношений.

Не дает такого обоснования и другая статья, помещенная в том же № 3 «Советского государства и права», — статья М. Аржанова, специально трактующая принципы построения системы советского социалистического права.

М. Аржанов также считает, что в построении системы советского права, в размежевании отдельных отраслей его следует исходить из предмета правового регулирования, из специфики тех групп, тех комплексов общественных отношений, которые являются для той или иной отрасли права предметом регулирования. При этом М. Аржанов признает, однако, что, «например, собственность на какую-нибудь вещь может быть основой правоотношений, которые закрепляются нормами, отнесенными и к государственному, и к трудовому, и к колхозному, и к административному, и к прочим отраслям нашего права».

Едва ли это последнее положение примиримо с утверждением, будто отдельные отрасли советского права различаются между собой исключительно по предмету регулирования. Не мирится с таким утверждением и то определение, которое М. Аржанов дает советскому гражданскому праву. «Гражданское право должно существовать, — говорит М. Аржанов, — как отрасль права, имеющая своим предметом регулирование имущественных отношений, возникающих на основе личной и общественной собственности, не в порядке государственного управления, а преимущественно в порядке договоров, взаимных обязательств»⁴⁴.

⁴⁴ «Советское государство и право», 1939, № 3, стр. 31.

Но что такое договор, из которого возникают имущественные обязательства? Такой договор есть одна из категорий гражданского права. Значит определение, даваемое М. Аржановым гражданскому праву, сводится к тому, что гражданское право есть отрасль права, имеющая своим предметом отношения, регулируемые гражданским правом. Типичная *definitio per idem*.

Но этого мало. Выдвинув свое определение гражданского права, М. Аржанов говорит, что в этом определении он исходит «из совершенно ясной и практически вполне определенной специфичности этих (регулируемых гражданским правом. — Е. Ф.) отношений со стороны их содержания». Но разве сказать, что известные отношения возникают «не в порядке государственного управления, а преимущественно в порядке договоров», значит установить специфичность соответствующих отношений со стороны их содержания? Разве самые слова «правоотношения возникают в порядке» не указывают на то, что речь идет не о содержании соответствующих общественных отношений, а о методе их правового регулирования? Едва ли можно признать рассуждения М. Аржанова правильными. Но, что для настоящей работы наиболее важно, из них, как и из статьи А. Я. Вышинского, не видно, почему вся область неимущественных отношений должна выйти из-под воздействия гражданского права и довольствоваться административной и уголовно-правовой защитой. Можно думать, что вопрос этот явился при чтении названных статей не только у автора настоящей работы, и было бы весьма желательно, чтобы выдвинутая названными статьями новая точка зрения на предмет гражданского права была в ближайшее время более подробно обоснована, исходя именно из подчеркиваемой теми же статьями специфики этого предмета.

Отрицательное отношение к защите гражданским правом личных прав высказано было и несколько ранее в статье А. Годеса, помещенной в № 1 «Советской юстиции» за 1939 г.

Предметом гражданского права, по мнению А. Годеса, являются: 1) отношения собственности между социалистическими организациями, между последними и гражданами, между гражданами; 2) семейно-брачные отношения; 3) отношения по поводу произведений духовного творчества. При таком определении предмета гражданского права «мы, отказавшись от понятия имущественных отношений, т. е. материальных, как критерия для определения предмета гражданского права, тем самым избежали необходимости говорить о личных неимущественных правах, — пишет А. Годес. — С нашей точки зрения, в семейных отношениях и в авторском праве как имущественные, так и неимущественные интересы в одинаковой мере охраняются гражданским правом».

Все это рассуждение представляет ряд недоразумений.

Прежде всего: разве объявить предметом гражданского права «отношения собственности» значит отказаться от понятия имущественных отношений как предмета гражданского права? Впрочем, и сам А. Годес в другом месте той же статьи говорит, что он не «отказывается» от понятия «имущественные отношения», а только «суживает» это понятие, заменяя его понятием собственности, ко-

торое охватывает, однако, «не только вещные, но также и обязательственные отношения и наследование», и отмежевывается лишь от тех материальных отношений, какими являются отношения по налогам, по взиманию штрафов и т. п.

Далее, отношения собственности это, конечно, отношения имущественные. Но, с другой стороны, разве отношения по налогам и даже по взиманию штрафов, по конфискации имущества не являются в известном смысле отношениями собственности? Ведь в ряду оснований возникновения государственной социалистической собственности, перечисляемых нашей литературой, всегда фигурируют и взимание налогов и конфискация и т. п.⁴⁵ И если конфискации известных имуществ лежит, конечно, не в возникновении государственной собственности на соответствующие объекты, то не может быть сомнения в том, что право собственности государства на денежные средства, взыскиваемые в качестве налогов, есть основа соответствующего использования этих сумм государством. Таким образом, все это тоже в известном смысле «отношения собственности».

И, наконец, если даже «отношения собственности» вместе с А. Годесом понимать только как «отношения производства, обмена и распределения», то разве эти последние отношения нормируются в СССР единственно гражданским правом? Разве административное право безразлично к этим областям общественных отношений? Разве планирование производства, регулирование торговли — это акты гражданского права? А поскольку административное право к этим областям общественных отношений не безразлично, поскольку оно не ограничивается областью взимания налогов и штрафов в качестве сферы воздействия на имущественные отношения, постольку статья А. Годеса не дает признаков различения гражданского и административного права.

Но в то же время трудно понять, почему А. Годес считает, что «отказавшись от понятия имущественных отношений», он «избег необходимости говорить о личных неимущественных правах», когда он сам подчеркивает, что «в семейных отношениях, в авторском праве как имущественные, так и неимущественные интересы охраняются в одинаковой мере гражданским правом». Если это так, значит — неимущественные интересы существуют и даже охраняются гражданским правом. И почему они должны охраняться гражданским правом только в качестве интересов семейных или интересов авторов, а во всех прочих случаях «нет никакой необходимости конструировать специальный правовой институт, который регулировал бы неимущественные отношения», — этого А. Годес не объясняет⁴⁶.

⁴⁵ См. «Гражданское право», учебник для юридических вузов, ВЮН НКЮ СССР, 1938, ч. I, стр. 180.

⁴⁶ О возражениях, выдвинутых против защиты личных прав в статье А. Либермана «Охрана неимущественных прав», не стоило бы говорить, если бы этой статье не дала места на своих столбцах «Советская юстиция» (1939, № 10).

Развернутое обоснование отрицательного отношения к охране гражданским правом личных прав предложил Д. М. Генкин. По существу доводы Д. М. Генкина сводятся, однако, к тому, что «решение гражданского суда имеет значение, поскольку оно может быть приведено в исполнение принудительным порядком, но этой санкции нет в подавляющем большинстве исков о личных неимущественных правах»⁴⁷.

Нельзя не заметить, что это суждение, с одной стороны, повидимому, покоится на неправильном отождествлении понятия принудительного исполнения решения суда с понятием имущественного

Начав с того, что «спорной является необходимость гражданской ответственности за нарушение неимущественных прав граждан в тех случаях, когда это нарушение никак не может быть компенсировано каким-нибудь имущественным эквивалентом», автор затем сходит с И. Гуревичем в полном отрицании возможности «материального возмещения морального ущерба в нашей социалистической стране» и, наконец, приходит к выводу, что «нет никакой надобности в создании специальной главы Гражданского кодекса для неимущественных исков».

Доводы? Во-первых, решение суда по иску о признании не может иметь «никакого значения». Во-вторых, «если разглашенные факты интимной жизни не имеют никакого общественного значения, то ни один здравомыслящий человек не станет затевать дела в гражданском суде, где его даже не ждет удовлетворение в виде осуждения виновника хотя бы к минимальному штрафу или общественному порицанию» (очевидно, прекращения такого разглашения, например в печати, может желать только «нездравомыслящий» человек.—Е. Ф.). В-третьих, умаление достоинства гражданина, заключающееся в неправильной формулировке оснований к увольнению с работы, тревожит советского гражданина только потому, что «формулировка часто мешает работнику поступить на новое место» и «лишает его возможности занять более или менее ответственное место» и что «от формулировки увольнения (стиль!—Е. Ф.) зависит и вопрос о выдаче выходного пособия». А «при наличии таких и подобных обстоятельств никак нельзя говорить о том, что нарушение трудовых прав является нарушением неимущественных прав трудящихся». В-четвертых, во всех исках об авторстве «ясно», что они преследуют имущественные интересы, хотя бы и предъявлялись только иски о признании авторства. И, наконец, в-пятых, как приведет судебный исполнитель в исполнение решение суда, которое не будет гласить: взыскать с такого-то в пользу такого-то такую-то денежную сумму? Перед этой неразрешимой трудностью окончательно отступают воображение и познания А. Либермана, и он приходит к изложенному выше выводу о ненужности гражданско-правовой защиты личных прав.

Трудно решить, чего в этих доводах больше: легкомыслия, приводящего к своеобразной клевете на всех истцов по искам о признании авторства, якобы скрывающих под этими исками имущественные интересы, неуважения к советскому суду, решения которого по искам о признании объявляются не имеющими «никакого значения», или незнания целого ряда процессуальных положений о таких исках, а также и о процессуальных средствах, введение которых в закон может обеспечить исполнение решения суда о прекращении определенных противоправных действий.

⁴⁷ Д. М. Генкин, Предмет советского гражданского права, «Советское государство и право», 1939, № 4, стр. 38.

Согласно отчету о докладах в Институте права Академии наук СССР—М. А. Аржанова «К дискуссии о системе права» и М. М. Агаркова «Предмет советского социалистического гражданского права», появившемуся в № 8—9 «Советского государства» (1940 г. стр. 197 и сл.) уже после подготовки к печати настоящей работы, Д. М. Генкин признал «ошибочность высказанной им ранее точки зрения о том, что этого рода права (личные права.—Е. Ф.), стоят вне гражданско-правовой охраны». Вместе с тем Д. М. Генкин отказался признать личные права субъективными гражданскими правами, считая их «не чем иным, как правоспособностью советского гражданина».

взыскания по решению суда, а с другой — неосновательно отвергает всякое значение так называемых установительных исков (о признании), судебные решения по которым облечены таким же авторитетом, как и все другие решения советского суда, и значение которых выходит далеко за пределы охраны личных прав.

В самом деле, разве нельзя обеспечить принудительными мерами исполнение, например, решения суда об уничтожении издания, извратившего литературное произведение? Разве нельзя обеспечить принудительное исполнение решения суда, воспретившего распространение тиража издания впредь до снабжения каждого экземпляра тиража вкладкой, устраняющей допущенное в том же издании нарушение личных прав автора? И разве решение суда, только признавшее авторство определенного лица и не требующее никакого исполнения, представляет малую принципиальную и практическую ценность? Разве нельзя принудительным порядком привести в исполнение решение суда об изъятии негатива фотографии, распространяемой фотоаппаратом в нарушение чужого права на изображение? Разве нельзя опубликовать за счет ответчика решение суда, восстанавливающее нарушенную честь истца? И разве само по себе восстановление чести истца решением советского суда представляет малую социальную ценность?

В то же время серьезнейшие сомнения вызывает и предлагаемая Д. М. Генкиным передача охраны личных прав в ведение общественных организаций. Едва ли товарищеский суд, например, при жилищном управлении даже в крупном культурном центре в состоянии предоставить такие же гарантии, какие могут быть обеспечены гражданам при рассмотрении судами споров о таких высоких и вместе с тем своеобразных благах, как честь, имя, авторство.

Не выдвигались до сих пор сторонниками гражданско-правовой защиты личных прав сомнения по вопросу об объеме защиты, которая должна быть предоставлена Гражданским кодексом СССР личным правам граждан, иначе говоря, по вопросу о единстве или множественности личных прав, — такому сложному для буржуазного гражданского права.

Личность должна быть защищаема, охраняема во всех непротивоправных проявлениях своих индивидуальных черт, способностей и стремлений. На этой точке зрения стояли все участники научной сессии ВИЮН в январе 1939 г. Ту же точку зрения выражает, можно думать, и приведенное выше высказывание М. М. Агаркова.

Ее разделил и С. И. Аскназий в названном выше докладе на научной сессии Ленинградского юридического института. Тезис 6 этого доклада гласит: «Наряду с охраной личных неимущественных прав гражданина, связанных с другими разделами прав — семейными, авторскими и другими, охране подлежат права, образующие специфически «личное» гражданина (честь, достоинство и др.). Сталинская Конституция, создавая все предпосылки для полного сочетания интересов личности и общества, обеспечивает такое положение гражданина, при котором определенная сфера его личных интересов оказывается охраненной, независимо от того, предусматривает ли какой-либо специальный закон охрану такого

личного интереса или нет. Ввиду этого в Гражданском кодексе должна быть предусмотрена охрана не только личных прав, но и всяких правомерных личных интересов гражданина от всякого нарушения». Очевидно, что противоположение в конце тезиса «личных прав» «личным интересам» имеет одинаковое значение с противоположением, выраженным в предшествующей фразе словами: личные интересы охраненные и личные интересы, не охраненные каким-либо специальным законом⁴⁸.

Итак, Гражданский кодекс должен обеспечить всякое правомерное проявление «личного» от всякого нарушения. Личные права должны быть признаны в особом о том постановлении закона абсолютными правами, защищаемыми в порядке исков об устранении нарушения этих прав, а в подлежащих случаях — и о совершении действий, обеспечивающих такое устранение. Названные иски должны, разумеется, предъявляться независимо от исков о возмещении имущественного вреда, причиненного виновным нарушением тех же прав.

Но как должно быть сформулировано соответствующее положение будущего Гражданского кодекса СССР? Выше сказано: «законодательная техника не случайна». И советская юридическая литература уже дала основные ответы на вопросы техники оформления наших будущих кодексов, в частности — Гражданского кодекса СССР.

«Наши кодексы должны быть народными и по содержанию и по языку, — пишет И. Перетерский в особой статье, посвященной только что названному вопросу, — они должны быть доступны широчайшим массам граждан. Но, конечно, мы не должны становиться на путь упрощенчества, жертвовать точностью и полнотой правил в интересах «понятности»: это явилось бы дискредитацией закона и недооценкой нашей непрерывно растущей культуры»⁴⁹.

Исходя из этих совершенно правильных основных положений и следует разрешать вопрос о формулировке каждого законодательного постановления, в частности постановления, призванного в качестве общей законодательной нормы охранять личность, как носителя индивидуальных черт, способностей и стремлений.

На первый взгляд может показаться, что проще всего и лучше всего прямо указать в законе, что определенными исками охраняются все «личные права» граждан.

Однако такая редакция закона не могла бы не породить в сознании целого ряда людей, которые будут читать закон, предположения, будто какие-то другие постановления закона содержат если не определение, то перечень охраняемых личных прав. Тем самым общее постановление закона об охране личных прав потеряло бы свой характер общей нормы, не выполняло бы надлежащим об-

⁴⁸ Ту же мысль С. И. Аскназий выразил и в названной выше статье, помещенной в № 14 «Советской юстиции» за 1939 г.

⁴⁹ И. Перетерский, Техника оформления кодексов, «Проблемы социалистического права», 1939, № 1, стр. 106.

разом задачи — выражать охрану любого непротивоправного проявления индивидуальности.

Нельзя было бы признать удачной и редакцию соответствующего постановления, при которой охрана предоставлялась бы «личности» гражданина. Такая редакция не была бы достаточно конкретна, а следовательно, не была бы и достаточно доступна широкому кругу граждан. Можно думать, что недостаточно конкретной признала бы ее и судебная практика.

Едва ли постановление выиграло бы в доступности для широких кругов граждан и в том случае, если бы его редакция включила в качестве пояснения указание на то, что личность охраняется в качестве носителя индивидуальных черт, способностей и стремлений.

А между тем надо, «чтобы все статьи Кодекса были живыми, чтобы они «гласили», чтобы они были политически заостренными и отражали живую жизнь нашего социалистического общества»⁵⁰.

Недостаточно было бы взять под охрану закона и «проявления индивидуальных черт, способностей и стремлений» личности, ибо «проявления» неизбежно отождествлялись бы многими с положительными действиями носителя подлежащего права, что было бы недопустимым сужением смысла соответствующего постановления закона.

Ввиду изложенных соображений — пусть это и не представляется на первый взгляд бесспорным — следует думать, что наиболее удачной была бы редакция закона, которая установила бы охрану «личных интересов» граждан.

Немедленно, конечно, напрашивается возражение: термин «личные интересы» в обычном словоупотреблении шире того, что разумеется под интересами личности как носителя индивидуальности. Сюда подойдут и интересы, охраняемые семейным правом, и «интерес» гражданина, выражающийся в членстве в общественной организации, и «интерес», выражающийся в избирательном праве, и длинный ряд других.

Это, разумеется, верно. Но личный интерес, находящий себе выражение в каком-либо типичном, «кристаллизовавшемся» жизненном отношении и в соответствующем правовом институте, всегда и защищается особыми постановлениями закона, образующими вместе с другими подлежащими нормами данный институт. Эти интересы не нуждаются в общем постановлении закона о защите личности как таковой. А те бесконечно разнообразные индивидуальные интересы личности, которые поименовать и перечислить в законе невозможно и которые именно вследствие своей нетипичности и не могут отлиться в объект особых субъективных прав, получат в таком общем постановлении о защите «личных интересов» надлежащую охрану.

Возникает, однако, и другое сомнение: охранять известный интерес не всегда значит охранять соответствующее особое субъектив-

⁵⁰ И. Перетерский. Техника оформления кодексов, «Проблемы социалистического права» 1939, № 1, стр. 109.

ное право. В то же время интерес и субъективное право, обеспечивающее удовлетворение этого интереса, конечно, — не синонимы.

При всей несомненности этих положений нельзя не признать, что законодательная формула об охране личных интересов от нарушений является наиболее удачным выражением мысли закона об охране личных прав.

В самом деле, охраняя определенное субъективное право и предусматривая в качестве предмета законодательного воздействия известные виды нарушений этого права, закон обыкновенно дает определение соответствующих нарушений как конкретных действий, направленных на объект данного права. Ибо воля нарушителя права направлена непосредственно не на нарушаемое право, а именно на объект последнего. Этот объект служит удовлетворению известных интересов, и лицо, нарушающее чужое право, своим воздействием на объект этого права либо препятствует удовлетворению носителем права своего соответствующего интереса, либо и само противоправно удовлетворяет свой такой же интерес. Поэтому действие нарушителя конкретнее всего характеризуется в законе как действие, направленное на объект нарушаемого права. Прекращение такого действия, восстановление положения, имевшего место до нарушения, восстанавливает и возможность носителя права продолжать прерванное нарушением спокойное удовлетворение своего соответствующего интереса (ср. ст. 11 Положения о фирме 22 июня 1927 г., ст. 19 постановления ЦИК и СНК СССР о производственных марках и товарных знаках 7 марта 1936 г.).

Но объектом личных прав являются проявления личных черт, способностей и стремлений, иначе говоря, проявления личных интересов в самом непосредственном смысле слова, проявления того, чем «интересуется» данное лицо. Никакому другому, вне его лежащему интересу этот объект не служит. Как это ни непривычно для юридического мышления, но приходится признать, что объект личных прав совпадает с охраняемым этими правами интересом. Поэтому, охраняя в законе от нарушений личные интересы, мы не подменяем объекта права интересом, которому этот объект служит. Мы говорим о самом объекте права: носителю субъективного личного права дается защита от неправомерного воздействия на объект права. Тем самым защищается и само субъективное личное право.

Эта защита необходимо предполагает два условия: во-первых, личный интерес, притязающий на защиту, не должен быть интересом противоправным, во-вторых, противоправным должно быть то действие, от которого личный интерес в каждом отдельном случае охраняется.

Это несомненное положение вызывает, однако, ряд вопросов.

Так, если закон считает нужным обеспечить личности свободное проявление любого ее непротивоправного личного интереса, то не избежен, казалось бы, вывод: всякое нарушение такого проявления личного интереса будет тем самым само по себе противоправным. Поэтому на первый взгляд может показаться, что в законе нет надобности говорить о том, что личные интересы ограждаются от

противоправных действий. Может показаться, что охранять законом от определенных действий и добавлять, что эти действия противоправны, — значит допускать в законе тавтологию. В действительности, однако, это не так.

Прежде всего закон не может не предусматривать случаи, когда с вполне правомерными личными интересами сталкиваются другие интересы, которым в таком столкновении должно быть отдано преимущество. Так, например, право на тайну переписки не может не быть ограничено в интересах государственной безопасности, отправления правосудия, в общественных интересах, иногда (например после смерти автора писем) в общих интересах культуры.

В известных пределах должно отступать перед интересами государственной безопасности и правосудия также и право на охрану интимной сферы вообще.

Уже поэтому закон должен прямо сказать, что личные интересы охраняются от нарушения их такими действиями, на которые совершающий эти действия не управомочен. Это и должно быть выражено в законе указанием на то, что личные интересы охраняются от нарушения их противоправными действиями.

Возможно, однако, и другое. Возможно столкновение двух равноценных личных интересов, двух личных прав. Например, два лица носят одну и ту же фамилию. Оба действуют правомерно. Невозможно говорить о том, что одно из них нарушает право на имя другого, вступая под своим именем в сферу деятельности, где первый уже создал себе известную репутацию, доверие и уважение. Поскольку возможность смешения этих лиц нарушает интересы первого из них, нарушает его «право быть самим собой» в представлении третьих лиц, соприкасающихся с ним в данной сфере деятельности, оно вправе требовать по суду устранения возможности такого смешения, например путем добавления ответчиком при выступлениях в той же сфере деятельности к фамилии также и своего имени или слов «второй», «младший» и т. п. Такое требование обосновывается общим положением закона о защите «личных интересов». Требовать же прекращения пользования в каких бы то ни было условиях фамилией или именем, носимым правомерно, разумеется, невозможно. Иначе говоря, личное право на имя, как и всякое личное право вообще, может и должно защищаться только от действий противоправных.

Но встает дальнейший вопрос: что означает, в чем заключается противоправность того или иного действия? «Для советского гражданского права, — говорит М. М. Агарков, — противоправность заключается в нарушении закона или правил социалистического общежития (ст. 130 Конституции СССР). Нарушением закона является не только нарушение нормы права, изданной Верховным Советом СССР или верховным советом одной из союзных республик (закон в конституционном смысле слова), но и нарушение всякой нормы права, изданной на основании закона другим каким-либо компетентным органом советского государства. Нет надобности доказывать, что нарушение правил социалистического общежития, соблюдение которых обязательно, является противо-

правным»⁵¹. Эти бесспорные положения требуют, однако, некоторых добавлений.

Прежде всего следует указать, что нарушением закона (в указанном выше широком смысле слова «закон») является не только действие, прямо воспрещенное законом, но, в соответствии со ст. 30 ГК, также и действие, направленное на достижение цели, противоречащей постановлениям определенного закона.

Далее, не может быть сомнения в том, что противоправным является не только действие, нарушающее букву или смысл определенного закона, но также и действие, противное общему смыслу советских законов, — тому, что ст. 4 ГК РСФСР называет «общими началами» советского законодательства, неразрывными, конечно, и с общей политикой советского государства. Эти общие начала представляют собой известного рода «мост» от точного смысла конкретных постановлений закона к правилам социалистического общежития как критерию оценки поведения гражданина (а также и организаций) СССР.

И, наконец, следует подчеркнуть, что под правилами социалистического общежития следует понимать те общественные взгляды и оценки, которые сложились в СССР на почве проведения в жизнь реального осуществления основных начал социализма: общественной собственности на орудия и средства производства, искоренения эксплуатации человека человеком, юридического и фактического равенства граждан, сочетания интересов общества и личности и сочетания прав этой последней с ее обязанностями, прежде всего права на труд и на вознаграждение по количеству и качеству труда с обязанностью трудиться по способностям, ставшей делом чести и доблести советского гражданина.

При этом следует иметь в виду, что правила социалистического общежития сами по себе, разумеется, не являются правилами права. Отдельные из них могут быть закреплены законом или иной нормой права, изданной на основании закона компетентным органом советского государства. В таких случаях нарушение закона будет одновременно также и нарушением правил социалистического общежития. Но и нарушение правил социалистического общежития, в содержании своем не закрепленных нормой права, может влечь за собою правовые последствия в тех случаях, когда эти правила, в соответствии с прямым указанием или со смыслом подлежащего закона, служат для суда критерием оценки поведения сторон. В частности не должен пользоваться правовой охраной не только личный интерес, противный закону, но также и личный интерес, противный правилам социалистического общежития. В то же время действие, нарушающее личный интерес и противное правилам социалистического общежития, должно влечь за собою такие же правовые последствия, как и нарушающее личный интерес противозаконное действие. Действие, противное правилам социалистического общежития, будет в данном случае действием противоправным.

⁵¹ М. М. Агарков, Обязательства из причинения вреда, «Проблемы социалистического права», 1939, № 1, стр. 58.

Из сказанного ясно, что применение закона, охраняющего личные интересы граждан, требует от судьи в каждом конкретном случае разрешения вопроса о том, имеется ли в данном случае подлежащий охране личный интерес и является ли нарушающее его действие противоправным в указанном выше смысле слова. Иначе говоря, соответствующее постановление закона неизбежно создает обширную область судебской оценки конкретных обстоятельств подлежащих дел.

В связи с этим и стремясь упростить и облегчить работу суда, некоторые авторы выдвигают известного рода «ограничительные» соображения по адресу постановления закона, призванного обеспечить общую охрану личных прав граждан.

В названной выше статье И. Гуревич говорит: «Какие случаи нарушения неимущественных интересов должны быть объектом рассмотрения суда? Где тот критерий, который дал бы нам возможность отделить случаи, требующие судебного-правовой охраны, от тех, которые не заслуживают того, чтобы ради них был приведен в движение весь сложный аппарат суда?.. Честь гражданина... есть нечто реальное, объективно существующее... результат социальной ценности гражданина, как члена единого коллектива строителей социализма... поэтому только действительно существенное посягательство на это реальное благо... имеет юридическое значение и, следовательно, требует вмешательства права. То же может быть отнесено и к остальным случаям нарушения неимущественных интересов»⁵².

Однородную мысль высказывал и С. И. Аскназий на научной сессии ВИЮН и в названных выше докладе и статье: «Личные права должны защищаться судом от «существенных» нарушений»⁵³. И. Гуревич предлагает даже ввести в закон некоторые основные «признаки», якобы свидетельствующие о наличии действительно серьезного, заслуживающего внимания суда нарушения личного интереса. «В соответствующей статье будущего Гражданского кодекса СССР необходимо, — говорит И. Гуревич, — указать на следующие признаки: а) наличие существенного нарушения неимущественного права гражданина; б) в случае нарушения чести—публичный характер нарушения (в приказе, на общем собрании); в) невозможность рассмотрения этого нарушения в общественных организациях (либо ввиду их некомпетентности, либо ввиду сложности дела, требующей судебного рассмотрения)». Предлагаемыми «признаками» И. Гуревич полагает оградить суды от «вздорных, не требующих судебного вмешательства исков, что привело бы к излишней нагрузке суда»⁵⁴.

Трудно, однако, согласиться и с отправной позицией И. Гуревича, и С. И. Аскназия, и с «признаками», которые И. Гуревич считает необходимым ввести в закон об охране личных прав граждан.

⁵² И. Гуревич, Честь и другие неимущественные права граждан и охрана их в советском гражданском праве, «Советская юстиция», 1939, № 3, стр. 18.

⁵³ См. С. И. Аскназий, цит. соч., «Советская юстиция» 1939, № 14, стр. 39.

⁵⁴ И. Гуревич, цит. соч., «Советская юстиция», 1939, № 3, стр. 18.

В самом деле, что значит «существенное» нарушение права вообще и личного права в частности? Слову «существенный» придается в данном случае значение количественное: оно должно характеризовать степень нарушения. И. Гуревич сам употребляет в одном месте своей статьи слово «существенное», в другом — слово «серьезное», «действительное» нарушение. Что же значит «существенное» нарушение права, в частности личного права? Если с нарушением права связан имущественный ущерб, можно говорить о существенности такого ущерба, о больших или меньших размерах такого ущерба. Если нарушение права совершено умышленно, оно свидетельствует о более «существенной» злой воле, чем правонарушение, учиненное по небрежности, хотя бы и грубой. Но что значит «существенное» нарушение, например, чести, выражающейся, по словам И. Гуревича, в «уважении со стороны коллектива к отдельному гражданину»? Кто возьмется дозировать это уважение и его нарушения? Как может закон, исходя из тех высоких воспитательных задач советского права, которым учат Ленин и Сталин и которыми пронизаны, в частности, все постановления изданного на основе Сталинской Конституции Закона о судостроительстве СССР, союзных и автономных республик, различать «существенное» и «несущественное» умаление чести? Как может закон какие бы то ни было нарушения чести советского гражданина считать несущественными?

Следует думать, что во всех случаях умаления чести и вообще нарушения личных прав закон должен исходить из совершенно иной отправной точки зрения: либо данный поступок есть противоправное действие, умаляющее честь советского гражданина или нарушающее иной его правомерный личный интерес, либо данный поступок таким действием не является. В первом случае суд обязан применить соответствующее постановление закона. Во втором случае суд обязан прекратить дело. И твердая практика суда в этой области — вполне достаточная гарантия от «вздорных», не требующих судебного вмешательства исков, обилия которых опасается И. Гуревич. «Признаки» же И. Гуревича такой гарантией во всяком случае служить не могут.

В самом деле, что предлагает И. Гуревич? Для того чтобы на рассмотрение суда поступали только иски о «существенных» нарушениях неимущественных прав граждан, необходимо выдвинуть в законе требование... наличия «существенного нарушения неимущественных прав гражданина». Кто же будет судить в каждом отдельном случае об этой «существенности»? Очевидно, — суд и; очевидно, после того, как он уже будет соответствующими исками «завален». А если так, то какая же цена этому признаку? Ясно, что «разгрузку» суда обеспечит не этот признак, который сам по себе, конечно, не удержит ни одного истца от предъявления иска, а твердая практика суда, которая не будет усматривать нарушения личных интересов граждан во «вздорных» требованиях и очень скоро пресечет предъявление таких требований, если граждане проявят какую-нибудь склонность к их предъявлению. При этом практика суда найдет себе достаточную опору в советском законе

и в правилах социалистического общежития. Введение же в закон, призванный охранять личные права, такого признака, как требование «существенного» нарушения этих прав, могло бы только подорвать дело их охраны и меньше всего соответствовало бы достоинству советского гражданина как носителя личных прав.

Неприемлем и второй признак, который И. Гуревич считает «необходимым» ввести в постановление будущего Гражданского кодекса СССР специально в связи с защитой чести: «Нарушение чести должно носить публичный характер (в приказе, на общем собрании)».

Разумеется, публичное умаление чести есть, по общему правилу, более тяжкое нарушение интересов потерпевшего, чем умаление чести, учиненное не публично. Но разве это последнее никогда не бывает «существенным»?

Разве «несущественно», например, сообщение не соответствующих действительности, порочащих сведений, сделанное в письме к руководителю учреждения или предприятия и повлекшее за собой прекращение переговоров о приглашении на работу в данной организации? Или сообщение не соответствующих действительности, порочащих сведений в отзыве, данном одной организацией другой по просьбе самого заинтересованного лица, ранее работавшего в первой из названных организаций и не имевшего оснований ожидать порочащего его отзыва? А ведь это — умаляющие честь деяния, учиняемые не публично.

И, наконец, просто непонятен третий «признак», включение которого в закон об охране личных прав представляется необходимым И. Гуревичу. Этим признаком должна быть «невозможность рассмотрения... нарушения в общественных организациях либо ввиду их некомпетентности, либо ввиду сложности дела, требующей судебного рассмотрения». Само собой разумеется, что если бы закон отнес рассмотрение каких-либо дел о нарушении личных прав к компетенции не судов, а общественных организаций, то этими делами оказались бы дела менее сложные. Но относительно меньшая их сложность должна была бы быть охарактеризована конкретными признаками в самом законе. В разрешении остальных дел общественные организации тем самым оказались бы некомпетентными. И никому, кроме закона, разумеется, не пришлось бы судить еще и о какой-то «сложности дела, требующей судебного рассмотрения». Если же допустить, — а это допустить нелегко, — что закон сказал бы общим образом, что судебному рассмотрению будут подлежать «более сложные» дела о нарушениях личных прав, то в каждом отдельном случае признание наличия такой сложности было бы, конечно, делом суда. И, следовательно, введенный в закон «признак» никакого облегчения задач суда не обеспечил бы.

Но не только «признаки», предлагаемые И. Гуревичем, — никакие «признаки» вообще не могут в данном случае заменить ту конкретизацию общего постановления закона об охране личных прав, которую должна и может дать только судебная практика. Ибо весь смысл закона заключается в данном случае в охране разно-

образных, не учитываемых наперед правомерных конкретных проявлений личных черт, способностей и стремлений граждан. Надлежащая политическая и специальная правовая подготовка судей будет единственной и притом вполне достаточной гарантией надлежащего применения такого закона.

Но если не следует включать в общее постановление закона об охране личных прав никаких «количественных» признаков никаких примерных перечней личных прав, то, наоборот, следует согласиться с предлагавшимся С. И. Аскназием в названных выше докладе и статье включением в закон такой характеристики подлежащих охране личных интересов, которая подчеркивала бы их характер как интересов личности, являющейся членом социалистического коллектива. Указание в законе на то, что на судебную охрану вправе притязать всякий, чей личный интерес нарушен как интерес гражданина СССР, как интерес члена социалистического общества, как интерес участника социалистического общественного труда и творчества, вполне оправдывается с точки зрения политической: оно не может не заострить внимания суда и граждан на соблюдении правил социалистического общежития, не может не усилить борьбы с пережитками капитализма в быту и сознании людей.

Охраняемые, таким образом, во всем своем бесконечном разнообразии правомерные личные интересы граждан СССР должны защищаться от противоправных действий как таковых, независимо от того, совершены эти действия виновно или невиновно. В этом — необходимая черта личных прав как прав абсолютных. В этом — отличие законов, устанавливающих защиту абсолютных прав как таковых, от законов, устанавливающих ответственность за имущественный вред. Ответственность за имущественный вред, означающая обязанность возместить причиненный ущерб, опирается на вину причинившего вред. Она, согласно нашему закону, может иметь место как в тех случаях, когда вред причинен потерпевшему нарушением его субъективного, в частности — личного права, так и в том случае, когда причинившее вред противоправное действие не представляло собой нарушения субъективного права потерпевшего. Совершенно правильно М. М. Агарков говорит о том, что обязательства из причинения вреда являются в социалистическом гражданском праве «одним из способов охраны социалистической и личной собственности и личных прав граждан»⁵⁵. Но в некоторых случаях, говорит М. М. Агарков в другом месте, нарушение объективного права может не быть нарушением субъективного права и, однако, причинить вред⁵⁶. В обоих случаях для возложения на причинившего вред обязанности возместить этот вред необходимы как доказанность причинно обусловленного данным правонарушением вреда, понесенного потерпевшим, так и наличие вины причинившего.

⁵⁵ М. М. Агарков, Обязательства из причинения вреда, «Проблемы социалистического права», 1939, № 1, стр. 56.

⁵⁶ «Гражданское право», учебник для юридических вузов, ВЮИ НКЮ СССР, 1938, ч. II, стр. 390.

Но одной из основных черт абсолютного права является его абсолютная защищенность. Абсолютные права защищаются как таковые даже и в тех случаях, когда не доказан никакой причиненный их нарушением вред. Это права, которые настолько неразрывно сплелись с выражаемым ими интересом, что закон и не требует особых доказательств нарушения какого-либо определенного интереса в тех случаях, когда нарушено одно из таких прав. Нарушение права означает тем самым и нарушение интереса. В то же время закон не требует для защиты абсолютного права, как такового, и наличия вины нарушителя этого права.

Так, для виндикационного иска или иного иска, вытекающего из нарушения права собственности, не требуется доказательств нарушения какого-либо определенного интереса собственника. Равным образом не требуется и вины нарушителя прав собственника. В принципе иск может быть предъявлен к любому нарушителю. Ст. 59 ГК устанавливает общее право собственника «отыскивать свое имущество из чужого незаконного владения», и ограничения виндикации, вводимые в интересах добросовестного владельца статьей 60 ГК, являются, конечно, исключением из общего правила ст. 59 ГК. Та же ст. 59 наряду с виндикацией дает собственнику и право «...требовать устранения всяких нарушений его права...». На однородных началах с собственностью защищается и право залога (ст. 98 ГК). Приближая к свойствам абсолютного права право нанимателя по договору имущественного найма, ст. 170 ГК дает и нанимателю право на судебную защиту «...против всякого нарушителя его владения...».

Такую же абсолютную защиту находят себе в советском гражданском праве и абсолютные права на нематериальные блага с имущественным содержанием: право на фирму, на товарный знак. Разумеется, эти последние права не защищаются виндикационным иском, но здесь может быть предъявлен как иск о признании, так и иск о прекращении противоправного осуществления такого права и о совершении в подлежащих случаях действий, обеспечивающих устранение дальнейшего нарушения права. Эти иски независимы от иска о возмещении имущественного вреда, причиненного виновным нарушением соответствующих прав.

Однородное положение должно быть создано и для личных прав. Ответственность за имущественный вред, причиняемый их нарушением, есть лишь один из видов их охраны. М. М. Агарков говорит, что в советском гражданском праве следует разработать способы гражданско-правовой охраны личных прав. «Среди этих способов существенное место должно занимать возложение на нарушителя... обязательства возместить причиненный вред»⁵⁷. Иначе говоря, возмещение причиненного вреда не должно исчерпывать последствий нарушения личных прав.

В чем же должна заключаться защита личных прав? Общее положение о защите этих прав должно присваивать потерпевшему от

⁵⁷ М. М. Агарков, Обязательства из причинения вреда, «Проблемы социалистического права», 1939, № 1, стр. 71.

нарушения личного права право иска об устранении нарушения с совершением в подлежащих случаях действий, обеспечивающих такое устранение.

Такая формула закона будет охватывать как те случаи, в которых нарушитель препятствует нормальному осуществлению личного права его носителем, «оспаривает это право», так и те случаи, в которых нарушитель присваивает себе, осуществляет чужое личное право.

Таким образом, общее положение Гражданского кодекса СССР об охране личных прав должно предоставить всякому гражданину СССР, личный интерес которого нарушен чужим противоправным действием, право требовать устранения нарушения, с совершением в подлежащих случаях действий, обеспечивающих такое устранение. Соответствующее постановление закона могло бы быть изложено в следующей редакции: «Тот, чьи личные интересы как гражданина СССР, как члена социалистического общества, как участника социалистического труда и творчества, нарушены действием другого лица, противным закону или правилам социалистического общежития, имеет право потребовать устранения нарушения с совершением в подлежащих случаях действий, обеспечивающих такое устранение.

Иск о возмещении имущественного вреда, причиненного названными противоправными действиями, удовлетворяется при наличии условий, предусмотренных общими положениями закона об обязательствах из причинения вреда».

Однако в отдельных случаях решение суда о прекращении действий, нарушающих чужое личное право, может само по себе оказаться недостаточным. Некоторые действия, обеспечивающие прекращение нарушения, могут быть осуществлены в принудительном порядке: судебный исполнитель может уничтожить тираж издания, выпущенного в свет с нарушением авторского права или права на имя, может уничтожить негативы фотографии, нарушающей право другого лица на собственное изображение или личное право живописца или скульптора, произведение которого воспроизведено фотографией, и т. п. Но потерпевший от нарушения личного права должен быть также охранен и от повторения нарушения. Такое повторение должно предупреждаться условным, на случай повторения нарушения, наложением судом на нарушителя денежного штрафа, достаточно значительного, чтобы служить стимулом к воздержанию от повторения нарушения.

Наряду с общим положением об охране личных прав будущий Гражданский кодекс СССР должен содержать и особые постановления об охране тех отдельных личных прав, которые 1) являются, согласно данным опыта, наиболее практически важными в наших условиях и 2) охрана которых требует некоторых особых мер наряду с общим «устранением нарушения». Такими правами являются: 1) права на жизнь, здоровье, на телесную неприкосновенность и на личную свободу, 2) право на имя, 3) право на честь, 4) личные права изобретателей и авторов литературных, научных или художественных произведений.

Права на жизнь, здоровье и телесную неприкосновенность должны охраняться постановлениями об ответственности за имущественный вред, причиненный их нарушением. В то же время устранение действий, угрожающих жизни, здоровью или телесной неприкосновенности, будет, конечно, обеспечиваться общим положением о защите личных прав.

Право на личную свободу, кроме общего постановления о защите личных прав и норм об ответственности за имущественный вред, должно охраняться постановлениями закона о недействительности договоров, направленных к ограничению правоспособности и дееспособности, и договоров, заключенных под влиянием насилия или угроз, обмана или существенного заблуждения, а также договоров, совершенных в таком состоянии, когда совершивший договор не мог отдавать себе отчета в своих действиях.

Значение гражданско-правовой защиты имени в наших условиях показано выше. Глава IV настоящей работы стремится уяснить особенности порядка этой защиты.

Можно думать, что после всего сказанного выше не требует доказательств и значение защиты нашим гражданским законодательством права на честь. В то же время защита этого важнейшего по своей практической роли личного права вызывает и необходимость некоторых особых постановлений, о которых речь идет в главе V настоящей работы.

Наконец, по однородным соображениям должны найти себе развернутую регламентацию в соответствующих разделах Гражданского кодекса личные права авторов и изобретателей. Чрезвычайно интересны замечания, которые посвящает вопросу об уголовно-правовой защите прав авторов и изобретателей названная выше редакционная статья «Советской юстиции». Статья эта считает, что в новом Уголовном кодексе «нарушение авторских и изобретательских прав должно быть выделено в самостоятельную главу и помещено непосредственно после раздела о преступлениях, посягающих на основные права граждан», ибо «нарушение авторских прав является серьезным преступлением, содержание и значение которого далеко не исчерпывается имущественным интересом»⁵⁸. Можно пойти дальше и сказать, как то стремится обосновать VI глава настоящей работы, что советское авторское право не только не исчерпывается охраной имущественных интересов автора, но на первое место ставит личные интересы последнего. Действующее ныне законодательство СССР об авторском праве нуждается в ряде усовершенствований, дополнений; его принципиальные начала должны остаться неизменными.

В тезисах названного выше доклада на научной сессии ВИЮН Я. Ф. Миколенко выдвигал мысль о гражданско-правовой охране авторства в широком смысле слова. Ту же мысль развил и М. О. Рейхель⁵⁹. Следует считать целесообразным присвоение автору научного открытия, работникам, установившим известный ре-

⁵⁸ «Советская юстиция», 1939, № 2, стр. 23.

⁵⁹ М. О. Рейхель, Вопросы авторского и изобретательского права в проекте Гражданского кодекса СССР, «Социалистическая законность», 1939, № 12.

корд в промышленности, вообще лицам, являющимся авторами нового достижения в области науки, искусства, техники или культуры, права на иск о признании авторства. Разумеется, обоснование такого иска представляется в отдельных случаях весьма сложным. Это не должно, однако, служить возражением против принципиального признания гражданско-правовой защиты авторства. Уважение, которым творческий труд окружен в стране социализма, в стране стахановского движения, в стране, где дарования и настойчивость человека одержали ранее не известные истории победы, вполне оправдывает охрану законом всякого авторства в любой области культурного — в широком смысле — творчества путем иска о признании этого авторства.

Можно думать, что не требует охраны особым постановлением будущего Гражданского кодекса право на тайну переписки. Право на тайну переписки закреплено за гражданами ст. 138 Сталинской Конституции. Следовательно, нарушение тайны переписки будет действием бесспорно противоправным и в качестве такового будет подпадать под общее постановление Гражданского кодекса об охране личных прав.

Однако в законе следует оговорить, что не является нарушением права на тайну переписки оглашение чужого письма в интересах государственной безопасности, в интересах отправления уголовного правосудия либо в иных общественных интересах, а также в целях обоснования своего правового притязания.

В то же время для особо квалифицированных случаев, связанных с нарушением доверия, для нарушения тайны переписки должностными лицами Народного комиссариата связи должна быть установлена уголовная ответственность. Уголовную ответственность за нарушение тайны переписки предусматривает и названная выше статья «Советской юстиции».

Наряду с указанным нуждается в специальном разрешении гражданским законом вопрос об опубликовании писем в печати, о «превращении их в литературные произведения».

Достаточно вспомнить о письмах Маркса и Энгельса, о самых коротких записках Ленина, о письмах многих из писателей, чтобы стало очевидным, что вопрос об опубликовании писем может иметь огромное политическое, научное и общекультурное значение. Поэтому этот вопрос не может быть разрешен только с точки зрения личных интересов автора писем. Если этот последний личный интерес определяет судьбу писем при жизни автора, то общественное значение таких писем выступает на первое место после смерти непосредственно заинтересованных лиц. Вот почему вопрос об издании после смерти автора писем, а наряду с ними дневников и других рукописей, не предназначавшихся автором к печати, должен разрешаться особым постановлением в ряду законоположений, посвященных авторскому праву. При этом нельзя игнорировать и очень существенных иногда интересов адресата. Советское гражданское право уже в первом постановлении об авторском праве выделило вопрос об опубликовании писем. Однако соответствующие постановления наших действующих законов об автор-

ском праве требуют усовершенствования (см. гл. VI настоящей работы).

В связи с авторским правом на произведения живописи, скульптуры и фотографии должны быть разрешены также и особые вопросы права на собственное изображение (см. ту же гл. VI).

Как разрешается и должен разрешаться в советском гражданском праве вопрос о распоряжении личными правами?

Права на жизнь, на здоровье, на личную свободу и на телесную неприкосновенность, несомненно, не могут быть предметом гражданско-правовых сделок. Не только отчуждение, но ни ограничение, ни передача осуществления этих прав, по самому существу их, невозможны. Должно быть, однако, урегулировано особым постановлением закона (которого нет надобности включать в Гражданский кодекс) такое «ограничение» телесной неприкосновенности, как соглашение о производстве хирургической операции: должно быть указано, кто и в каком порядке вправе решать вопрос о производстве операции, когда этого вопроса не в состоянии решить сам больной.

Отсутствуют в советском гражданском праве и такие безусловно отчуждаемые «личные права» граждан, как право на торговое имя, на фирму отдельного лица, на принадлежащий отдельному лицу товарный знак.

Нет места и связанным со специфическими приемами капиталистической рекламы договорам об использовании фамилии граждан в целях рекламирования промышленной продукции. Едва ли встречаются соглашения об использовании определенного имени в литературном произведении. Если допустить, что подобное соглашение было бы заключено, его следовало бы рассматривать как соглашение об использовании имени, могущее быть расторгнутым носителем имени в любое время. Но право на такое расторжение невозможно было бы оторвать от обязанности возмещения расходов, понесенных в целях воспроизведения и размножения соответствующего произведения, а это обстоятельство не могло бы, конечно, не подрывать защиты права на имя в данных условиях. Однако вся эта проблема практической ценности не представляет.

Быть может, большее практическое значение имеет вопрос о том, вправе ли гражданин, не являющийся автором литературного произведения, согласиться на то, чтобы произведение было выпущено под его фамилией? Думается, соответствующее соглашение должно быть признано недействительным как противное и смыслу законов об авторском праве и правилам социалистического общежития. Закон об авторском праве дает автору право выпустить произведение не только под своим именем, но также и под псевдонимом или анонимно. При этом псевдоним именуется в ст. 7 «Основ авторского права» «условным», т. е. вымышленным, именем. Как условное, т. е. вымышленное имя, псевдоним мыслится и в тех случаях, когда он совпадает с официальной фамилией другого лица. Выпуска же произведения под чужим именем, использование которого основывалось бы на особом договоре с носителем этого имени, советское авторское право не знает. По существу такое со-

глашение означало бы либо использование подлинным автором произведения, в целях распространения последнего, авторской репутации того, чье имя он использует, либо присвоение «согласившимся» использование своего имени плодов чужого труда. Та и другая цель договора одинаково чужды и смыслу советских законов об авторском праве и правилам социалистического общежития.

Разумеется, не может быть и речи о каких бы то ни было договорах в связи с правом на честь.

И, наконец, не знает советское гражданское право отчуждения личных прав авторов и изобретателей. Наоборот, советское авторское право последовательно проводит точку зрения неотчуждаемости этих прав.

Однако перенесение осуществления отдельных из этих прав допустимо: например, права на опубликование изобретения, на участие в его испытании. О перенесении осуществления отдельных личных прав авторов литературных, научных и художественных произведений идет речь в главе VI настоящей работы.

Допустимо и перенесение на другое лицо осуществления права на собственное изображение, на тайну переписки. Можно перенести на другое лицо осуществление права решать вопрос о выставлении в витрине, о распространении или нераспространении фотографии. Можно перенести на другое лицо и осуществление права вскрывать прибывающую в адрес данного лица корреспонденцию.

Однако ни одно из названных соглашений не будет «отчуждением» подлежащего права. Личные права неотторжимы от каждого данного их носителя. Носитель личного права может осуществлять его в любой непротивоправной форме, в том числе и путем перенесения осуществления отдельных из этих прав, поскольку то допускает их существование, на другое лицо. Но, поскольку личный интерес, выражающийся в соответствующем личном праве, того требует, носитель права может в любой момент прекратить осуществление этого права другим лицом.

При этом надо, однако, различать три случая: 1) соглашение было заключено в интересах носителя личного права и было безвозмездным; 2) соглашение было заключено в интересах носителя личного права, но устанавливало известное вознаграждение в пользу лица, которое будет осуществлять личное право, например участвовать в испытании изобретения, вскрывать и приводить в порядок корреспонденцию и т. п.; 3) соглашение было заключено в интересах лица, осуществляющего чужое личное право.

В первом случае прекращение носителем личного права соглашения об осуществлении этого права другим лицом должно быть связано с обязанностью носителя права: 1) возместить своему контрагенту все расходы, понесенные последним в целях осуществления чужого личного права, и 2) освободить его от обязательств перед третьими лицами, принятых им в ходе осуществления этого права.

Во втором случае носитель личного права обязан, кроме указанного, уплатить своему контрагенту также и соответствующую часть условленного вознаграждения.

В третьем случае носитель права обязан: 1) освободить своего контрагента от обязательств перед третьими лицами и 2) возместить своему контрагенту ту часть понесенных последним издержек, которая не может быть использована им вследствие прекращения осуществления им чужого личного права.

Иначе, нежели в буржуазном праве, должен быть разрешен у нас вопрос и о защите личных прав после смерти их носителя.

Если общество настолько уважает и ценит человеческую личность, что создает правовую охрану имени, достоинства, «интимной сферы» человека, охрану его духовной продукции, то оно не может допустить, чтобы проявление соответствующих индивидуальных черт попиралось в глазах сограждан, дорожащих проявлениями этих черт, хотя бы и тогда, когда носителя этих черт нет более в живых. Охрана имени, чести, «интимной сферы», личных прав авторов и изобретателей должна осуществляться и после смерти носителя этих прав. При этом право предъявления иска о восстановлении нарушенного личного права должно быть предоставлено любому гражданину СССР. Такое построение защиты личных прав после смерти носителей этих прав вполне соответствует тому сочетанию личных и общественных интересов, которое неизменно выражается в советском социалистическом гражданском праве.

Однако личные права изобретателей и авторов требуют после смерти их носителей не только защиты от нарушений; это права, которые после смерти их носителей осуществляются и положительными действиями, например право на опубликование произведения или изобретения. Поэтому порядок осуществления соответствующих прав должен быть урегулирован особыми постановлениями закона. Об этом также речь впереди.

Введение в Гражданский кодекс СССР указанных выше положений логически предрешено всем ходом развития советского гражданского права. Оно диктуется основными началами, на которых строится все советское право, и прежде всего Сталинской Конституцией. В этих постановлениях будет выполнена гражданским правом СССР одна из важнейших его культурно-воспитательных задач. «У нас создано столько предпосылок, столько возможностей для дальнейшего подъема и полного расцвета нашего общества, — говорил товарищ Молотов на XVIII съезде ВКП(б), — что теперь главное у нас состоит в коммунистически-сознательном отношении к своему труду и, особенно, в успешности нашей большевистской работы по идейному воспитанию разросшихся кадров советской интеллигенции»⁶⁰.

В ряду орудий идейного воспитания советских граждан одно из видных мест должно принадлежать советскому гражданскому праву, а в пределах советского гражданского права — тем его постановлениям, которые призваны непосредственно выражать мудрую и полную человеческой любви сталинскую заботу о личности: постановлениям об охране личных прав граждан.

⁶⁰ Молотов, Третий пятилетний план развития народного хозяйства СССР. Доклад и заключительное слово на XVIII съезде ВКП(б), Госполитиздат, 1939, стр. 52.

ГЛАВА IV

ПРАВО НА ИМЯ

Правовая регламентация имени неизмеримо старше того, что мы называем правом на имя.

Следует сказать больше: имя представляет собой один из тех социальных институтов, в которых правовое творчество примитивного рабовладельческого государства примкнуло непосредственно к строю бесклассового родового общества.

Характеризуя открытые Морганом черты родового быта ирокезов, Энгельс указывает: «Род имеет определенные имена или серии имен, пользоваться которыми во всем племени может только он один, так что имя отдельного члена также указывает, к какому роду он принадлежит. С родовым именем неразрывно связаны и родовые права»¹.

То же отмечают Маркс и Энгельс в родовом строе греков: «...родовое имя... свидетельствовало о факте общего происхождения его носителей...», а вместе с тем и о наличии родовых прав и обязанностей: «право взаимного наследования, ...взаимная обязанность оказывать друг другу в случае насилия помощь, защиту и поддержку» и некоторые другие права².

Наконец, имя древнейшего римского рода связывается Энгельсом непосредственно с родовым именем в развитом римском государстве: «право носить родовое имя... сохранилось вплоть до времен империи...»³.

Таким образом, уже родовой быт требовал существования родового имени и имени отдельного члена рода. Уже в этом строе имя индивидуализировало человека как носителя «прав» и «обязанностей», участника в осуществлении «прав» и «обязанностей» рода в целом, носителя «прав» и «обязанностей» внутри рода.

Понятно, что с возникновением государства, классовой организации, уже принудительными мерами обеспечивающей осуществление прав и обязанностей в собственном смысле слова, значение имени должно было возрасти. Имя должно прежде всего служить отличительным признаком члена господствующего класса, полноправного гражданина государства. Оно должно отличать его от

¹ Энгельс, Происхождение семьи, частной собственности и государства, Партиздат, 1937, стр. 114.

² Там же, стр. 134, 131.

³ Там же, стр. 161.

рабов, от неполноправного населения. И правовая регламентация имени становится очень ярким выражением его классовой природы.

С очевидностью сказались классовая природа имени в истории римских имен. Прежде всего индивидуальное имя (*praenomen*), входящее вместе с родовым именем (*nomen*), а позднее и прозвищем (*cognomen*) в состав полного имени римского гражданина, присваивается последнему одновременно с *toga virilis*. Мальчик становится гражданином, вступает в ряды войск и в народное собрание, — тогда окончательно устанавливается и его гражданское имя. Имя, по обычаю присваиваемое мальчику на девятый день после рождения, юридического значения не имеет. Это «обиходное», но не официальное наименование гражданина⁴.

Далее, служба обозначением полноправного гражданина, индивидуальное имя в качестве имени, имеющего правовое значение, не присваивается ни рабам, ни женщинам.

В общежитии раб, конечно, носил то или иное имя, но юридически он был только «рабом такого-то» и назывался именем господина, употреблявшимся в родительном падеже для указания принадлежности раба господину.

Указание на связь с бывшим господином не утрачивалась и в имени вольноотпущенника: выйдя из состояния рабства, вольноотпущенник принимал родовое и даже индивидуальное имя бывшего господина, а прежнее, рабское имя становилось *cognomen* вольноотпущенника.

Не имело юридического значения и имя, дававшееся женщинам на восьмой день после рождения. Официальным именем женщины было наименование рода и семьи, к которым она принадлежала: индивидуальное и родовое имя отца или мужа в родительном падеже, с добавлением слов «дочь» или «жена».

Однородны были, как указывает Моммзен, обычаи всех италиков, обычаи греков и ряда других народов. Однородный у разных народов характер и глубокая древность этой системы индивидуальных имен, а в особенности их грамматическая структура: употребление в качестве имени раба или женщины имени господина, мужа или отца в родительном падеже, обозначавшем факт «принадлежности», убедили Моммзена в том, что соответствующие наименования «выражали прежде всего отношения господства и собственности»⁵.

Но те же отношения господства и собственности и их последовательные изменения выражала и другая особенность индивидуального имени римского гражданина. Как свидетельствует о том история, со времен децемвирата и до Суллы римские граждане именовались одним из 15—18 (по свидетельству Варрона, 28—30) индивидуальных имен. Использование этих имен первоначально составляло привилегию патрициев, позднее они стали присваиваться также и плебейм и, наконец, стали достоянием даже и вольноотпущенников. В истории индивидуальных имен «отражается, — по

⁴ Mommsen, *Römische Forschungen*, Bd. I, *Die römischen Eigennamen der republikanischen und augusteischen Zeit*, S. 32.

⁵ Mommsen, *op. cit.*, S. 6; *Römisches Staatsrecht*, Bd. III, S. 201—202.

словом Моммзена, — как в зеркале, демократическое развитие республики в последние столетия ее существования»⁶. Попытка возродить привилегированные наименования в виде особых *cognomina* для немногочисленных потомков древних патрицианских родов, предпринятая некоторыми из представителей этих родов при Цезаре и Августе, успеха не имела. При Флавиях о ней уже нет речи.

Свод Юстиниана отражает уже иные интересы, связанные с вопросами пользования именем, интересы устойчивости правовых отношений, правового оборота.

Конституция Диоклетиана и Максимиана (С. IX, 25) трактует вопрос о том, допускается ли перемена имени по усмотрению его носителя, и разрешает этот вопрос положительно: перемена фамилии *innocentibus periculosa non est*. Свободный человек вправе изменить свое имя, поскольку он при этом действует *sine aliqua fraude*. Уяснение точного смысла *innocentia*, отсутствия *fraus*, которых требовала конституция, и согласование ее с вошедшим в Дигесты постановлением *legis Corneliae de falsis: falsi nominis vel cognomini adseveratio poena falsi coercetur* (l. 15 pr. D. 48, 10) вызывало трудности. Но это был вопрос уголовного права, вопрос об ответственности за нарушения конституции. Основной же смысл последней не вызывал сомнений: перемена имени осуществлялась по усмотрению его носителя. Так понимала конституцию и Глосса, допускавшая свободную перемену имени его носителем, *si liber fuerit, si in alterius fraudem non fecerit*. Балд стоял на той же точке зрения: *mutatio nomini non fraudulosa homini est permissa*.

В таком значении Германия и реципировала римские постановления о перемене имен.

При этом некоторые авторы допускают, что германские обычаи (в частности ссылаются на *lex Visigothorum*) стояли на противоположной точке зрения, не допускали свободной перемены имени. Перед лицом целого ряда явлений жизни средневековой Германии, трудно согласуемых с римским принципом перемены имени, эти авторы думают, что германское обычное право значительно видоизменило римский принцип в его практическом применении.

Как бы то ни было, но лишь в XVII веке отмечает германская литература официальные акты, отступающие от римского принципа.

В прусском Ландрехте имеется постановление, уже прямо порывающее с римским началом: тому, кто, хотя бы и без недозволенных целей, пользуется противоправно чужим именем или гербом, должно быть воспрещено такое пользование с особым наложением денежного штрафа, который и подлежит действительному взысканию в случае дальнейших нарушений. (*Allgemeines Landrecht für die preuss. Staaten*, Т. II, Bd. XX, § 1440 b). За этим постановлением, имевшим, очевидно, в виду прежде всего охрану дворянского имени (имя связывается с гербом), последовало другое постановление общего характера: королевский указ 30 октября 1816 г., воспретивший ношение чужого имени под страхом штрафа в размере от

⁶ Mommsen; Staatsrecht, Bd. III, S. 204.

5 до 50 талеров или ареста. Если чужое имя использовалось в целях обмана, то применялись подлежащие общие постановления уголовного права. А королевский указ 1822 г. установил и порядок перемены фамилии: для такой перемены требовалось королевское разрешение.

Таким образом, в начале XIX века германское право ушло уже далеко от римских начал в области правовой регламентации имени. Но мысль о гражданско-правовой охране имени лишь едва пробивается в это время в высказываниях отдельных юристов⁷.

В феодальной Франции королевские ордонансы защищали дворянское имя. Феодальный сеньор именовался обыкновенно названием своих земель или присоединял это название к своему имени. Отсюда злоупотребления со стороны не-дворян, именовавших себя названиями купленных ими земель и, таким образом, создававших представление о мнимом дворянском происхождении, а также и со стороны лиц, присоединявших к своим фамилиям названия мест своего происхождения и тем создававших представление о принадлежности им земельных владений. В связи с этим Ordonnance d'Amboise 1555 г. воспретила перемену имени без разрешения короля под страхом штрафа и уголовного ответственности за подлог. В 1629 г. так называемый Code Michaud подтвердил это постановление, обязав дворян именоваться только фамилией, а не названиями своих земельных владений.

Французская буржуазная революция справедливо усмотрела во всей предшествовавшей правовой регламентации имени охрану привилегий дворянства и, стремясь к искоренению этих привилегий вплоть до устранения воспоминаний о них в именах и фамилиях граждан, декретом 24 брюмера II года разрешила каждому носить имя по своему усмотрению, зарегистрировав его установленным порядком.

Однако очень скоро сказались отрицательные последствия этого декрета: эмигранты, проникавшие на территорию Франции, неизбежно проживали там под любым вымышленным именем. Вследствие этого декрет 6 фруктидора того же II года воспретил под страхом уголовной ответственности ношение имен и фамилий, не указанных в акте о рождении данного лица. В следующем году новый закон 2 флореаля III года, установивший порядок восполнения и исправления актов гражданского состояния, утраченных или поврежденных во время революции, ввел требование разрешения правительства на всякое изменение в актах гражданского состояния.

Законодательство Наполеона уделило немало внимания регламентации имени. Это было одной из мер административного устройства новой Франции. Рядом специальных постановлений было предписано установить фамилии всему населению определенных департаментов, всем жившим во Франции евреям и т. п.

Наконец, закон 11 жерминаля XI года установил действующий и

⁷ Heermann, Ueber das Recht der Namensführung, «Arch. für civ. Praxis». Bd. 45, S. 163.

появился порядок перемены фамилий, сложный, длительный, завершающийся декретом президента республики, разрешающим перемену фамилии, и через год после опубликования этого декрета, при отсутствии возражений со стороны третьих лиц, решением гражданского суда первой инстанции об изменении фамилии в актах гражданского состояния.

Создание Наполеоном нового, «наполеоновского» дворянства потребовало и уголовно-правовой охраны дворянских имен и титулов. Людовик XVIII распространил эту охрану на имена и титулы старого дворянства. Революция 1848 г. упразднила дворянство. Наполеон III восстановил его, а вместе с ним и ст. 259 Code pénal, карающую денежным штрафом замену, изменение или извращение своего имени, установленного актами гражданского состояния, а также использование титула, учиненные «в целях присвоения почетного отличия». Статья эта действует и поныне, и французская юридическая литература говорит, что «никто не заботится об ее отмене, ибо сомнительно, чтобы дворянское имя рассматривалось как почетное отличие с тех пор, как отменены дворянские привилегии»⁸.

Очень ярко выражала свой классовый характер правовая регламентация имени в царской России. Еще в XIX веке фамилии составляли безусловную принадлежность дворянства и высшего купечества. В огромной массе мелкого купечества, мещан и крестьянства фамилии сплошь и рядом заменялись случайными или изменчивыми прозвищами. Иногда роль фамилии играло имя или отчество. С разрешения сословных или административных учреждений (мещанских или ремесленных управ, казенных палат) прозвища или наименования превращались иногда в фамилии. Для передачи или дворянских фамилий и фамилий почетных граждан были установлены особые правила. Дворянин имел также право «по прозванию своем писаться как помещиком его поместий, так и вотчинником родовых и наследственных и жалованных его вотчин». Это правило действовало еще накануне Октябрьской революции (Свод законов, т. IX, ч. 1, ст. 79).

Ряд стеснительных и унижительных особых правил регламентировал имена и фамилии евреев. Еврей должен был «навсегда сохранять известную наследственную или же на основании законов принятую фамилию или прозвание, без перемены, с присовокуплением к оному имени, данного по вере или при рождении» (Свод законов, т. IX, ч. 1, ст. 769). Если учесть, что прозвания, дававшиеся евреям, нередко носили унижительный характер, то нетрудно понять смысл этого постановления. К этому постановлению особый закон 1850 г. добавил, что евреи не имеют права менять свои фамилии и в случае перехода в иное исповедание (т. IX, ч. 1, ст. 772). Кроме того, евреи должны были именоваться только теми именами, под коими они записаны в метрические книги; за исключением случаев «погрешности писца» никакие изменения имен и в метрической записи не дозволялись (т. IX, ч. 1, ст. 770). Санкцией этого

⁸ Sudre, op. cit., p. 43.

постановления служила ст. 1416¹ Уложения о наказаниях, устанавливавшая уголовную ответственность за ношение евреем не присвоенных ему имени и фамилии.

Если принять во внимание, что в быту евреи обыкновенно именовались не еврейскими, а «христианскими» именами и различные документы одного и того же лица — метрическое свидетельство о рождении, паспорт, аттестаты и дипломы об окончании учебных заведений и т. п. — сплошь и рядом указывали различные имена: то еврейские, то «христианские», — нетрудно понять, что приведенные постановления об именах евреев превращались иногда в орудия жестокой травли, особенно, когда их использовали непосредственно в политической борьбе. В избирательных кампаниях в Государственную думу сотнями устранялись от участия в выборах избиратели-евреи, имена которых были различны в разных документах. Неудобных власти избирателей и «выборщиков» предавали уголовному суду, а в 1909 г. одесский градоначальник Толмачев, вождь местных черносотенцев, «прославился» тем, что возбудил уголовное дело о присвоении христианских имени и отчества против присяжного поверенного Бродского, хорошо известного в Одессе адвоката и популярного общественного деятеля, члена городской думы, избранного членом Государственной думы. В метрическом свидетельстве о рождении, в документах об окончании гимназии и университета Бродский именовался Ароном Хаимовичем, в паспорте и документах, выданных советом присяжных поверенных одесской судебной палаты, Бродский именовался Аркадием Ефимовичем. Возбудив уголовное дело, Толмачев просил сенат дать ему разъяснения о надлежащем образе действий; сообщить Бродскому об избрании его членом Государственной думы Толмачев не считал возможным ввиду того, что «благодаря неправильности наименования многие избиратели могли быть введены в заблуждение и думать, что подают голоса за другого кандидата». Окружный суд приговорил Бродского к уплате штрафа в 100 руб. Несмотря на то, что судебная палата, а затем и кассационный департамент сената отменили приговор окружного суда, Бродский, ввиду отказа первого департамента сената опубликовать его избрание в члены Государственной думы, а еще больше ввиду той антисемитской травли, которая развернулась в связи со всем этим делом, сложил с себя звание члена Государственной думы. На следующих выборах в Государственную думу в Одессе не была выставлена ни одна кандидатура еврея.

Таким образом, в разные исторические эпохи, в различных государствах имя неизменно с большой яркостью выражало классовый характер данного государства и права.

Не менее ярко выражен классовый характер права на имя и в современном буржуазном гражданском праве. Если древнеримское имя было именем рабовладельца, а феодальное — именем землевладельца, то имя гражданина буржуазного государства, как указано выше, есть прежде всего имя торговца, имя предпринимателя, участвующего в конкурентной борьбе. Для защиты этого имени и сложился в буржуазном гражданском праве институт права на имя.

Наряду с этим имя, как институт буржуазного гражданского права, выполняет и другую существенную функцию. В форме защиты права на имя защищаются нередко и интересы буржуазной семьи. С одной стороны, защищается «достоинство» буржуазной семьи, ее обособленность от «незаконных» детей и их потомства, с другой стороны, и прежде всего, конечно, защищаются имущественные интересы семьи от посягательств лиц, стремящихся к использованию имени в целях обоснования имущественных претензий, опирающихся (чаще всего в области наследования) на принадлежность к семье.

Наконец, особое место занимает имя изобретателя и автора, имя, неразрывно связанное с самим «авторством», с «авторской честью», защита которых в буржуазном гражданском праве также лишь очень редко отделяется от защиты имущественных интересов изобретателя или автора.

И только в советском гражданском праве имя выступает в своей подлинной функции: обозначения, индивидуализирующего гражданина как носителя прав и обязанностей в отношении государства и своих сограждан, как носителя индивидуальных черт. Ибо с именем как таковым не связываются никакие имущественные интересы, никакая презумпция прав. Семья не предполагает необходимого единства фамилии. Взаимные права детей и родителей покоятся вообще не на существовании семьи как таковой, а на факте кровного происхождения. Имя является способом обозначения гражданина — этим исчерпывается его назначение. Но тем теснее связывается оно с личными чертами этого гражданина, со сложившимся кругом его общественных отношений, с общественной оценкой его личности. Тем ярче выступают в праве на имя черты личного права.

Советское гражданское и административное право регулируют: 1) порядок приобретения имени, отчества и фамилии; 2) порядок изменения имени и фамилии.

1. Имя и фамилия присваиваются родившемуся при регистрации рождения в органе записи актов гражданского состояния. Согласно ст. 120 КЗоБСО РСФСР, в записи о рождении должно быть указано время и место рождения, пол ребенка, присваиваемые ему имя и фамилия. Фамилией, присваиваемой ребенку, является общая фамилия его родителей. Если родители не носят общей фамилии, то фамилия ребенка устанавливается соглашением родителей. При отсутствии такого соглашения она определяется органами опеки и попечительства (ст. 34 КЗоБСО).

Возможны, однако, особые случаи. Ст. 34 КЗоБСО требует указания наряду с присваиваемыми новорожденному именем и фамилией также и имени, отчества и фамилии родителей новорожденного. Тем не менее мать, делающая заявление о рождении ребенка, имеет право заявить об отказе назвать имя и фамилию отца (ст. 121 КЗоБСО). В этом случае, как и в других случаях неизвестности отца, хотя бы заявление о рождении исходило и не от матери, а ввиду ее смерти, болезни или по другим причинам — от родственников, соседей или администрации родовспомогательного

учреждения, где ребенок родился, ребенку присваивается фамилия матери.

КЗоБСО оставил открытым вопрос об отчестве. В записи рождения отчество не фигурирует. Оно «вытекает» из указания в записи имени отца. Но о том, какое отчество носит ребенок в тех случаях, когда имя отца не указано матерью или другими лицами, регистрирующими рождение, КЗоБСО не говорит. Инструкция НКВД о порядке записи актов гражданского состояния 27 августа 1937 г. восполнила пробел КЗоБСО. Ст. 33 инструкции говорит, что мать, заявляющая о рождении ребенка и не называющая отца, вправе указать для присвоения ребенку любое отчество. Очевидно, такое же право принадлежит при неизвестности отца также и лицам, заявляющим о рождении ребенка, в тех случаях, когда заявление по указанным выше основаниям не может быть сделано матерью.

Последнее соображение подтверждается и ст. 38 инструкции Наркомвнудела, дополняющей ст. 123 КЗоБСО.

Ст. 123 КЗоБСО устанавливает порядок регистрации подкинутых и найденных детей, возлагая обязанность заявления о подкинутом ребенке для регистрации последнего на лицо, нашедшее ребенка, администрацию детского дома или яслей или на орган милиции. При этом о порядке присвоения подкинутым или найденным детям имен и фамилий КЗоБСО не говорит ничего. Инструкция же Наркомвнудела в ст. 38 присваивает указанным заявителям право определять фамилию, имя и отчество подкинутого ребенка. Если заявитель своим правом не воспользуется, фамилия, имя и отчество ребенка определяются должностными лицами, регистрирующими рождение ребенка.

Фамилия, присвоенная ребенку при записи рождения, остается неизменной и в случае развода родителей, поскольку тот из родителей, у которого оставлен ребенок, не пожелает присвоить свою фамилию ребенку, носившему до того времени фамилию другого супруга. О такой перемене фамилии речь идет ниже.

2. Фамилия, присвоенная при записи рождения, может быть изменена в течение жизни человека.

Такое изменение может быть вызвано: а) разводом родителей; б) усыновлением; в) вступлением в брак, причем расторжение брака может быть связано с восстановлением добрачной фамилии (см. ниже); г) перемены фамилии по желанию ее носителя. Допускается также и перемена имени по желанию носителя, вместе или независимо от фамилии.

а) В случае развода родителей тот из них, у которого остался ребенок, имеет право присвоить ребенку свою фамилию, поскольку органы опеки признают такое присвоение не нарушающим интересов ребенка (ст. 34 КЗоБСО). Поскольку ст. 34 КЗоБСО не выдвигает никаких особых условий для возбуждения родителем соответствующего вопроса перед органами опеки, следует считать, что устанавливаемое ею право принадлежит родителю, у которого остался ребенок, независимо от того: 1) оставлен ли у него ребенок по соглашению с другим супругом или по решению суда,

2) возбуждается ли вопрос о перемене фамилии ребенка вслед за разрешением вопроса об оставлении ребенка у одного из родителей или в дальнейшем. Для случаев перемены фамилии ребенка, достигшего 10-летнего возраста, следовало бы в соответствии с постановлением ст. 60 КЗоБСО об отчестве усыновляемого ввести обязательное выяснение органом опеки отношения ребенка к предполагаемой перемене его фамилии.

б) Ст. 60 КЗоБСО говорит, что «при усыновлении усыновляемому может быть присвоена фамилия усыновителя, а также, при наличии согласия усыновляемого, и отчество усыновителя». В то же время, согласно ст. 63 КЗоБСО, усыновление детей, достигших десятилетнего возраста, без их согласия не допускается. Таким образом, на изменение отчества усыновляемого, хотя бы и не достигшего десятилетнего возраста, требуется его согласие. На изменение же фамилии усыновляемого, хотя бы и достигшего десятилетнего возраста, его согласия не требуется. Не требуется для присвоения усыновляемому фамилии усыновителя также и согласия родителей, опекунов и попечителей. Их согласие на усыновление, дополненное согласием усыновляемого, поскольку он достиг десятилетнего возраста, автоматическим образом сообщает усыновителю право на присвоение своей фамилии усыновленному.

Едва ли эти, думается, неизбежные выводы из ст. ст. 60 и 63 КЗоБСО соответствуют основному смыслу постановлений об усыновлении, призванных служить исключительно интересам усыновляемого.

Усыновляемый, не достигший десятилетнего возраста, согласия которого не требуется для самого усыновления, часто не способен высказать сознательное суждение и по вопросу о перемене отчества.

С другой стороны, если согласие усыновляемого, достигшего десятилетнего возраста, требуется для самого усыновления, а равно, конечно, и для сообщения усыновляемому отчества усыновителя, то последовательно было бы требовать такого же согласия усыновляемого, достигшего десятилетнего возраста, и для сообщения ему фамилии усыновителя.

Неполнотой закона является и то, что ст. 60 КЗоБСО предусматривает присвоение усыновляемому фамилии усыновителя только «при усыновлении», т. е., очевидно, в момент усыновления. В дальнейшем такое присвоение, по букве постановлений КЗоБСО, оказывается невозможным.

Точно также ст. 102 инструкции о записи актов гражданского состояния говорит: «Усыновляемому — но не усыновленному — может быть присвоена фамилия усыновителя». Между тем несомненно, что расширительное толкование ст. 60 КЗоБСО, допускающее присвоение усыновленному фамилии усыновителя как в момент усыновления, так и в дальнейшем, соответствует интересам усыновленного.

в) Фамилия может быть изменена со вступлением в брак. При регистрации брака супруги заявляют органу записи актов гражданского состояния о своем желании носить «общую фамилию мужа

или жены» или остаться при своих добрачных фамилиях. Присвоение брачующимся какой-либо другой фамилии, равно как и соединение их добрачных фамилий для ношения в дальнейшем двойной фамилии, воспрещается (ст. 7 КЗоБСО, ст. 62 инструкции НКВД).

При регистрации развода супруги указывают, какой фамилией каждый из них желает именоваться. При отсутствии соглашения между супругами по данному вопросу каждому из них присваивается добрачная фамилия (ст. 21 КЗоБСО). Очевидно, та же добрачная фамилия должна присваиваться супругам во всех случаях прекращения брака односторонним заявлением одного из супругов; при отсутствии соглашения о самом разводе неизбежно отсутствует, конечно, и соглашение о фамилиях, которые супруги будут носить после развода.

г) Фамилия и имя, но не отчество, могут быть изменены по желанию носителя. Как уже указано, с 1918 г. советское гражданское право регулирует перемену фамилий и имен граждан. Ст. 106 названной инструкции НКВД подтвердила право каждого гражданина, достигшего совершеннолетия, переменить свою фамилию и имя, «если эта перемена не идет в ущерб интересам государства или других граждан».

Само собой понятно, что перемена фамилии или имени гражданина может нарушать различные интересы государства: интересы нормального функционирования органов уголовной репрессии, интересы налоговые и т. п.

Равным образом с переменой фамилии или имени могут быть связаны и разнообразные интересы других граждан: перемена фамилии может привести к смешению лиц, работающих в одной и той же области труда или творчества, она может, по обстоятельствам личной жизни, стать постоянным источником тягостных переживаний другого лица и т. п.

Поэтому советское право до самого последнего времени требовало, с одной стороны, указания в заявлении о перемене фамилии или имени, подаваемом в орган записи актов гражданского состояния, определенных «причин перемены фамилии и имени» (ст. 108 инструкции НКВД), а с другой — устанавливало обязательную публикацию за счет заявителя о предполагаемой перемене фамилии и имени в центральных и местных органах печати. Заинтересованные лица могли заявлять органу регистрации актов гражданского состояния об имеющихся у них основаниях к возражениям против предполагаемой перемены фамилии или имени. Однако указ Президиума Верховного Совета СССР о порядке изменения фамилий и имен граждан от 31 марта 1940 г., а также изданный на основе этого указа закон РСФСР и изданная в развитие того же указа инструкция НКВД СССР о порядке изменения гражданами СССР фамилий и имен, утвержденная СНК Союза ССР 7 апреля 1940 г. (СП СССР, 1940 г., № 8, ст. 224), о публикации предполагаемой перемены фамилии или имени не говорят. В соответствии с этим ст. 6 названной инструкции НКВД СССР устанавливает два основания к отказу на заявленные об изменении фамилии или имени: а) нахождение заявителя под следствием или наличие у него

судимости; б) наличие протеста со стороны органа государства. Таким образом, гражданам не предоставлено право непосредственного заявления протеста против перемены кем-либо фамилии или имени. Следует, однако, думать, что заинтересованное лицо вправе заявить органу власти об имеющихся у него основаниях к возражению против перемены другим лицом фамилии или имени. Признав эти основания уважительными, орган власти и осуществит свое право на заявление надлежащему загсу протеста против перемены фамилии или имени.

Решение органа записи актов гражданского состояния по вопросу о перемене фамилии или имени должно быть вынесено в трехмесячный срок со дня подачи заявления, причем о решении, — как положительном, так и отрицательном — должно быть доведено до сведения лица, заявившего о перемене фамилии или имени (инструкция НКВД 7 апреля 1940 г.). О перемене фамилии отмечается в акте о рождении, а носителю фамилии выдается соответствующее свидетельство (ст. 8 той же инструкции НКВД). Отказ в регистрации изменения фамилии или имени может быть обжалован заявителем в вышестоящий орган НКВД СССР в месячный срок со дня получения извещения об отказе.

Таким образом, советское семейное право и дополняющие его инструкции НКВД содержат целый ряд постановлений о порядке присвоения и изменения фамилий и имен.

Не подлежит сомнению, что эти постановления выражают и признание права на защиту имени и фамилии.

В самом деле, какое практическое значение имело бы постановление закона о том, что в случае развода при отсутствии соглашения супругов по вопросу о фамилиях каждому из них присваивается добрачная фамилия, если бы каждый из разведенных супругов не имел права предъявить другому супругу иск о прекращении противоправного ношения фамилии истца? Какое практическое значение имело бы постановление закона о том, что в случае неизвестности отца ребенку присваивается имя матери, если бы в случаях нарушения этого постановления не мог быть предъявлен иск о признании фамилии матери также и фамилией ребенка? Наконец, все постановления об изменении фамилий не могут не дополняться правом на иск против лиц, которые продолжали бы именовать носителя новой фамилии старой его фамилией.

Подтверждением изложенных соображений является и ст. 116 КЗоБСО, допускающая оспаривание в судебном порядке записей, внесенных в книгу актов гражданского состояния. Если может быть оспорена по суду фамилия, без надлежащих правовых оснований внесенная в книгу актов гражданского состояния, то, очевидно, неправомерно носимая фамилия может быть оспорена по суду и во всех других случаях.

Едва ли изложенные выводы из постановлений КЗоБСО и инструкции НКВД способны породить спор.

Но все же это — выводы из закона; прямых общих постановлений о порядке защиты имени советское гражданское законодатель-

ство не содержит. А между тем, как уже указано выше, защита имени имеет несомненное значение и далеко за пределами семейных отношений. При этом следует заметить, что если советское гражданское законодательство нашло нужным оградить специальными постановлениями имя авторов и изобретателей от определенного рода посягательств, то как авторы, так и изобретатели в целом ряде случаев оказываются заинтересованными в такой защите их имени, какой ни закон об авторском праве, ни закон о правах изобретателя не устанавливают и устанавливать не должны. Ибо и тот и другой закон призваны охранять автора и изобретателя в качестве авторов определенных произведений или изобретений. Между тем нередко автор или изобретатель, как показано ниже, заинтересован в защите своего имени вне связи с определенным произведением или изобретением, но все же в неразрывной и естественнейшей связи с авторской или изобретательской деятельностью. В таких случаях защиту имени автора или изобретателя должен давать общий закон о защите права на имя (см. ниже).

Имя индивидуализирует советского гражданина. Тем самым оно неразрывно связано с представлением о личности этого гражданина, о вкладе, вносимом его трудом в дело социалистического общества, об отношении к нему общества.

Совершенно понятно, что гражданин стремится обереечь свое имя от всех возможных на него посягательств. И притом независимо от того, происходит ли на почве посягательства на имя смешение с другим лицом, роняет ли использование имени другим лицом достоинство законного носителя имени или не роняет. «Можно предположить, — говорил М. М. Агарков, в одной из своих ранних статей, — что присвоивший себе чужое имя не только не треплет этим недостойным образом репутацию его законного носителя, но даже придает ему блеск славы, связывает его с замечательным произведением или геройским поступком. Однако, и в этом случае нельзя отказать законному носителю в защите... достоинство скорее заключается в том, чтобы быть самим собой»⁹.

Таким образом, право на имя — не синоним права на «доброе имя», на известную репутацию, на честь. При всей тесной связи между этими двумя видами личных прав каждое из них имеет, однако, свою сферу непосредственного действия и практического значения и требует охраны как таковое.

То же самое следует сказать о праве на имя, с одной стороны, и с другой — об особых правах на авторское имя, на авторство, — о правах, в свою очередь не покрывающих права на «авторскую честь» в широком смысле слова.

Конечно, чаще всего вопрос о праве на имя автора литературного, научного или художественного произведения встает в форме

⁹ М. М. Агарков, Право на имя, «Сборник памяти Г. Ф. Шершеневича», 1915, стр. 77.

вопроса об авторском имени в собственном смысле слова, т. е. в качестве вопроса об имени автора определенного произведения. И чаще всего этот вопрос есть, по существу, вопрос об авторстве. Тем самым он является и вопросом об авторской чести в тесном значении слова. Произведение автора использовано в дозволенных законом пределах и формах, но имя автора не указано. Нарушены постановления закона об авторском праве, постановления, охраняющие имя автора. Но тем самым, по существу, нарушено право авторства, авторская честь в тесном смысле слова.

Однако возможны и случаи, когда писатель или художник нуждается в защите своего имени не в качестве авторского имени в собственном смысле слова, не в качестве имени автора определенного произведения, а в качестве имени писателя или художника как деятеля в определенной сфере творчества.

В газетной статье автору ряда литературных или художественных произведений ошибочно приписано чужое произведение. Этим может быть задета и «авторская честь» в широком смысле слова — честь писателя или художника, который полагает, что подобного произведения, по его мнению, неудачного, он не создал бы. Но нарушения права на авторское имя, как это понимает и должен понимать закон об авторском праве, в этом случае нет: закон об авторском праве охраняет имя автора определенного произведения, — в данном случае нарушено право на имя писателя или художника, не являющегося автором произведения, в связи с которым совершено нарушение. В этих случаях имя, а тем самым в подлежащих случаях и честь писателя или художника должны защищаться общими постановлениями закона о защите права на имя. (Разумеется, действительный автор произведения может в той же газетной статье усмотреть нарушение своего права на авторское имя в собственном смысле слова, как его понимает закон об авторском праве, и авторской чести в тесном смысле слова). Если лицом, которому ошибочно приписано произведение, является человек, который вообще никогда в качестве автора не выступал, то, защищая в приведенном случае свое имя, он не защищает авторской чести, хотя бы и в самом широком смысле слова: он ищет защиты своего права на имя, как таковое, защиты своей индивидуальности, как таковой.

Таким образом, интересы, которые выражает право на имя, не совпадают ни с интересами охраны чести, ни с интересами охраны авторского имени, ни с интересами охраны авторской чести. Имени как таковому должна быть обеспечена гражданско-правовая защита независимо и наряду с защитой гражданским правом права на честь и личных прав авторов.

В чем должна заключаться эта защита? Носителю имени должно быть предоставлено право на иски: 1) о признании права на имя в случаях оспаривания этого права и 2) о прекращении противоправного пользования именем истца. Суду должно быть также предоставлено право возлагать в обоих случаях на ответчика обязанность совершения действий, обеспечивающих прекращение его противоправных действий. Так, в случае признания определенного

лица автором соответствующего произведения газета, в своей статье ошибочно приписавшая это произведение другому автору, может быть обязана судом опубликовать соответствующее решение суда или извещение, воспроизводящее содержание этого решения. Так, издательство, выпустившее произведение автора под фамилией другого лица, может быть по иску этого последнего обязано судом к снабжению экземпляров издания новой обложкой, новым заглавным листом, соответствующей вкладкой и т. п.

Оспариванием имени, при котором законный носитель последнего вправе предъявить иск, должно признаваться всякое действие, выражающее непризнание права на имя данного лица: указание в подлежащих случаях вместо имени данного лица другого, чужого имени; неуказание имени в тех случаях, когда подлежало указанию имя данного лица, и т. п.

Иск о прекращении пользования именем истца должен почтаться подлежащим удовлетворению во всех случаях такого использования, кроме тех, когда имя истца есть в то же время и имя ответчика и, следовательно, последний не действует противоправно.

Как уже указано выше, буржуазные законодательства — германское и швейцарское — требуют для удовлетворения иска о прекращении пользования именем наличия доказанного интереса, нарушенного таким использованием. Гражданский кодекс СССР не должен содержать соответствующего требования. Использование чужого имени есть само по себе нарушение интереса, заслуживающего охраны закона, и нет надобности при обращении в подлежащих случаях к суду доказывать наличие еще другого, посредственно нарушенного интереса. Личные права, в качестве абсолютных прав, должны защищаться, как таковые.

Не может, однако, почитаться нарушением права на имя использование чужой фамилии, настолько распространенной, что сама по себе она уже не служит средством индивидуализации ее носителя. Но общее положение закона о защите личных прав должно охранять каждого данного носителя такой фамилии от смешения его с другими лицами, носящими или использующими ту же фамилию в качестве псевдонима, в литературном произведении и т. п. (см. главу III).

В связи с этим следует указать, что нередко высказывается мысль, будто имя следует защищать от противоправного пользования им лишь постольку, поскольку такое пользование порождает имя хотя бы способно породить смешение законного носителя имени с лицом, использующим чужое имя.

Можно думать, что побудительным мотивом к предъявлению иска о прекращении пользования чужим именем чаще всего является именно наличие или возможность такого смешения. Тем не менее введение соответствующего требования в закон означало бы нецелесообразное сужение сферы действия подлежащего закону. Ибо не исключены случаи, когда интересы носителя права на имя нарушаются не возможностью смешения, а, наоборот, противопоставлением носителю имени того лица, с которым имя противо-

правно связывается. Например, в литературном произведении фамилия человека, известного широкому кругу людей, присваивается действующему лицу, которое автор наделяет чертами и свойствами, прямо противоположными чертам законного носителя фамилии. Тем самым читатель неизбежно наводится на противопоставления, роняющие достоинство законного носителя фамилии. Такое использование чужого имени, рассчитанное не на смешение, а на противопоставление двух лиц, может оказаться иногда источником переживаний не менее болезненных, чем самое тягостное смешение.

Ввиду всех изложенных соображений можно, думается, считать целесообразным включение в Гражданский кодекс СССР такого постановления, которое ограждало бы имя гражданина от всякого противоправного использования.

С вопросом о правовой охране имени связан вопрос об охране псевдонима.

Закон СССР об авторском праве говорит о псевдониме только в связи с правом автора на опубликование своего произведения. Опубликование произведения по усмотрению автора производится под его именем, под псевдонимом или анонимно (ст. 7 Основ авторского права 16 мая 1928 г.). Совершенно очевидно, однако, что на псевдоним, который ст. 7 Основ авторского права называет «условным именем», должны быть распространены и все те меры защиты авторского имени, которые обеспечены последнему (ст. 18 Основ авторского права, а также ст. 9 Основ; ст. ст. 28, 29 закона РСФСР об авторском праве 8 октября 1928 г. и соответствующие постановления законодательства об авторском праве других союзных республик).

Но должен ли псевдоним писателя или художника пользоваться всею полнотой защиты, которая присваивается официальному имени гражданина? Должны ли пользоваться такой же охраной псевдонимы, используемые в сферах деятельности, на которые закон об авторском праве не распространяется вовсе, например, псевдоним актера, лектора и т. п.? Думается, на оба вопроса должен быть дан утвердительный ответ. Поскольку человек известен в какой-либо области деятельности под определенным псевдонимом, постольку в этой области псевдоним индивидуализирует его в такой же степени, в какой обычно гражданина индивидуализирует его имя, поэтому псевдониму должна быть обеспечена такая же охрана, какую законодательство обеспечивает имени вообще.

Однако право на псевдоним вызывает и некоторые особые вопросы. Всякий личный интерес должен защищаться постольку, поскольку это интерес правомерный. Что такое правомерно носимые фамилия и имя, — это понятно. Это фамилия и имя, присвоенные гражданину в установленном законом порядке. Но что такое правомерно носимый псевдоним? Каков порядок приобретения права на псевдоним? В буржуазной литературе не раз высказывался взгляд, будто псевдоним должен охраняться законом в слу-

чаях длительного пользования им¹⁰. Ту же точку зрения высказывала нередко и французская судебная практика¹¹.

Ее разделял и М. М. Агарков в цитированной выше статье о праве на имя¹².

Высказывался, однако, и противоположный взгляд: длительность пользования псевдонимом не имеет решающего значения для обоснования его правовой охраны¹³.

И в самом деле, псевдоним призван индивидуализировать человека в определенной области его деятельности. И поскольку псевдоним осуществляет свое назначение, он подлежит охране на началах, равных с именем. Значит, при разрешении вопроса о предоставлении охраны суд обязан выяснить только одно обстоятельство: является ли наименование, притязающее на защиту в качестве псевдонима, действительно таковым, действительно ли оно индивидуализирует его носителя. Вопрос же о том, каким путем псевдоним стал средством индивидуализации его носителя, путем длительного или однократного его использования, не имеет значения. Есть литературные произведения, которые сразу определяют «ранг» писателя, независимо от того, что данное произведение является первым. Если бы слова «Николай Островский» были литературным псевдонимом, разве после выхода в свет первого произведения Островского «Как закалялась сталь» этот псевдоним нуждался бы в длительном использовании для того, чтобы стать наименованием, индивидуализирующим писателя, занимавшего определенное положение в советской литературе?

Можно думать, что право на охрану псевдонима должно быть подчинено не условию длительного пользования псевдонимом, а условию подлинного осуществления псевдонимом своего назначения: индивидуализировать человека, участвующего в определенной сфере труда или творчества.

Не исключены случаи столкновения права на псевдоним с правом на официальное имя другого лица. Лицо, выступающее в определенной сфере деятельности под псевдонимом, превратило в этот псевдоним чужое официальное имя. Не может быть сомнений в том, что носитель официального имени имеет право потребовать включения в псевдоним указаний, которые устраняли бы возможность смешения носителя псевдонима с носителем совпадающего с этим псевдонимом официального имени.

Постановление Гражданского кодекса СССР об охране права на имя могло бы быть изложено в следующей редакции: «Тот, чье законно носимое имя (фамилия, имя, отчество) оспаривается другим лицом, имеет право требовать по суду признания его права

¹⁰ Kohler, Das Individualrecht als Namenrecht, «Arch. f. bürgerl. Recht». Bd. V, S. 73; Saleilles, Le droit au nom individuel dans le Code civil pour l'empire d'Allemagne, «Revue critique de législation et de jurisprudence», 1900, t. XXIX, p. 97; Perreau, Les droits de la personnalité, p. 457.

¹¹ См., например, Sirey, 1906, 2, 217.

¹² М. М. Агарков, Право на имя, стр. 88.

¹³ Орет, op. cit., S. 353. Ennecerus, Lehrbuch des bürgerl. Rechts, Bd. I. S. 93 u. a.

на имя. Тот, чье законно носимое имя противоправно используется другим лицом, имеет право требовать прекращения пользования его именем. Потерпевший от нарушения права на имя имеет также право требовать совершения действий, обеспечивающих устранение такого нарушения.

Указанные требования могут быть предъявляемы также и в случаях нарушения права на псевдоним, непротивоправно используемый в литературной или художественной деятельности либо в иной области творчества или труда».

О праве суда налагать условно штрафы на случай повторения нарушения сказано выше (стр. 121).

Общие вопросы о распоряжении именем и об охране его после смерти его носителя рассмотрены в главе III.

Об особых постановлениях закона, посвященных имени авторов литературных, научных или художественных произведений, речь идет в главе VI настоящей работы.

СПбГУ

ГЛАВА V

ПРАВО НА ЧЕСТЬ

Честь принадлежит к числу старейших «правовых благ». Как уже сказано выше, защита чести, предоставлявшаяся на заре исторического развития на началах гражданско-правовых, не утратила связи с гражданским правом и тогда, когда стала в принципе одною из задач уголовного права. Но правовое развитие буржуазного общества в период империализма снова выдвинуло проблему гражданско-правовой охраны чести как одну из самостоятельных и важных проблем гражданского права и притом проблему, требующую новых методов разрешения, отличных от тех, которыми гражданское право пользовалось ранее. Проблема гражданско-правовой защиты чести стала ставиться в качестве проблемы защиты чести как таковой, в качестве проблемы восстановления чести в тех случаях, когда она умалена позорящими высказываниями другого лица.

По существу, такая постановка проблемы защиты чести в буржуазном гражданском праве явилась логическим завершением исторического развития гражданско-правовых форм защиты чести.

Начав с твердых штрафов, уплачивавшихся потерпевшему от *injuria*, римское право перешло к *actio injuriarum aestimatoria*. Ее реципировали и феодальные государства. Доказывая высокую практическую ценность *actio injuriarum*, Иеринг говорит, что если этот иск выражал относительно развитое правосознание, уже перешедшее от потребности в защите одних имущественных интересов к стремлению обеспечить также и правовую защиту неимущественных благ, то в то же время *actio injuriarum* наряду со своей, по выражению Иеринга, «идеальной функцией» всегда осуществляла и «функцию реалистическую», всегда защищала, по существу, пусть посредственно, также и известный имущественный интерес. Иеринг даже считает, что распространение применения *actio injuriarum* на некоторые отдельные виды гражданско-правовых притязаний было не чем иным, как использованием иска, защищавшего честь, в качестве своеобразного прикрытия защиты определенного имущественного интереса¹. Таким образом, иск, рассматривавшийся по традиции как иск о вознаграждении за нарушение достоинства личности, за нарушение чести, был, по существу, способом удовлетворения имущественных интересов.

¹ Ihering, Schutz gegen injuriöse Rechtsverletzungen, S. 159, 161—162.

Преимником римской *actio injuriarum* оказались в буржуазном гражданском праве иски о возмещении действительного ущерба и о «полном удовлетворении» потерпевшего от обиды в австрийском гражданском уложении, широкая практика материального возмещения неимущественного вреда, причиненного обидой, сложившаяся на почве ст. 1382 французского гражданского кодекса, и штрафы, уплачиваемые потерпевшему от *slander* и *libel* в Англии.

Выше приведены высказывания французской цивилистической литературы, признающие, что в этих формах ответственности за посягательства на честь осуществляется возмещение потенциального имущественного вреда — вреда, который в буржуазном обществе, по общему правилу, неразрывно сплетен с умалением чести. Таким образом, имущественная ответственность за нематериальный вред, причиненный нарушением чести, явилась новой формой возмещения имущественного вреда, значительно расширенной и уточненной по сравнению с той, какую представляла *actio injuriarum*. Здесь возмещается уже не наличный вред, а вред потенциальный, однако вероятный настолько, что есть все основания его компенсировать.

Но имущественное возмещение нематериального вреда вошло не во все системы буржуазного гражданского права; между тем интересы борьбы с «недобросовестной конкуренцией» показали, что в целом ряде случаев наибольшую практическую ценность для предприятия, в качестве средства борьбы с «потенциальным» имущественным вредом, представляет правовая возможность установления несоответствие действительности высказанных или распространенных утверждений, ведущих к умалению «чести» предприятия, и предотвратить дальнейшее высказывание таких утверждений. И в буржуазном гражданском праве появилась защита «чести» предприятия как таковой, защита иском, не имеющим непосредственного имущественного содержания, но, по существу, служащим охране гораздо более крупных имущественных интересов, чем те, которые обыкновенно выражаются в исках о возмещении морального вреда, причиненного умалением чести.

Так под флагом охраны наиболее «тонкого» из неимущественных благ осуществляется все более тонкая защита имущественных интересов.

Ряд специфических условий жизни буржуазного общества усилил значение проблемы гражданско-правовой защиты чести: борьба политических партий, в которой противники часто не брезгают никакими средствами взаимного опозорения, нравы буржуазной печати, постоянно ищущей сенсации и рекламы, постоянно стремящейся опередить конкурентов в сообщении, пусть не проверенных и неточных, но «свежих» новостей, — все это не могло не сделать острой проблему гражданско-правовой защиты чести. Ибо уголовно-правовая ее защита оказалась явно недостаточной. В одних случаях уголовную ответственность исключает иммунитет членов буржуазных парламентов. В других случаях — уголовной ответственности нет потому, что ошибочные позорящие сведения оглашены в связи с осуществлением «обоснованного интереса». В третьих

случаях уголовный закон карает только умышленное опозорение и т. п. И ряд буржуазных юристов: Маучка, Шпеккер, Покровский и другие — настойчиво подчеркивали необходимость гражданско-правовой охраны чести.

Однако, как видно уже из сказанного в главе III о защите чести в буржуазном гражданском праве, гражданско-правовые методы этой защиты остаются до сих пор очень несовершенными. Прямым общим постановлением закона, обеспечивающим гражданско-правовую защиту чести, как таковой, является только § 28 швейцарского гражданского уложения. На почве других систем буржуазного гражданского права литература и судебная практика либо довольствуются возмещением неимущественного вреда, причиненного нарушением чести, либо ищут путей защиты чести, как таковой, при помощи сложного и далеко не убедительного толкования закона. Понятно, что соответствующая судебная практика не отличается устойчивостью.

Советское гражданское право не может не ставить себе задачи охраны чести наряду с защитой ее в праве уголовном.

Конечно, целый ряд условий, которые делают острой проблему гражданско-правовой защиты чести в буржуазных странах, не существует в наших условиях. Нет у нас конкуренции в сфере экономической; нет парламентской борьбы партий, приводящей в ходе далеко не всегда добросовестной полемики к унижению достоинства политических противников; нет ничего общего между советской печатью и продажной, живущей рекламой и сенсацией печатью капиталистических стран.

Тем не менее, как показывает судебная практика, проблема борьбы с клеветой еще не потеряла своего практического значения в нашей стране. «Клевета на честных работников под флагом «бдительности» является в настоящее время наиболее распространенным способом прикрытия, маскировки враждебной деятельности, — говорил тов. Жданов на XVIII съезде ВКП(б). — Неразоблаченные осинные гнезда врагов ищите прежде всего среди клеветников»². Но нередко клевета становится и орудием мести, способом сведения личных счетов в руках людей, далеких от вражеских замыслов, но не сумевших до сих пор освободить свое сознание от пережитков капиталистического строя. И борьба с клеветой есть задача, которую энергично осуществляет наш уголовный суд.

Значение этой задачи во всем ее объеме было с очевидностью представлено в постановлении январского (1938 г.) Пленума ЦК ВКП(б) «Об ошибках парторганизаций при исключении коммунистов из партии, о формально-бюрократическом отношении к апелляциям исключенных из ВКП(б) и о мерах по устранению этих недостатков».

Хотя это постановление касается исключительно членов партии и направлено на охрану их интересов, тем не менее не может быть

² Жданов, Изменения в уставе ВКП(б). Доклад на XVIII съезде ВКП(б) Госполитиздат, 1939, стр. 21.

сомнений в том, что она выражает общий взгляд ЦК ВКП(б) на задачи охраны чести граждан.

«Обязать партийные организации,—говорит это постановление,—привлекать к партийной ответственности лиц, виновных в клевете на членов партии, полностью реабилитировать этих членов партии и публиковать в печати свои постановления в тех случаях, когда предварительно в печати были помещены дискредитирующие члена партии материалы».

Значение этого постановления подчеркнул XVIII съезд ВКП(б) в резолюции по докладу тов. Жданова (п. 4).

Постановление ЦК ВКП(б) говорит о клевете. Наше законодательство понимает под клеветой распространение заведомо ложных, позорящих сведений и данных о другом лице, распространение «измышлений», позорящих другое лицо (ст. 161 УК РСФСР).

Но постановление ЦК устанавливает не только обязательность привлечения к ответственности клеветников, оно подчеркивает и необходимость «полной реабилитации» потерпевшего от клеветы и даже указывает порядок оглашения в подлежащих случаях реабилитирующего постановления. А необходимость такой реабилитации, конечно, одинаково настоятельна как в тех случаях, когда имеет место оклеветание в собственном смысле слова (клевета, как ее понимает ст. 161 УК), так и в тех случаях, когда сведения, позорящие другое лицо, были не заведомо ложны, были распространены добросовестно, может быть, даже из лучших побуждений: освободить государственную или общественную организацию от морально непригодных элементов и т. п.

Ибо ущерб потерпевшего заключается в умалении его достоинства, в неправильном представлении о его личности, созданном в сознании третьих лиц, а это представление совершенно не зависит от того, были ли создавшие его сведения сообщены заведомо или незаведомо ложно. И что постановление ЦК считает обеспечение полной реабилитации потерпевшего от оглашения позорящих слухов важной задачей, даже и независимо от ответственности лица, распространившего эти слухи, — видно из того, что борьба с клеветой рассматривается постановлением как одна из мер против формального и бездушно-бюрократического отношения к вопросу о судьбе членов партии.

Клеветник в собственном смысле слова должен быть привлечен к ответственности.

Но и в том случае, когда лицо, огласившее данные, позорящие другого, не может быть названо клеветником в собственном смысле слова, когда его ни в чем нельзя упрекнуть, ибо оно действовало добросовестно, потерпевший от оглашения позорящих сведений должен быть все же восстановлен в своем достоинстве.

Отсюда различные задачи уголовного и гражданского права в деле охраны чести и достоинства граждан.

Уголовное право карает за правонарушение; понятно, что оно карает за виновное правонарушение. Гражданское право восстанавливает положение, имевшее место до правонарушения. Понятно, что оно не может, а в определенных случаях и не должно требо-

вать наличия вины правонарушителя для соответствующего воздействия на него. Воспитательное воздействие гражданского права идет тем самым дальше, представляется, если можно так выразиться, более тонким, чем воздействие уголовного права. Предоставляя потерпевшему от умаления чести, вызванного разглашением о нем данных, не соответствующих действительности, право на установление судом этого несоответствия, гражданское право побуждает к особенно бережному отношению к чужой репутации, к особой осторожности в воспроизведении слухов, сообщений третьих лиц и т. п. Ибо фигурировать в качестве ответчика по делу об умалении чести согражданина, пусть совершенном добросовестно, даже из лучших побуждений, разумеется, не может не быть тягостно для члена социалистического общества. И понятно, что возможность возбуждения другим лицом соответствующего судебного дела не может не служить серьезным стимулом к укреплению бережного отношения к чужой чести и достоинству.

В чем же заключаются те высказывания, те утверждения, разглашение которых должно рассматриваться как умаление чести советского гражданина?

Прежде всего следует думать, что те высказывания, которые могут быть предметом рассмотрения гражданского суда в качестве высказываний, умаляющих достоинство гражданина, должны быть высказываниями фактического характера. Они должны представлять собой высказывания, претендующие на значение сообщения фактических данных, они должны давать «сведения» о другом лице, о фактах из его жизни, его поступках, положительных или отрицательных, о его навыках и обычновениях.

Наоборот, не следует относить к числу высказываний, умаляющих честь гражданина, такие высказывания, которые являются простыми оценками личности, деятельности, духовной продукции другого лица, высказывания, которые служат выражением вкусов и субъективных воззрений того, от кого эти высказывания исходят. Такими высказываниями являются в большинстве случаев высказывания об интеллектуальном облике другого лица. «Неумный человек» или даже просто «глупый человек» — это, конечно, неслестная оценка. В известной жизненной обстановке или облеченная в известную форму, такая оценка может стать тяжелым оскорблением. Но позорящим высказыванием она не будет. И предметом разбирательства гражданского суда в качестве вопроса об умалении чести такая оценка чужой личности не может стать уже потому, что она не допускает объективной проверки, не допускает проверки с точки зрения установления ее соответствия или несоответствия действительности. То же относится и ко многим суждениям, представляющим собой суждения об интеллектуальных данных лица в форме оценки его деятельности. Сюда надо отнести и все те суждения, которые выдвигались на научной сессии Всесоюзного института юридических наук в январе 1939 г. в качестве примеров «несущественных» умалений чести, не требующих вмешательства суда: «скучный лектор», «неинтересный преподаватель» и т. п. Такие суждения не только не требуют, но и не допускают

вмешательства суда, но не потому, чтобы в них содержалось «несущественное» умаление чести, а потому, что в них вовсе нет умаления чести, нет объекта рассмотрения для гражданского (и уголовного) суда, нет ничего, что могло бы быть подвергнуто судебной проверке с точки зрения соответствия или несоответствия действительности.

То же самое следует сказать и о широком круге эстетических оценок: «безвкусный режиссер» или «сухой музыкант» — такие оценки не ласкают слуха художника. Однако опозорения его они не составляют, и суду в этом случае рассматривать нечего. Слишком давно известно, что «о вкусах не спорят».

Но есть другие высказывания о личности человека. Есть суждения, которые, будучи по форме оценкой личности, представляют собой, по существу, утверждения фактического характера, высказывания о поступках, о характере деятельности другого лица. И если приписать другому лицу соответствующие поступки, значит опозорить его, то опозорение имеется и в том случае, когда сообщение об этих поступках облечено в форму оценки или характеристики лица, якобы их совершающего или совершившего. «Нечестный человек», «администратор, прикрывающий проступки своих ближайших сотрудников», «начальник, грубый с подчиненными и лживый по отношению к тем, кому сам подчинен», — такого рода оценки представляют собой обобщение фактов, утверждение соответствующих поступков. Понятно, что такого рода оценки являются умалением чести и могут стать предметом рассмотрения суда с точки зрения их соответствия или несоответствия действительности.

В отдельных случаях может оказаться отзывом, допускающим проверку его судом с точки зрения его соответствия действительности, также и отзыв об интеллектуальных свойствах другого лица, например «руководитель, глупо ведущий вверенное ему дело». Понятно, что такой отзыв может быть опровергнут объективными данными, показателями успешной работы соответствующего предприятия или учреждения и т. п.

Таким образом, в каждом отдельном случае, в котором возбужден иск о восстановлении нарушенной чести, должен прежде всего удостовериться в том, что переданные на его рассмотрение высказывания ответчика представляют собой высказывания фактического характера, содержат сведения об истце, сообщение данных, которые сообщаемый выдает за факты и которые именно потому и допускают проверку с точки зрения их соответствия или несоответствия подлинным фактам.

Все, что находится за пределами таких сведений, все, что представляет собой выражение субъективной оценки высказывающего, должно остаться за пределами суда и права, поскольку, разумеется, форма такой оценки не влечет за собой своею оскорбительностью уголовной ответственности за оскорбление. Иначе защита личного достоинства превратилась бы в невыносимое стеснение свободы слова, свободы научной, художественной и всякой иной критики, свободы индивидуальных вкусов и суждений.

Но для того чтобы утверждение фактического характера могло стать предметом гражданского иска о восстановлении нарушенной чести, надо, чтобы приписываемые потерпевшему поступки, жизненные факты, которые связывают с его личностью, были поступками или фактами позорными. Иначе тот, кому они приписаны, не мог бы говорить об умалении чести. Следовательно, рассматривая иск о соответствующих высказываниях фактического характера, суд должен разрешить вопрос о том, являются ли приписываемые истцу поступки или факты, с которыми связывают его имя, поступками или фактами позорными. Само собой понятно, что суд может и должен при этом исходить из известных общих понятий о чести и бесчестии, о достоинстве и позоре.

Хорошо известно, что антагонистические классовые общества очень различно толкуют понятие «честь» в зависимости от того, идет ли дело о человеке, принадлежащем к господствующему классу, или о людях классов эксплуатируемых. В господствующем классе тоже обыкновенно имеются различные «оттенки» понимания чести в разных слоях и группах этого класса. В современном буржуазном обществе не совсем утратили силу и пережитки взглядов и суждений феодальной эпохи.

Совершенно иное следует сказать о СССР. Морально-политическое единство советского народа, тесное сплочение трудящихся СССР вокруг партии Ленина — Сталина и гениального вождя трудящихся всего мира Сталина создали такое единство всех принципиальных жизненных задач и стремлений, такое единство всех основных этических воззрений, что едва ли в СССР возможны сколько-нибудь серьезные разноречия в толковании понятия «честь гражданина». Разумеется, для оценки судом отдельных утверждений, которые истец считает умаляющими его честь, надо знать фактическую обстановку, в которой протекает, например, деятельность истца и т. п. Ибо в зависимости от той или иной фактической обстановки меняется, конечно, и значение того или иного поступка, того или иного факта. Если истец считает, что его честь умалена утверждением, что он «довел до развала» предприятие, которым руководил, то, конечно, суду при рассмотрении соответствующего дела придется ознакомиться с организацией предприятий данного рода, отдать себе отчет в значении отдельных мероприятий для успешной работы таких предприятий и т. п. Но самая оценка соответствующих действий истца труда не представляет, ибо оценка будет исходить из единых правил социалистического общежития и основных политических и этических воззрений трудящихся СССР.

Иск о восстановлении чести, нарушенной высказываниями, умаляющими честь, может быть предъявлен, если такое высказывание представляет собой разглашение соответствующих данных. Но что значит разглашение? Под разглашением следует понимать не только распространение, не только сообщение соответствующих данных неопределенному кругу лиц, например на общественном собрании, на лекции, в газетной или журнальной статье, но также и сообщение таких данных любому лицу, постороннему для

высказывающего, не принадлежащему к семье высказывающего. Высказывания в кругу семьи не могут признаваться умалением чести, которое влекло бы за собой гражданский иск о признании этих высказываний не соответствующими действительности. Если гражданско-правовая защита чести не должна превращаться в стеснение критики, то не должна она превращаться и в нарушение «интимной сферы».

Но встает другой вопрос: утверждение, умаляющее честь и не соответствующее действительности, может быть не разглашено, а высказано непосредственно тому, о ком оно сделано. Высказывающий не роняет того, о ком он говорит, в суждении третьих лиц. Он бросает ему в лицо позорящее утверждение. Если воспользоваться мыслью Шпеккера³, то можно сказать, что в таком высказывании заключается умаление чести не путем унижения в глазах третьих лиц, а путем выражения унижительного суждения самого высказывающего, считающего фактом те позорящие данные, которые он высказывает. Следует ли в таких случаях признавать за потерпевшим право на иск о признании судом подлежащих высказываний не соответствующими действительности?

На этот вопрос следует ответить утвердительно. Если уголовный закон карает не только клевету, но и оскорбление и если оскорблением может быть и высказывание, приписывающее потерпевшему совершение «позорных действий»⁴, то следует думать, что в случаях приписывания таких же деяний, но без наличия моментов, влекущих уголовную ответственность за оскорбление, или при нежелании потерпевшего привлечь оскорбителя к уголовному суду — потерпевшему все же должно быть предоставлено право искать в гражданском суде признания подлежащих утверждений не соответствующими действительности. Тем более, что, если потерпевшему не удалось опровергнуть этих утверждений иным, не судебным путем, если высказавший их остался убежденным в их правильности, то есть все основания опасаться, что в дальнейшем при соответствующих обстоятельствах эти суждения будут разглашены.

Из изложенного выше уже видно, в чем заключается гражданско-правовая охрана чести, нарушенной высказыванием или разглашением позорящих сведений. Она заключается в присвоении потерпевшему от умаления чести права на иск о признании подлежащих сведений не соответствующими действительности.

Однако судебное решение само по себе может оказаться в ряде случаев недостаточным для восстановления нарушенного достоинства. Поскольку позорящие сведения были разглашены, поскольку они стали достоянием неопределенного круга лиц, существенно важно обеспечить гласность решению суда, опровергнутому эти сведения. Порядок такого оглашения должен определяться судом по своему усмотрению. Формой оглашения решения суда, обеспечивающей наиболее широкую гласность этого решения, является

³ Specker, op. cit., S. 81 ff.

⁴ А. А. Пионтковский, Преступления против личности, 1938, стр. 133.

воспроизведение последнего полностью или в подлежащих частях в соответствующих органах печати. Суду должно быть, однако, предоставлено право использовать и другие формы оглашения решения, например, непосредственное сообщение его подлежащей государственной или общественной организации. Во всех случаях оглашение решения должно осуществляться за счет ответчика.

Суду должно быть предоставлено право принимать меры к предотвращению дальнейшего нарушения ответчиком чести истца. Такими мерами могут быть уничтожение документов, содержащих утверждения, позорящие истца, снабжение экземпляров выпущенного издания вкладкой с исправлением ошибочных утверждений, высказываемых в данном издании и роняющих достоинство истца, и т. п.

Суду должно быть также предоставлено право налагать на ответчика штраф, подлежащий взысканию в случае дальнейшего нарушения ответчиком чести истца путем повторения высказывания или разглашения данных, признанных ложными судебным решением.

Постановление Гражданского кодекса СССР об охране чести могло бы быть изложено в следующей редакции:

«Тот, о ком высказаны или разглашены не соответствующие действительности сведения, умаляющие его честь, имеет право требовать по суду:

- 1) признания этих сведений не соответствующими действительности;
- 2) прекращения впредь подлежащих высказываний;
- 3) совершения действий, обеспечивающих такое прекращение;
- 4) оглашения решения суда полностью или в соответствующих частях порядком, определяемым по усмотрению суда».

Право суда налагать на ответчика штраф в целях обеспечения прекращения нарушения чести должно быть установлено общим положением закона о соответствующих правах суда.

ГЛАВА VI

ЛИЧНЫЕ ПРАВА АВТОРОВ ЛИТЕРАТУРНЫХ, НАУЧНЫХ И ХУДОЖЕСТВЕННЫХ ПРОИЗВЕДЕНИЙ

Юридическая природа авторского права вызывала и вызывает споры в цивилистической литературе буржуазных стран.

Старейшая конструкция авторского права считала его правом собственности на соответствующее произведение литературы, науки или искусства.

На этой точке зрения стояли Иеринг¹ и Дернбург².

Ее разделяли в литературе французского авторского права Пуье (Pouillet)³ и Патай (Pataille)⁴, которые нашли себе многочисленных сторонников среди французских цивилистов⁵.

Она находит себе поддержку и в легальной терминологии французского авторского права и до некоторой степени во внешней истории основного французского закона о правах авторов литературных, научных и художественных произведений.

Этот закон — это названный выше и действующий поныне декрет Конвента, изданный 19/24 июля 1793 г., озаглавленный «Декрет, относящийся к правам авторов разного рода рукописей, а также композиторов, живописцев и рисовальщиков»⁶. Изданию этого декрета предшествовало постановление Учредительного собрания от 13/19 января 1791 г., признавшее, в отмену прежних привилегий, право каждого гражданина на открытие «общественного театра» и запретившее вместе с тем постановку театрами драматических произведений без прямого в каждом случае письменного разрешения автора соответствующего произведения. Это было первое в истории законодательное постановление, принципиально признавшее исключительное право автора на использование своего произведения. Постановление это опиралось на доклад члена Учредительного собрания Шапеллье (Chapellier), который прямо

¹ Ihering, Der Schutz gegen injuriöse Rechtsverletzungen, S. 304.

² Dernburg-Köhler, Das bürgerliche Recht des deutschen Reiches und Preussens, Bd. VI, S. 38.

³ Pouillet, Traité théorique et pratique de la propriété littéraire et artistique, 1908; p. 26, ss.

⁴ Pouillet, op. cit., p. 33.

⁵ Перечень сторонников проприетарной конструкции авторского права см. у Pouillet, op. cit., p. 31. Очень интересны опровержения этой же конструкции у Renouard, Traité des droits d'auteurs, t. I, p. 441—457.

⁶ Décret du 19/24 Juillet 1793, relatif aux droits de propriété des auteurs d'écrits en tous genres, compositeurs de musique, peintres et dessinateurs.

назвал право авторов драматических произведений правом собственности. На идею права собственности на произведение как неотъемлемого «личного» права автора опирался, как сказано выше, и докладчик Конвента Лаканаль (Lacanal)⁷.

Едва ли, однако, можно серьезно утверждать, что, употребляя выражение «собственность», докладчик Учредительного собрания или докладчик Конвента желал дать «конструкцию» авторского права. Они хотели обосновать защиту прав автора и притом защиту наиболее полную и надежную. «Для публицистов и некоторых юристов, — говорит французский цивилист Жени, — слова «литературная и художественная» собственность были боевым лозунгом, направленным на создание в интересах авторов самого полного права, какое вообще мыслимо»⁸.

Называя право автора правом собственности, деятели французской буржуазной революции тем самым ставили это право в ряд «прирожденных», «естественных» прав, признавали его «священным» не менее, чем право частной собственности на материальные вещи и таким образом укрепляли правовое, а соответственно и экономическое положение авторов. Вместе с тем они оставались верны учениям философов XVIII века и физиократов о том, что труд — в данном случае творческий труд автора — порождает собственность.

Это было то самое «метафорическое декорирование» нового субъективного права «престижем собственности», о котором уже говорилось в главе II настоящей работы. Минимая «конструкцию» авторского права как права собственности была не чем иным, как литературным образом, но образом практически полезным на определенном историческом этапе для субъективного права, с которым этот образ связывали.

Но если проприетарная «конструкция» авторского права была, таким образом, конструкцией, не проистекавшей из анализа сущности авторского права, то характерна для нее и другая черта. Проприетарная конструкция авторского права видит в этом праве прежде всего имущественное право. Пусть объектом этого права является нематериальное благо — произведение, — сущность правовой защиты этого блага заключается в охране соединенного с этим благом имущественного интереса. Один из новейших исследователей французского авторского права Ро правильно замечает, что если отдельные представители проприетарной конструкции и не забывали о своеобразном содержании авторского права, то сама по себе эта конструкция способна «загипнотизировать словом: собственность»⁹.

А между тем значение не исключительно имущественных интересов, которое должно охранять авторское право (пусть в тесной связи с имущественными интересами автора), замечено очень давно. Ведь уже за много веков до возникновения понятия «автор-

⁷ Историю и текст постановления 13—19 января 1791 г. см. у Renouard, op. cit., t. I. p. 301—316. Доклад Lacanal приведен у Renouard, op. cit., t. I. p. 326.

⁸ Gén y, Des droits sur les lettres missives, t. I. p. 342.

⁹ Rault, op. cit. 34—35.

ское право» в древней Греции и Риме знали поддерживавшееся «нравами», хотя юридически и не кристаллизовавшееся притязание автора на охрану его от самовольного опубликования его произведения третьими лицами. Ведь понятие плагиата тоже родилось в древнем мире¹⁰. Понятно, что неимущественные интересы, которые требуют охраны в составе авторского права наряду и в связи с имущественными интересами автора, не могли не броситься в глаза исследователям юридической природы авторского права. К тому же, если французская буржуазная революция называла авторское право правом собственности, она не забывала и об особом «высоком достоинстве» и «торжественном характере»¹¹ этого права, о его неразрывной связи с личностью автора. Это видно из приведенных выше высказываний, обосновавших законодательные мероприятия революции в области охраны прав авторов.

И французский юрист Берто (Berthauld) признал авторское право личным правом¹². Он пришел к выводу, что «контрафакция является посягательством не на имущество автора, а на его личность, на его свободу; она не кража, она — насилие».

У Берто нашлось немало сторонников, из которых один совсем еще недавно заявил: «Не существует права автора на произведение; есть только право защищать свою личность в связи с произведением»¹³.

Но особенно ярких и вместе с тем авторитетных сторонников нашла себе теория авторского права, как личного права, в германской юридической литературе.

Среди большого числа личных прав, перечисляемых Гирке, рядом с правом на товарный знак и на дворянский герб фигурирует и авторское право — «личное право, предметом которого является духовное произведение как составная часть личной сферы... Господство автора над его духовной продукцией может, правда, развиться в разнообразные особые правомочия; тем не менее во всех своих проявлениях оно остается единым правом... никогда оно не переходит в какое бы то ни было имущественное право»¹⁴.

При этом Гирке опирается на Канта, считавшего авторское право правом, «утверждающим личность», ибо книга есть речь автора к читателям, которую произносит издатель в качестве уполномоченного автора, в то время как контрафактор говорит от имени автора, подобно лицу, осуществляющему дело последнего без его поручения и против его воли¹⁵.

¹⁰ Kohler приводит ряд интересных данных о зачатках идеи правовой защиты личных интересов авторов в древней Греции и Риме (Das Autorrecht, «Jahrbücher für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechtes», Bd. XVIII, S. 448 ff).

¹¹ Rault, op. cit., p. 19.

¹² Berthauld, Questions pratiques et doctrinales du Code Napoléon (867—9), t. I, p. 220—252.

¹³ Sfètèa, De la nature personnelle du droit d'auteur, Thèse, Paris, 1923, p. 49 ss.

¹⁴ Gierke, Deutsches Privatrecht, Bd. I, S. 756—763.

¹⁵ Kant, Von der Unrechtmässigkeit des Büchernachdruckes, «Berliner Monatschrift», 1785, Mai; Metaphysische Anfangsgründe der Rechtslehre, 1797, S. 127 ff.

На ту же точку зрения встали и Блюнчли (Bluntschli), Безелер (Beseler), Гарайс (Gareis), Данц (Danz) и многие другие германские цивилисты.

Разумеется, и эта конструкция авторского права, как личного права автора, не могла не вызвать возражений. Личное право есть право неимущественное, в этом его социальная *raison d'être* — утверждала всегда буржуазная юридическая литература. Отрицать же существенную роль имущественных элементов в авторском праве трудно. Прежде всего ради присвоения авторам «плодов их труда» освятила это право буржуазная французская революция. И не только отрицание, но и заглушевывание имущественных элементов авторского права не могло не стать упреком против теории Гирке и др. Слишком животрепещущи имущественные интересы авторов в буржуазном обществе, а главное — слишком властны неизменно доминирующие над ними интересы издателей, владельцев зрелищных и других предприятий, извлекающих из духовной продукции авторов огромные материальные выгоды¹⁶.

Под влиянием возражений, которые делались против указанных конструкций авторского права, буржуазная юридическая литература выдвинула новую конструкцию: двойного права автора (*droit double*, как говорят французы).

С фактом создания литературного, научного или художественного произведения соединяется возникновение в лице автора двух прав разного назначения и различной природы: одно — имущественное право, право извлекать имущественную выгоду из созданного автором произведения; другое — неимущественное, личное право, право, выражающее и охраняющее интересы личности автора, как таковой.

Французская литература относит возникновение этой конструкции к моменту опубликования в семидесятых годах XIX века в ряде лекций, а затем статей и книг соответствующих высказываний бельгийского юриста Эдмонда Пикара (Edmond Picard)¹⁷. Но в истории буржуазного гражданского права эта конструкция связана главным образом с именем Колера, который считал ее своим созданием, горячо ее пропагандировал и многократно излагал как в журнальных статьях, так и в обширных книгах¹⁸.

Эта теория имущественного права на нематериальный объект, соединенного с личным правом, или, точнее, с личными правами автора, нашла себе многочисленных приверженцев в различных буржуазных странах¹⁹.

¹⁶ Rault называет конструкцию авторского права, как личного права, «концепцией большого барина» (*conception de grand seigneur*), *op. cit.*, p. 37.

¹⁷ См. Rault, *op. cit.*, p. 39, Paul Roubier, *op. cit.*; p. 277; Silz, *op. cit.*, p. 396 и др.

¹⁸ Главнейшими работами Kohler'a, посвященными авторскому праву, являются: *Das Autorrecht*, «*Jahrbücher für Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechts*», Bd. XVIII, S. 128 ff.; *Autor-Patent- und Industrierecht*, «*Archiv f. Theorie und Praxis des allgemeinen deutschen Handels- und Wechselrechts*», 1887, Bd. 47; *Urheberrecht an Schriftwerken*, 1907; *Kunstwerkrecht*, 1908; *Das Recht an Briefen*, «*Arch. f. bürgerl. Recht*», Bd. 7, S. 94 ff.

¹⁹ В Германии на точку зрения «двойного» права автора встали: Regelsberger, *Pandekten*, Bd. I, S. 197—199, 204—205; Klostermann, *Urheberrecht*,

Указывали, однако, и на слабые ее стороны: 1) на чрезмерную близость колеровской конструкции имущественного права автора с проприетарной конструкцией последнего; 2) на преувеличенное обособление имущественного права автора от личного, которое не соответствовало смыслу законов об авторском праве, действовавших в различных странах. Оба упрека были не лишены оснований.

Сам Колер подчеркивал «аналогию» имущественного права автора с правом собственности, называл их «правами-братьями» (Brüderrechte)²⁰.

В то же время, разъединяя изучение имущественных и личных прав автора, конструкция Колера затрудняла иногда разрешение отдельных практических вопросов охраны интересов автора.

Надо, впрочем, сказать, что сторонники Колера не всегда с одинаковой последовательностью проводят конструкцию двух прав автора, и, хотя некоторые из них прямо считают, что автору принадлежит 1) право «собственности» на произведение и 2) личные права²¹, тем не менее их высказывания по отдельным частным вопросам охотно воспроизводятся и сторонниками единого, как его иногда называют, «синтетического», или «комплексного» права автора. По даже заявляет: «По правде говоря... сторонников двойного права автора и тех, кто защищает конструкцию комплексного права, разделяют лишь оттенки, мало ощутимые на практике. Дело идет больше всего о различии в словах»²².

Как бы то ни было, но со времени появления работ Колера литература буржуазного гражданского права, за очень редкими исключениями, неизменно вводит в основную характеристику авторского права указание на наличие в составе прав автора правомочий двоякого рода: имущественных и личных²³. Французская

S. 23; Oesterrieth, *Altes und Neues zur Lehre v. Urheberrecht*, S. 78 ff, и длинный ряд других авторов. Во французской литературе эту точку зрения разделили: Pierre Masse, *Le droit moral de l'auteur sur son oeuvre littéraire et artistique*, 1906—1907; Gén y, *Des droits sur les lettres missives*, t. I, № 132, 135 etc; Salleilles, статья в Sirey, 1900, 2. 120 и многие другие.

²⁰ Kohler, *Autor-Patent- und Industrierecht*. «Buschs Archiv», Bd. 47, S. 173.

²¹ Ряд новейших французских работ, посвященных личным правам автора, оперирует именно с правом «литературной собственности», с одной стороны, и «моральным» правом автора — с другой; таковы названные выше работы Gorguette d'Argoeuves, 1926, Liane Lehman, 1935.

²² Rault, *op. cit.*, p. 48.

²³ Pouillet указывает в третьем издании своего *Traité*, названного выше, что идея личных прав автора, как защиты его личности, требует пересмотра суждений, высказанных на почве чисто проприетарной теории авторского права; см. также Vaunois, *Rapport a la Société d'études législatives*, «Büllet. de la Soc. d'études législ.» 1908.

В русской литературе Шершеневич решительно возражал против включения в состав авторского права каких бы то ни было правомочий неимущественного характера. «Институт авторского права носит исключительно имущественный характер, — пишет Шершеневич, — и если достигается некоторая, весьма слабая защита личных интересов, то это только рефлективное действие расматриваемого права» (Шершеневич, *Авторское право*, стр. 69. См. также стр. 67—68). Изложенными тремя главнейшими концепциями далеко не исчерпываются выдвинутые в литературе буржуазного гражданского права конструкции и теории авторского права. De Voog говорит: «Имя этим теориям — легион» (de Voog, *op. cit.*, S. 162).

литература чаще всего говорит не о личных правах автора, а о «моральном» его праве, противопоставляя в данном случае слово «моральный» слову «материальный», имущественный. В том же смысле термин «моральный» употребляется французской литературой и судебной практикой и в применении к неимущественному вреду: *dommage moral*.

Тем не менее термин «моральное право» автора не раз вызывал возражения со стороны французских цивилистов, указывавших на то, что слово «моральный» не может не наводить на представление о некоторых этических моментах, между тем как речь идет в данном случае об охране «интеллектуальной личности» автора²⁴. С этим последним указанием соглашаются все буржуазные юристы: личные права автора призваны-де охранять его интеллектуальную, творческую личность, призваны гарантировать высокое благо свободы индивидуального творчества. При этом некоторые добавляют, что охрана личных прав автора есть не что иное, как уважение к личной свободе.

Текущее столетие, особенно период после империалистической войны, принесло целый ряд новых законов об авторском праве, уделяющих много внимания личным правам автора. Но независимо от объема и существа охраны, которую названные законы дают личным правам автора, самому принципу законодательной охраны этих прав приходится нередко преодолевать очень серьезное сопротивление, ибо на его пути стоят существенные имущественные интересы издательств, зрелищных и других предприятий, эксплуатирующих труд авторов. Яркими примерами служат история соответствующих законодательных попыток во Франции, а также история международной охраны личных прав авторов.

В 1908 г. французское «Общество для изучения законодательных проблем» обсуждало вопрос о необходимости издания особого закона о защите личных прав авторов. Заслушав доклад одного из авторитетных французских специалистов в области авторского права Вонуа (Vaunois), особая комиссия Общества, соглашаясь с докладчиком, признала, что «некоторые проблемы личных прав авторов темны и таят в себе западню (*pleins de pièges*), особенно проблемы срока действия и порядка распоряжения этими правами», что «эволюция (идеи личных прав авторов. — Е. Ф.) еще не завершена. Мы рискуем помешать этой эволюции, пытаясь уже теперь закрепить ее результаты». Комиссия не признала необходимым издание закона о личных правах авторов²⁵. К мнению комиссии присоединилось и Общество.

Такая же судьба постигла проект закона о личных правах авторов в 1921—1923 гг. В 1921 г. тот же Вонуа предложил на обсуждение «Общества для изучения законодательных проблем» проект закона о личных правах авторов, — на этот раз для внесения его в законодательные учреждения. Однако Общество снова признало, что закон, стремясь внести точность в положения, вы-

²⁴ См. Rault, *op. cit.*, p. 331—332.

²⁵ Vaunois, *op. cit.*, p. 76—78.

работанные судебной практикой, в действительности грозит полным изменением этой практики — соображение непонятное, если не признать, что оно прикрывало старое нежелание подвести более прочный правовой фундамент под построения судебной практики, при отсутствии закона без труда отступающей от собственных высказываний, когда того требуют интересы издательских и других предприятий, эксплуатирующих авторский труд.

Около того же времени «Конфедерация работников умственного труда» выработала проект закона об охране личных прав авторов. А член Палаты депутатов Плезан (Plaisant) внес в Палату депутатов проект статьи, подлежащей включению в закон 1793 г. об авторском праве. Статья гласила: «Неотчуждаемым правом авторов является право контроля и наблюдения за всяким воспроизведением их произведений. Авторам предоставляется право препятствовать всякому извращению произведения». Докладчик комиссии Палаты депутатов Флейель (Flayelle) высказался в пользу проекта. Но Палата депутатов не рассмотрела этого проекта²⁶.

Не рассмотренным остался и проект закона о личных правах авторов, внесенный в Палату депутатов в 1932 г. Монзи (Monzie) от имени правительства Эррио (Herriot)²⁷.

Между тем Международная ассоциация литераторов и художников после длинного ряда других организаций писателей, художников, архитекторов отдельных капиталистических стран дважды указала на своих съездах в 1926 и в 1927 гг. на необходимость международной защиты личных прав авторов.

В 1927 г. указала на необходимость признания за авторами так называемых «прав на уважение к произведению» (*droit au respect de l'oeuvre*) также и Международная комиссия интеллектуального сотрудничества Лиги наций, вынесшая соответствующую резолюцию по предложению подкомиссий «интеллектуальных прав» и «искусства и литературы». Около того же времени в связи с предстоявшей в Риме конференцией для пересмотра Бернской конвенции началось в различных странах составление проектов дополнения конвенции особыми постановлениями о защите личных прав автора.

Как отмечала юридическая повременная печать разных буржуазных стран, Римская конференция прошла «под знаком защиты личных прав авторов».

Однако результаты конференции в этой области были очень скромны.

Ни французский проект, предлагавший дополнить ст. 1 конвенции постановлением, в котором права автора были бы подразделены на 1) моральные права — неотчуждаемые и неограниченные сроком действия — и 2) имущественное право или право извлечения выгод; ни итальянский проект, перечислявший «неза-

²⁶ Gorguette d'Argoeuves, op. cit., p. 73, «*Bullet. de la Soc. d'études législatives*», 1923, p. 187.

²⁷ Silz, op. cit., p. 333.

висимые от... имущественных прав и неотчуждаемые права автора: а) требовать признания авторства, б) решать, подлежит ли произведение опубликованию, в) препятствовать всякому изменению произведения, которое нарушало бы моральные интересы автора»; ни близкий к итальянскому проект бывшего польского государства не встретили сочувствия конференции. Прямое признание исключительного права автора на опубликование произведения показалось угрожающим интересам издателей. Очень много возражений встретило и французское предложение подробно урегулировать судьбу личных прав автора после его смерти (итальянский проект ограничивался признанием действия этих прав после смерти автора). В результате работ конференции Бернская конвенция оказалась дополненной ст. 6 bis, воспроизводящей довольно точно проект подкомиссии литературы и искусства Международной комиссии интеллектуального сотрудничества Лиги наций. Эта статья гласит: «Независимо от имущественных прав и даже после уступки этих последних автор сохраняет право утверждать (revendiquer) свое авторство, а также препятствовать всякой деформации, искажению или иному изменению его произведения, которое наносило бы ущерб его чести или репутации. Внутреннее законодательство стран, входящих в состав союза (для защиты авторских прав), определит условия осуществления этого права. Порядок его осуществления будет определяться законодательством той страны, где будет осуществляться защита права».

Таким образом, Бернская конвенция в римской редакции 1928 г. защищает вовсе не «свободу творчества», вовсе не неприкосновенность произведения как таковую, а «честь и репутацию автора». При этом нет даже оснований утверждать, что речь идет именно о чести и репутации автора как такового. Не исключена возможность такого толкования ст. 6 bis конвенции, при которой автор окажется защищенным только от извращений его произведения, роняющих его достоинство «добраго буржуа». Так далеко завел конференцию страх поколебать обеспеченность интересов издателей, зрелищных предприятий и других эксплуататоров авторского труда.

Наряду с этим включена в Бернскую конвенцию новая статья, 11 bis, об исключительном праве авторов на распространение их произведений по радио, которая, отнеся к компетенции внутренних законодательств отдельных стран регулирование условий осуществления этого права, оговорила неприкосновенность для внутренних законодательств «морального права» авторов, — формула, достаточно широкая и неопределенная.

О судьбе личных прав автора после его смерти Римская конференция приняла только «пожелание»: «Конференция выражает пожелание, чтобы страны, входящие в состав союза, обсудили возможность ввести в свое законодательство, поскольку оно еще не содержит соответствующих постановлений, правила, которые препятствовали бы деформации, извращению или иному изменению произведения после смерти автора, ко вреду репутации последнего или ко вреду интересам литературы, науки и искусства».

Та же «осторожность», то же опасение поколебать позицию капиталистических предприятий, эксплуатирующих произведения литературы, науки, искусства, проявляется, как будет показано ниже, и в упомянутых выше законах об авторском праве, изданием которых ознаменованы истекшие годы XX века и которые претендуют на весьма широкую, вполне «современную» защиту личных прав автора. Демагогический характер этой защиты все же никогда не заводит буржуазного законодателя так далеко, чтобы он хотя бы в мелочах пожертвовал истинными интересами, которым он служит: интересами «правопреемников» автора (cessionnaires), издателей, театральных, граммофонных, радио-компаний и т. п.

Совершенно иным является положение проблемы личных прав авторов в авторском праве СССР. Ибо совершенно иной характер, нежели в странах капиталистических, носит в нашей стране и авторское право в целом.

Ставя себе задачей закрепление условий, обеспечивающих максимальный расцвет литературного, научного и художественного творчества, с одной стороны, и использование достижений этого творчества широчайшими кругами трудящихся нашей страны — с другой; считая каждое достижение отдельного работника на фронте культуры достижением социалистического общества в целом, — авторское право СССР представляет с первых дней своего развития гармоническое сочетание интересов автора с интересами социалистического общества и личных прав автора с его правами имущественными. «Культурное развитие и, в частности, культура национальных меньшинств требует содействия и стимулирования творчества, для чего необходима защита прав автора», — говорит закон УССР об авторском праве от 6 января 1929 г. (СУ УССР 1929, № 7, ст. 55). И советское гражданское право дает правам авторов подлинную защиту.

Литература советского гражданского права никогда не пыталась конструировать авторское право как какую-нибудь разновидность права собственности. Разумеется, личная собственность есть один из важнейших институтов советского гражданского права, неразрывно связанный с социалистической собственностью, порожденный социалистической собственностью и социалистической системой хозяйства. Но именно в обществе, экономическую основу которого составляют социалистическая собственность на средства производства и социалистическая система хозяйства, нет надобности обосновывать и оправдывать то или иное право граждан, обеспечивающее развитие их личности и их благосостояние, путем сближения этого права при помощи искусственных «конструкций» с личной собственностью. Всякое право граждан, признаваемое законодательством СССР, есть право реально гарантированное. Иначе оно не было бы признано нашим законодательством, которое «...не ограничивается фиксированием формальных прав граждан, а переносит центр тяжести на вопрос о гарантиях этих прав, на вопрос о средствах осуществления этих прав»²⁸. С введением Сталинской

²⁸ Сталин, Вопросы ленинизма, изд. 11-е, стр. 518.

Конституции всякая возможность отождествления авторского права с правом личной собственности устранена самым содержанием ст. 10 Конституции, перечисляющей объекты личной собственности; все эти объекты суть вещи материальные, и перечень их должен почитаться исчерпывающим.

Не знает советская литература и споров об имущественной или личной природе авторского права. Не знает потому, что само определение авторского права в гражданском законодательстве СССР сочетает личные и имущественные правомочия автора, выдвигая в качестве основных первые из этих правомочий, трактуя вторые как вывод из них и как применение социалистического принципа вознаграждения по количеству и качеству труда.

«Автор имеет исключительное право, — говорит ст. 7 постановления ЦИК и СНК СССР об «Основах авторского права» от 16 мая 1928 г., — под своим именем или под условным именем (псевдонимом) или без обозначения имени (анонимно), выпустить в свет свое произведение и в течение установленного в законе срока всеми дозволенными законом способами воспроизводить и распространять его, а равно извлекать всеми законными способами имущественные выгоды из названного исключительного права».

В этом определении на первом месте стоят личные права автора: 1) право выпустить в свет свое произведение, т. е. право на опубликование произведения и 2) право законными способами в пределах законного срока воспроизводить и распространять произведение, — право, осуществление которого либо совпадает либо составляет продолжение осуществления права на опубликование произведения и одновременно означает также 3) неприкосновенность произведения, хотя бы и опубликованного, для третьих лиц. Имущественные же права автора трактуются как права, могущие возникнуть и при соответствующих условиях необходимо возникающие из осуществления автором своих личных прав. Таким образом, на первом месте стоит охрана творческого труда как такового. Само собой разумеется при этом, что творческий труд, как всякий труд в СССР, дает и право на вознаграждение по его количеству и качеству. Поэтому к правам на авторское вознаграждение и применяются основные гарантии, установленные нашим трудовым правом для заработной платы.

В литературе советского авторского права был высказан взгляд, будто определение авторского права, установленное ст. 7 «Основ», «искажает сущность советского авторского права... Исключительное право автора «воспроизводить и распространять» свое произведение со стороны положительных правомочий означает не что иное, как превращение автора в предпринимателя — издателя или книго-торговца»²⁹.

Этот взгляд представляет собой недоразумение, вызванное, по-видимому, тем, что его автор отрывает в ст. 7 «Основ» слова «воспроизводить и распространять» от предшествующих им слов «всеми дозволенными в законе способами». Открытие автором ти-

²⁹ И. Хейфец, Авторское право, 1931, стр. 47.

пографии или книжной торговли не было бы законной основой воспроизведения и распространения литературного произведения, ибо открытие таких предприятий гражданами противоречило бы закону 20 мая 1932 г., воспрещающему открытие торговых предприятий отдельными гражданами, и конечно, уже в 1931 г., когда критикуемое здесь замечание было сделано, противоречило бы правовым основам организации издательского дела в СССР. И не открытие авторами таких предприятий имеет в виду ст. 7 «Основ авторского права».

Закрепляя за автором исключительное право на выпуск в свет, воспроизведение и распространение произведения, статья эта говорит: решение вопроса об опубликовании, воспроизведении и распространении произведения зависит исключительно от автора. Он один — судья своему произведению, прежде чем оно увидит свет и станет воспроизводиться и распространяться. Порядка же воспроизведения и распространения, тех правовых начал, на которых они осуществляются, ст. 7 не касается. Этот порядок определяется положениями, регулирующими деятельность издательских и зрелищных предприятий, с одной стороны, и положениями закона об издательском и постановочном договоре — с другой. Разделив только что изложенную точку зрения И. Хейфеца на «воспроизведение и распространение», пришлось бы отвергнуть также и исключительное право автора на «выпуск в свет» своего произведения, ибо практически очень часто, по крайней мере поскольку речь идет о литературном произведении, «выпуск в свет» и первые шаги, направленные к «воспроизведению и распространению», совпадают. Можно согласиться лишь с тем, что редакция ст. 7 не вполне адекватна ее содержанию; смысл ее, однако, сомнений не вызывает.

Концепция авторского права как права, прежде всего охраняющего продукт труда автора в качестве выражения его творческой личности, отчетливо выступает и в постановлениях советского законодательства об «отчуждении» авторского права.

Ст. 16 «Основ авторского права» говорит, что «авторское право в части или в целом может быть отчуждаемо по издательскому договору, завещанию или иным законным способом». Сопоставляя это постановление со ст. ст. 17 и 30 закона РСФСР об авторском праве от 8 октября 1928 г. (ст. ст. 16, 17, 21, закон УССР, ст. 1 закона БССР), приходится признать, что, кроме завещания, законодательство СССР знает два способа «отчуждения» авторского права: 1) издательский договор — для авторского права на литературные и научные произведения; 2) постановочный договор — для неизданного драматического, музыкального, музыкально-драматического, пантомимного, хореографического или кинематографического произведения. Ибо как ст. 17, так и ст. 30 закона РСФСР говорят, что отчуждение авторского права допускается «не иначе», как по договорам, предусматриваемым каждой из этих статей по принадлежности.

В то же время каждая из названных статей раскрывает и содержание соответствующего договора.

Указав, что издательский договор есть договор об «отчуждении правомочий, вытекающих из авторского права», — не авторского права в целом, а лишь отдельных, вытекающих из него правомочий, — ст. 17 прямо называет эти «отчуждаемые» правомочия и уясняет подлинный характер их «отчуждения»: согласно ст. 17, «отчуждается исключительное право на издание произведения, облеченного или подлежащего облечению в объективную форму», уступаемое автором издательству на определенный срок.

Точно так же и ст. 30 определяет постановочный договор как договор «об отчуждении авторского права на постановку и публичное исполнение» неизданного произведения; по такому договору автор «уступает право на публичное исполнение своего произведения» и притом в силу ст. 33 — на определенный срок³⁰.

Таким образом, поскольку, как указано выше, авторское право в СССР может быть (не считая завещания) «отчуждено» только по издательскому или постановочному договору, а тот и другой переносят на правопреемника автора лишь правомочия, перечисленные в ст.ст. 17 и 30 закона РСФСР (и в соответствующих статьях закона УССР и БССР), становится ясно, что авторское право в целом может быть отчуждено только по завещанию. Во всех остальных случаях его «отчуждения» к правопреемникам автора переходят на определенный срок (кроме УССР) лишь те правомочия, передача которых является необходимой логической предпосылкой извлечения имущественной выгоды из авторского права. Остальные элементы авторского права, т. е. вся совокупность личных прав автора, кроме права издания или права постановки, или, иначе, — кроме «права на воспроизведение и распространение», предусмотренного ст. 7 «Основ авторского права», признается неотчуждаемой, в частности непередаваемой и на время действия издательского или постановочного договора.

Эта возведенная в принцип неотчуждаемость личных прав автора ближайшим образом определяет и содержание и объем правомочий издателя или зрелищного предприятия, заключивших с автором соответствующий договор: право издания или постановки произведения переходит на издателя или зрелищное предприятие отнюдь не в том объеме, в каком эти права принадлежат автору. Как показано ниже, издатель и зрелищное предприятие приобретают права, значительно ограничиваемые личными правами, сохраняемыми за автором. В частности, постановочный договор даже не сообщает зрелищному предприятию исключительного в собственном смысле права на постановку музыкального или драматического произведения (ст. 31 закона РСФСР об авторском праве). Поэтому правильнее было бы говорить не об отчуждении авторских правомочий по издательскому или постановочному договору, а о передаче автором осуществления соответствующих правомочий на срок и в пределах, определяемых законом и подлежащим договором.

³⁰ Закон УССР в сравнении с законами РСФСР и БССР представляет ту особенность, что он допускает заключение издательского договора на неопределенный срок с государственными издательствами, а равно с издательствами партийных, профессиональных, кооперативных и общественных организаций.

В непосредственной связи с только что изложенным следует отметить, что некоторым пробелом авторского права СССР является отсутствие в нем постановлений о порядке передачи авторского права на произведения изобразительных искусств. Следовало бы указать в законе, что отчуждение автором права собственности на произведение изобразительного искусства само по себе не означает перехода к приобретателю каких бы то ни было элементов авторского права, передаваемых лишь по особому о том соглашению. Исключение должно составлять приобретение произведений изобразительных искусств государственными и общественными музеями, которое должно быть соединено с переходом к музею права воспроизведения и распространения копий, фотографических снимков с произведения и т. п., однако не иначе, как в порядке, установленном по соглашению с автором и под его контролем (подробнее об этом праве автора на контроль см. ниже).

Наряду с этим автору произведения изобразительных искусств должно быть во всех случаях обеспечено право доступа к своему произведению в условиях, не нарушающих интересов собственника. Такой доступ к произведению часто имеет существенное значение для обеспечения художнику надлежащих условий его дальнейшей работы.

Предлагаемые постановления явились бы применением в области авторского права на произведения изобразительных искусств общих начал советского авторского права, проявлением его неустанной заботы о личных правах автора, в какой бы области ни осуществлялось творчество последнего.

Эта забота о личных правах автора является, как уже указывалось выше, характерной чертой советского авторского права с первых дней его развития. И весь ход его развития, что также отмечено выше, знаменовал собой все более полное выражение этой заботы.

Ныне действующее постановление ЦИК и СНК СССР об «Основах авторского права» 16 мая 1928 г. и изданные в развитие его законы союзных республик: закон РСФСР 8 октября 1928 г. (СУ РСФСР 1928 г. № 132, ст. 861), закон УССР 6 января 1929 г. (СУ УССР 1929 г. № 7, ст. 55), закон БССР 14 января 1929 г. (СУ БССР 1929 г. № 2, ст. 8) обеспечивают личным правом авторов существенные и реальные гарантии.

Те личные правомочия автора, которые ограждаются этими законами, могут быть сведены в три основные группы; эти группы правомочий образуют каждая в совокупности:

- 1) исключительное право автора на опубликование произведения;
- 2) право на авторское имя, чаще всего связанное с правом на «авторство» или, как иногда выражается французская литература, право «отцовства» автора в отношении произведения;
- 3) право на неприкосновенность произведения, — то, что французская юридическая литература называет «правом на уважение» к произведению.

В такие же три рубрики группирует большей частью личные права автора и юридическая литература отдельных буржуазных

стран, так же как и посвященные этим правам издания международного характера³¹. Сопоставление советского и буржуазного авторского права по существу этих рубрик и позволяет выявить глубокие различия в правовой защите творчества личности, в правовом положении культурного творчества в нашей стране и в странах, где это творчество является объектом капиталистической эксплуатации.

Но прежде чем говорить о каждой из названных рубрик, следует указать следующее.

В тех случаях, когда буржуазная литература отстаивает широкую защиту личных прав автора, она неизбежно указывает: подлинному ограждению интересов авторов, реальности присваиваемых им личных прав препятствуют прежде всего диспозитивный характер ряда постановлений закона, издаваемых в ограждение прав авторов, допускаемая законом возможность полного отчуждения авторского права по издательским договорам, заключаемым на весь срок действия авторского права, и особенно договоры об отчуждении издательством всей будущей продукции автора. Диспозитивный характер большинства положений об авторском праве и отчуждаемость авторских прав полностью, так же как и договоры об отчуждении всей будущей продукции автора, сводят на-нет все декларации о «неотъемлемых личных правах» автора. Не кто иной, как Дербург, прямо говорит: «В тех многочисленных случаях, когда издатель имеет дело с неимущим автором, ведущим борьбу за существование, автор вынужден склониться перед любой волей издателя»³².

Но буржуазные законодательства неохотно идут на отказ от диспозитивного характера норм, регулирующих взаимоотношения автора с издателем. Они и поныне допускают полное отчуждение авторского права на весь срок его действия. И лишь немногие и притом недостаточные постановления пытаются ограничить практику договоров об отчуждении всей будущей продукции авторов.

В СССР вопрос о чем бы то ни было, напоминающем зависимость автора от издателя, как то имеет место в буржуазных странах, разумеется, исключен. На основе социалистической собственности на орудия и средства производства в СССР устранены все без исключения источники эксплуатации человека человеком. И уже в то время, когда были созданы «Основы авторского права» и действующие ныне законы союзных республик об авторском праве, в качестве издателя, постановщика или другого «преемника» авторских прав выступало, как выступает и ныне, исключительно государственное или общественное издательство, либо зрелищное предприятие или культурно-просветительное учреждение, от эксплуатации со стороны которых автора, разумеется, ограждать не приходилось и тогда, как не приходится и ныне. Тем не менее,

³¹ Kohler, Urheberrecht an Schriftwerken; de Boor op. cit.; Gorguette d'Argoèves, op. cit., Soc. des Nations, Institut international de coopération intellectuelle, Cahiers des droits intellectuels, La protection internationale des droits de l'auteur.

³² Dербург-Kohler, Bürgerliches Recht, Bd. VI, S. 133.

желая гарантировать максимальную свободу авторского творчества, советское гражданское законодательство не допускает заключения издательских договоров на всю будущую продукцию автора или хотя бы на неопределенную в момент заключения договора будущую продукцию известного числа лет.

Ст. 17 закона РСФСР об авторском праве, допуская отчуждение авторского права на литературное или научное произведение не иначе как по издательскому договору, знает два вида таких договоров: 1) договор, в силу которого автор уступает издательству исключительное право на издание произведения, облеченного в объективную форму, и 2) договор на произведение, не облеченное еще в определенную объективную форму. Этот последний договор именуется литературным заказом и, следовательно, требует известной характеристики предмета договора в самом содержании последнего: указания рода произведения, его объема и т. п. Договор о передаче издательству права издания всех будущих или вообще неопределенных в момент заключения договора произведений автора, разумеется, не мог бы именоваться заказом (по ст. 24 закона УССР об авторском праве произведение, «заказанное» автору, должно быть представлено в «обусловленном виде»). То же относится и к постановочному договору (ст. 30 закона РСФСР).

Недопустимость заключения договоров на издание или постановку будущих произведений, не определенных в момент заключения договора, подтверждается и тем, что закон требует указания как в издательском, так и в постановочном договоре «характера и условий использования отчуждаемого авторского права» (ст. ст. 18 и 32 закона РСФСР); такое требование было бы бессодержательным, если бы договор мог заключаться на неопределенный срок на все будущие произведения автора или хотя бы на определенный срок, но на произведения, неопределенные в момент заключения договора.

Наконец, типовой издательский договор содержит п. 2, предполагающий перечисление условий, коим должно удовлетворять произведение, на которое заключается издательский договор.

В то же время как издательский, так и постановочный договор, являющиеся всегда договорами об определенном авторском произведении, могут быть заключаемы по законам РСФСР и БССР только на определенный срок: первый — не свыше четырех, второй — не свыше трех лет. Начальный момент течения этих сроков определен ст. ст. 19 и 33 закона РСФСР. По закону УССР (ст. 18) издательские договоры с государственными издательствами и с издательствами партийных, профессиональных, кооперативных и общественных организаций (а иных издательств в СССР не существует) так же, как и постановочные договоры с госорганами, могут заключаться бессрочно. Нельзя не заметить, что это постановление закона УССР противоречит пп. «а» и «в» ст. 17 «Основ авторского права», считающим «пределный срок действия» существенной частью как издательского, так и постановочного договора. В силу ст. 20 Сталинской Конституции при таком расхождении республиканского закона с законом союзным применяется этот последний, и, следовательно, в украинском законе должен

быть установлен предельный срок действия издательского и всех постановочных договоров³³.

Совершенно иными, чем в праве буржуазном, представляются в гражданском праве СССР и те постановления, которые непосредственно касаются личных прав авторов.

1. Право на опубликование произведения. Ст. 7 «Основ авторского права» признает за автором исключительное право «выпустить в свет свое произведение».

Это — основное личное право автора. Оно включает и исключительное право автора судить о степени зрелости своего произведения, быть судьей этого произведения, прежде чем оно увидит свет, а равно и право определять форму и порядок его опубликования; продолжением этого права является исключительное право на воспроизведение и размножение произведения.

Право на извлечение имущественных выгод из произведения неосуществимо без реализации этого личного права, и практически (для литературного произведения) выпуск в свет большей частью совпадает с началом воспроизведения и распространения, с которыми и связано извлечение имущественных выгод. Но и независимо от имущественных выгод, независимо от воспроизведения и распространения, само опубликование произведения как такое есть исключительное право автора.

Мысль о таком если не праве в собственном смысле слова, то этически, «нравами» обоснованном притязании автора известна уже древнему миру. Известен рассказ о некоем Гермодоре, опозорившем себя тем, что, будучи слушателем Платона, он записал беседы последнего с учениками и продал их в Сицилию. И Цицерон с негодованием говорит о том, что Атик без его, Цицерона, разрешения передал для переписки 5-ю книгу цицеронова сочинения *De finibus: Hoc ne Hermodorus quidem faciebat, is qui Platonis libros solitus est divulgare* (Cic. ad Att. c. III, 21)³⁴.

Известны также — в другую историческую эпоху, в другой социальной обстановке — слова Мольера в предисловии к «Смешным жеманницам»: «Непонятно, как это произведения автора печатают помимо воли автора. Я не знаю ничего более несправедливого, и всякое другое насилие я простил бы легче этого»³⁵.

Но если таким образом представление об исключительном, пусть еще и не правовом, притязании автора на опубликование своего произведения есть представление, родившееся, можно сказать, вместе с литературой, то понятно, что именно в капиталистическом обществе при растущем разнообразии способов опубликования любого произведения человеческой мысли законода-

³³ Указанное противоречие между «Основами авторского права» СССР и украинским законом об авторском праве отмечено и С. Вильнянским в рецензии на учебник гражданского права ВИЮН («Проблемы социалистического права», 1939, № 2, стр. 148).

³⁴ Kohler, Das Autorrecht, Jahrbücher für Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechts, Bd. XVIII, S. 455.

³⁵ Ibid., S. 470.

тельство, считающее необходимой охрану личных прав автора, должно было взять под свою защиту и это притязание последнего. Литература буржуазного гражданского права иногда указывает на то, что исключительное право автора на опубликование произведения представляется настолько несомненным, что если одни законодательства включают указание на это право в самое определение авторского права, то другие даже не считают нужным прямо о нем упоминать³⁶.

Между тем та же литература, как и судебная практика и законодательство буржуазных стран, показывает, что исключительное право автора на опубликование своего произведения вовсе не есть столь «естественное» для буржуазного гражданского права положение, чтобы о нем не стоило говорить.

Французская цивилистическая литература, да и литература других буржуазных стран не раз отмечала «высокие заслуги» французской судебной практики, которая, при отсутствии соответствующих законодательных норм, якобы прочно установила исключительное право автора на опубликование своего произведения.

Между тем два судебных решения, которые французская литература считает принципиально определившими судебную практику в данном вопросе³⁷, вовсе не носят того характера, какой приписывает им литература.

Оба решения вынесены по спорам художников, отказавшихся: один — написать заказанную ему по договору, а другой — передать заказчику уже написанную картину.

Ни одно из этих решений не произносит ни слова о личных правах автора-художника. Оба трактуют единственно вопрос о моменте перехода к заказчику права собственности на картину, и, считая, что договор художника с заказчиком устанавливает для художника только «обязанность к действию» (*obligation de faire*) и не переносит права собственности на картину ранее передачи ее заказчику или одобрения ее последним (второе из приведенных решений), суд приходит к выводу, что истребование заказчиком картины в натуре невозможно, а художник обязан возместить истцу понесенный последним вследствие неполучения картины немущественный ущерб. Таким образом, оба решения исходят из признания не личных прав художника, а факта нарушения последним своих договорных обязанностей³⁸.

И только в 1927 г. можно найти во французской судебной прак-

³⁶ Maas Gesteranus, *op. cit.*, p. 115.

³⁷ Решение Tribunal de la Seine по делу художницы Rose Bonheur с Porchet; Sirey, 1865, 2, 233 и определение Cour de Cassation по делу художника Whistler с лордом Eder, Sirey, 1900, 1, 489.

³⁸ Иногда отмечают «противоречивость» приведенных судебных решений и сами французские юристы, неизменно считающие, однако, что в этих решениях выражено исключительное право автора на опубликование своего произведения, см. Gorguette d'Argoëuves, *op. cit.*, p. 110—112.

Между тем во французской литературе начала XX века оба решения приводились иногда только в качестве примера решений о возмещении немущественного вреда, причиненного противоправным действием (в данных случаях — нарушением договора): ср. André Mantelet, *op. cit.*, Paris, 1907, p. 165 s.

тике решение, действительно утверждающее принцип исключительного права автора на опубликование своего произведения. Это решение, уже упомянутое выше в главе II, одинаково интересно как с юридической, так и с бытовой стороны в качестве некоторой иллюстрации нравов известной части французских литературных кругов.

В 1914 г. художник Камуэн, осмотрев свою мастерскую и признав неудовлетворительными шестьдесят своих картин, уничтожил эти картины, разрезав каждую из них, в зависимости от размера, на шесть или восемь частей и бросил эти части в мусорный ящик дома, где художник проживал. На следующее утро разрезанные картины были извлечены из мусорного ящика тряпичниками, которые и продали эти картины на толкучем рынке лицам, оставшимся невыясненными в судебном деле. Часть этих картин после реставрации их была куплена небезызвестным французским писателем Карко, который одиннадцать лет спустя, в 1925 г., передал их на продажу некоему аукционному залу, перечислившему в каталоге все эти картины с поименованием их автора и примечанием: «Старое полотно, было разрезано». Узнав о предстоящей продаже картин, Камуэн предъявил иск о выдаче ему картин. К иску присоединился Синдикат художественной собственности, требовавший от Карко возмещения неимущественного вреда в сумме одного франка. Ответчик возражал против иска, опираясь на факт приобретения им права собственности от лица, бывшего «первым оккупантом» той *res nullius*, которою стали, по мнению ответчика, разрезанные картины в момент, когда они были брошены в мусорный ящик, — «жест, означавший, что художник отказался от всего», ибо «никакого морального права, отличного от права собственности на картину, не существует». Сенский трибунал (не без яда указавший ответчику, что ему, как писателю, более приличествовало бы быть истцом, а не ответчиком в подобном судебном деле) признал, что факт дереликции картин как материальных вещей отнюдь не означает отказа художника от своего «морального» права, — права на то, что «составляет выражение мысли художника, его понимание идеи, которую он хотел выразить и нашел нужным облечь в определенную форму, используя соответствующие, на его взгляд, тона и краски. Ибо именно таковы элементы, образующие объект собственно авторского права... в этом выражается интеллектуальное усилие, которое отражает личность автора и создает ему право, называемое моральным». Ввиду этого суд усмотрел в действиях Карко нарушение «морального права художника, обеспечивающего ему защиту от всякого третьего лица, которое помимо воли автора определило бы назначение произведения», и обязал ответчика выдать картины (уже секвестрованные в обеспечение иска). Суд усмотрел в действиях ответчика также нарушение прав художника на неприкосновенность произведения, выразившееся в реставрации картин. И, наконец, суд признал нарушенным право на авторское имя, ибо не все картины, перечисленные в каталоге аукционного зала, как картины художника Камуэн, были снабжены подписью автора. Суд

нашел нужным также подчеркнуть в действиях писателя, пытавшегося продать картины, приобретенные указанным выше путем, «заслуживающий осуждения дух стяжания или недоброжелательства» к собрату по художественному творчеству.

За несколько лет до приведенного решения французский кассационный суд в решении по делу известного издательства Плон, Нурри и К^о (Plon, Nourrit et C^o) также подчеркнул, что право собственности на рукопись отнюдь не тождественно с авторским правом на произведение, содержащееся в рукописи; и если обладатель рукописи общим образом предполагается наделенным правом ее опубликования, то это лишь *praesumptio facti*, на которую не вправе ссылаться тот, кому рукопись подарена; он должен доказать, что дарение перенесло на него также и «собственность на произведение», т. е. авторское право³⁹.

Но если французская судебная практика и литература признали исключительное право автора на опубликование своего произведения, то ниже будет показано, что это право заметно ослабляется правомочиями издателя, выводимыми литературой из содержания издательского договора.

Не знает общего положения об исключительном праве автора на оглашение своего произведения и германское законодательство. Закон 19 июня 1901 г. об авторском праве на литературные и музыкальные произведения (§ 11) присваивает автору исключительное право: а) размножения произведения; б) его распространения в порядке осуществления промысла; в) публичного о нем сообщения; г) публичного исполнения неизданного произведения; д) публичной постановки драматического или музыкального произведения.

Соответствующие постановления содержит и закон 9 января 1907 г. об авторском праве на произведения изобразительных искусств.

Общего «права на скромность» на первое опубликование произведения германское право, как на это не раз указывали литература и судебная практика⁴⁰, не признает.

Наоборот, новейшие законы об авторском праве: итальянский закон 7 ноября 1925 г., закон бывшей Чехо-Словакии 24 ноября 1926 г. (ст. 21), югославский—26 декабря 1929 г. (ст. 21), португальский—27 мая 1927 г. (ст. 6), норвежский—6 июня 1930 г. (ст. 1) устанавливают общим образом исключительное право автора на опубликование своего произведения. Португальский закон даже особо подчеркивает, что автору принадлежит исключительное право на опубликование произведения независимо от того, является ли он собственником соответствующей рукописи.

Нельзя, однако, не заметить, что наличие в законе общего положения об исключительном праве автора на опубликование его произведения само по себе не решает вопроса о реальности этого права. Названное общее постановление должно во всяком случае

³⁹ Gorguette d'Argoeuves, *op. cit.*, p. 116—117.

⁴⁰ De Voog, *op. cit.*, S. 186—187; Schulz-Schaeffer, *op. cit.*, S. 32, 34—35; приведенное выше решение имперского суда по делу об опубликовании писем Ницше.

сопровождаться рядом других, которые служили бы гарантией его осуществления. Ибо исключительное право автора на опубликование своего произведения может притти в коллизию с рядом других интересов и прав.

Прежде всего встает вопрос о праве государства на принудительное изъятие, на выкуп авторского права.

В СССР такое право предоставлено государству в отношении как уже выпущенного в свет произведения, так и произведения, находящегося на территории одной из союзных республик в виде рукописи, эскиза или в любой иной объективной форме (ст. 20 «Основ авторского права», ст. 13 закона РСФСР).

Но в СССР это постановление практического значения не имеет. Ибо интересы автора в СССР не находятся и не могут находиться в коллизии с интересами государства. Автор в СССР, тщательно охраняемый законом и в личных и в имущественных своих интересах, стремится не укрыть свое произведение от общественного мнения и издательских или зрелищных предприятий, а как можно скорее отдать свое произведение на суд общественного мнения. Мы знаем судебные дела, в которых автор независимо от имущественного интереса ищет самого выхода в свет произведения, его постановки⁴¹.

Иначе обстоит дело в капиталистических странах, законодательство которых, как например Италии, Норвегии, допускает принудительное отчуждение авторского права. Такое отчуждение может оказаться глубоким вторжением в сферу личных прав автора, будет ли оно использовано в целях принудительного опубликования или, наоборот, в целях неопубликования произведения. Впрочем, капиталистические государства обладают достаточным запасом средств борьбы с «неблагонадежными» авторами, чтобы не слишком нуждаться в таком сложном способе воздействия на них, как выкуп авторского права.

Значительно более серьезным является на практике то вторжение в область личных прав автора, которое создается в ряде буржуазных стран принудительными лицензиями на уже опубликованное произведение. Такие лицензии на механическую передачу музыкальных произведений, на радиопередачу, допускаемые и Бернской конвенцией в редакции 1928 г., иногда, как в Англии, и на переиздании литературного произведения (после смерти автора) существенно ограничивают исключительное право автора или его правопреемников на решение вопроса о целесообразности дальнейшего воспроизведения и распространения однажды опубликованного произведения и о самых условиях такого нового опубликования и распространения, далеко не безразличных также и для «неприкосновенности» произведения.

Но практическая ценность исключительного права автора на опубликование своего произведения зависит и от надлежащего разрешения ряда других вопросов, так или иначе связанных с этим

⁴¹ «Социалистическая законность», 1937, № 8; «Гражданское право», учебник для юридических вузов, ВЮОН НКЮ СССР, ч. I, стр. 264—265.

правом: 1) вопроса об обращении кредиторами автора взысканий на авторское право; 2) вопроса о сроке выпуска в свет или постановки произведения по издательским или постановочным договорам; 3) вопроса о праве автора на внесение изменений в произведение, на которое заключен издательский или постановочный договор, и об основаниях к прекращению им такого договора вследствие изменившегося отношения автора к произведению.

Наконец, особым и очень существенным вопросом является и вопрос об опубликовании произведения после смерти автора.

1. Обращение взыскания на имущество есть, разумеется, акт, осуществляемый не в «личной сфере» автора, а в сфере его имущественно-правовых отношений. И если авторское право становится объектом взыскания, то понятно, что это взыскание направлено на имущественные правомочия автора, на то, что на языке «Основ авторского права» называется правом автора «извлекать всеми законными способами имущественные выгоды из своего исключительного права».

Но в том-то и заключается особенность авторского права, что правомочия имущественно-правовые неразрывно сплетены в нем с правомочиями личными. И прежде всего извлечение имущественных выгод неотделимо от осуществления права на опубликование, а чаще всего и на воспроизведение и распространение произведения (опубликование само по себе — путем устройства выставки — может стать источником имущественных выгод для живописца, графика, скульптора или архитектора; выгоды, которые мог бы извлечь из акта опубликования как такового, например путем публичного исполнения и т. п., автор литературного, научного или музыкального произведения лишь очень скромны). Понятно поэтому, что, обращая взыскание на авторское право, кредиторы обращают взыскание на право автора извлекать имущественные выгоды из произведения, опубликовав, воспроизведя, размножив, распространив это произведение. Но тем самым кредиторы становятся до выпуска в свет (до переиздания) произведения судьями этого произведения: они решают вопрос о зрелости произведения, о его готовности к выпуску в свет (или об его переиздании). Вот почему Колер усматривает в законодательных постановлениях, воспреещающих обращение взыскания на авторское право, особый случай «скрепления» (*Verklammerung*) личных и имущественных прав, а де-Боор даже пытается усмотреть в нем защиту не личных, а имущественных прав автора, который-де лучше кого бы то ни было другого знает, «что можно извлечь из использования произведения». Кроме того, автор в отличие от ремесленника и промышленника, говорит де-Боор, творит не из материалов, которые уже до переработки служили объектом удовлетворения кредиторов и которые нельзя исключать из числа этих объектов, «не совершая грубой несправедливости и не потрясая кредита». Автор творит «из ничего, из свободного мира образов, и ничего не отнимает у кредиторов»⁴².

⁴² De Boor, *op. cit.*, p. 193—195.

Едва ли, однако, эти последние соображения убедительны. В частности, неубедительно противопоставление автора ремесленнику и промышленнику. Кредиторы этих последних свободно обращают взыскание на их продукцию и в тех случаях, когда материалы, из которых эта продукция изготовлена, приобретены через много времени после возникновения требований кредиторов. В таких случаях кредиторы в момент возникновения их требований и не могли рассчитывать на эти материалы, как на объект взыскания. Взыскание на промышленную продукцию не ограничено законом, вопреки суждению де-Боора, просто потому, что эта продукция есть имущество должника, в котором не воплощены, с которым не сплетены никакие личные интересы и права. Обращение же взыскания на авторское право означает неизбежно и воздействие на сферу личных интересов, личных прав автора. Отсюда и только отсюда — необходимость особых постановлений закона в тех случаях, когда закон желает оградить личные права автора.

Советское гражданско-процессуальное право не допускает обращения взыскания на авторское право; ст. 271-а ГПК РСФСР и соответствующие постановления процессуального законодательства союзных республик не знают никаких изъятий из этого принципа. Кредиторы автора имеют право обращать взыскание лишь на доходы, извлекаемые из осуществления авторского права. Некоторым пробелом нашего законодательства является лишь отсутствие в нем постановления о воспрещении обращения взысканий на рукописи, эскизы, чертежи и вообще произведения искусства, находящиеся в собственности автора. Несомненно, что отсутствие в нашем законодательстве такого постановления отнюдь не порождает тех отрицательных для авторов последствий, какие влечет за собой соответствующий пробел в ряде буржуазных законодательств. Самое обращение взысканий не на авторский гонорар, а на иное имущество автора есть в наших условиях явление очень редкое. Но в интересах полноты защиты личных прав авторов следовало бы ввести в закон и норму, охраняющую от взыскания кредиторов рукописи, и другие находящиеся в собственности автора произведения.

Но если в законодательстве СССР вопрос об обращении взысканий на авторское право разрешен ясно и в полном соответствии с интересами авторов, то какую пестроту представляют соответствующие постановления буржуазных законодательств и с каким трудом решаются буржуазный законодатель и буржуазный суд поставить «моральное» право автора выше имущественных интересов кредиторов автора!

Французский закон не содержит постановлений, которые относились бы к обращению взысканий на авторское право. А французская литература представляет образцы всех возможных высказываний по данному вопросу: Пуйе⁴³, Ренуар⁴⁴ и ряд других высказывались за недопустимость обращения взыскания на автор-

⁴³ Pouillet, op. cit., p. 214 ss.

⁴⁴ Renouard, op. cit., t. II, p. 348 ss.

ское право до момента выхода в свет произведения. Литература, как французская, так и других буржуазных стран, не раз цитировала слова Ренуара: «Рукопись — это записанная мысль автора, это — беседа автора с самим собой, это — святая-святых его совести. Она становится вещью, имуществом, объектом права лишь тогда, когда автор, не ограниченный в свободе изменить эту рукопись или ее уничтожить, пожелал, чтобы она стала книгой, и сообщил ее публиче»⁴⁵. Морийо (Morillot) считает, что авторское право не служит объектом взыскания ни до, ни после выхода в свет произведения. Однако он находит возможным обращение взыскания на авторское право, отчужденное издателю. Берто отвергает возможность обращения взыскания на литературное произведение — безразлично, вышедшее или не вышедшее в свет, — при жизни автора⁴⁶. Из новейших авторов Ро, повидимому, с одобрением отмечает все усиливающуюся тенденцию допускать обращения взысканий на авторское право⁴⁷.

Наряду с этим целый ряд авторов, считающих недопустимым обращение взысканий на авторское право на литературное или музыкальное произведение, не находят возможным распространить эту привилегию на авторское право в области изобразительных искусств. К точке зрения этих авторов склоняется и судебная практика⁴⁸.

Германский закон 19 июня 1901 г. об авторском праве на литературные произведения (§ 10) воспрещает обращение взыскания на авторское право по долгам автора без согласия последнего. После перехода авторского права к наследникам взыскание может быть свободно обращено на авторское право на уже вышедшее в свет произведение. Поскольку авторское право, хотя бы на еще не вышедшее в свет произведение, перешло к третьему лицу при жизни автора, например по издательскому договору, обращение взыскания на него не подчинено никаким ограничениям. На той же точке зрения стоят австрийский закон об авторском праве 13 июля 1920 г., голландский закон 23 сентября 1912 г., венгерский закон 31 декабря 1921 г. Из новейших законов об авторском праве итальянский закон не допускает обращения взысканий только на авторское право на издание литературного произведения, но не ограждает от взысканий исключительное право автора на постановку драматических и музыкальных произведений, на опубликование произведений изобразительных искусств. После перехода авторского права к наследникам обращение взыскания на авторское право на опубликованное произведение свободно. То же и по норвежскому закону. По португальскому закону воспрещено обращение взыскания только на авторское право на еще не изданное произведение. Наряду с этим закон специально оговаривает право кредиторов обращать взыскание на произведения изобразительных искусств, находящиеся в собственности их авторов.

⁴⁵ Renouard, op. cit., t. II, p. 551.

⁴⁶ Berthauld, op. cit., t. I, p. 205.

⁴⁷ Rault, op. cit., p. 38.

⁴⁸ Pouillet, op. cit., p. 222, 225.

Автор специального исследования об обращении взысканий на авторское право, помещенного в «Le droit d'auteur» за 1927 г., хорошо выражает точку зрения буржуазного гражданского права на данный вопрос. С одной стороны, говорит это исследование, авторское право, которое является комплексом имущественных и моральных или личных правомочий, не может быть подчинено общим правилам об обращении взысканий на материальные вещи. «Но, с другой стороны, объявить его вовсе не подпадающим под взыскание кредиторов — значит исключить взыскание и в тех случаях, когда автор, например, не собирался ни изменять, ни изымать из обращения свое произведение». А таких результатов закона, «печальных для кредиторов», следует избегать⁴⁹.

2. Надлежащее разрешение вопроса об исключительном праве автора на опубликование своего произведения требует и соответствующего постановления закона о предельных сроках осуществления издательством или зрелищным предприятием прав, возникающих для него из издательского или постановочного договора.

Есть произведения, внутреннее значение которых мало связано с моментом выхода в свет соответствующего издания. Таких произведений, для значения которых этот момент был бы совершенно безразличен, может быть, нет вовсе, ибо автор творит в определенной обстановке и рассчитывает на определенное воздействие своего произведения на читателя или зрителя, и его представления об этом воздействии могут оказаться неправильными под влиянием разнообразнейших изменений в интересах и настроениях читательских кругов или театральной публики, происходящих иногда в очень короткий срок и совершенно не поддающихся предвидению автора. Но есть произведения, для которых запоздалое начало распространения означает утрату большей части внутренней ценности. Таким произведением может оказаться и злободневный политический памфлет, напоенный острыми переживаниями сегодняшнего дня, и спокойное научное исследование, базирующееся, например, на археологических изысканиях, на экспериментальных данных и т. п., если эти изыскания или данные окажутся значительно пополненными или опровергнутыми трудами других исследователей через некоторое время после написания данного произведения. Понятно поэтому, что авторская «честь» не позволяет автору оставаться безразличным к начальному моменту распространения или постановки его произведения.

«Основы авторского права» СССР возложили на республиканские законодательства установление предельного срока, «в течение которого должно быть выпущено все обусловленное договором издание (единовременно или частями) (ст. 17 п. «а»), а также предельного срока, «в течение которого должна быть осуществлена постановка» (ст. 17 п. «в»).

Во исполнение этого постановления союзного законодательства законы об авторском праве союзных республик установили соответствующие сроки разной продолжительности. По закону об

⁴⁹ Le droit d'auteur, 1927, p. 65—69; 77—79; 90—94.

авторском праве РСФСР предельный срок выпуска в свет издания литературного или научного произведения колеблется от 6 месяцев до 2 лет, в зависимости от объема произведения. Срок этот может быть сокращаем, но не удлиняем соглашением сторон⁵⁰. Право автора на получение полностью гонорара возникает немедленно по истечении указанных законных или установленных в договоре более кратких сроков, независимо от того, выпущено ли в действительности издание в свет издательством. Если же издание не будет выпущено в свет и в течение льготных сроков в размере половины сроков, указанных выше, то автор вправе односторонним заявлением расторгнуть договор, и рукопись должна быть ему возвращена (ст. ст. 22, 23 закона РСФСР). Однородные, хотя и не тождественные нормы установлены и для постановочного договора. Зрелищное предприятие обязано осуществить постановку музыкально-драматического или хореографического произведения не позднее двух лет, а прочих произведений — не позднее одного года со дня сдачи автором рукописи произведения. Льготные сроки для зрелищных предприятий не установлены. Если постановка не последует в установленный договором или законом срок, автор имеет право расторгнуть договор, получив полностью гонорар (ст. ст. 34, 39). В этом случае закон не упоминает о праве автора на возвращение ему рукописи, но соответствующая обязанность зрелищных предприятий, несомненно, вытекает из факта расторжения договора автором.

Те же предельные сроки выпуска в свет издания установлены и законом УССР об авторском праве.

В законе БССР об авторском праве соответствующие сроки значительно более кратки: 4 месяца для выпуска в свет издания объемом не свыше 5 листов, 8 месяцев для выпуска в свет издания объемом не свыше 10 листов и 1 год для выпуска в свет прочих изданий.

Литература советского гражданского права уже указывала на то, что предельные сроки выпуска в свет изданий, установленные законодательством РСФСР и УССР, чрезмерно продолжительны, «скорее увязаны с неповоротливостью издательского аппарата, чем с техническими факторами полиграфического порядка»⁵¹. Это указание следует считать правильным, а сокращение указанных сроков тем более важным, что в данном вопросе с непререкаемой ясностью выступает совпадение интересов автора с интересами общества, в наших условиях обыкновенно хорошо информированного о ходе работ крупнейших из писателей и ждущего подчас с нетерпением выхода в свет той или иной книги. Соответствующие постановления белорусского закона об авторском праве заслуживают превращения их в норму общесоюзного законодательства.

Буржуазные законодательства не всегда устанавливают предель-

⁵⁰ Для национальных издательств, выпускающих периодические издания или книги объемом хотя бы и менее пяти листов, срок выпуска в свет произведения может быть удлинен договором до 1 года.

⁵¹ А. Пертцик, Еще об авторском праве, «Социалистическая законность» 1938, № 1, стр. 73.

ный срок выпуска в свет издания литературного или научного произведения.

Французское законодательство таких сроков не знает.

Отсюда такие судебные дела, как например известный процесс Анатоля Франса с издательством Лемерр, в котором в качестве адвоката Франса выступал в 1911 г. Пуанкаре. Издательство Лемерр намеревалось выпустить в 1911 г. написанную Франсом «Историю Франции», рукопись которой была сдана издательству в 1882 г. Автору и его адвокату пришлось выдержать длительную судебную борьбу, прежде чем они убедили суд, что выпустить историческое сочинение в свет почти через тридцать лет после его написания значит отрицать все достижения исторической науки за соответствующий период, «отрицать, что автор жил»⁵².

Германский закон об издательском договоре 19 июня 1901 г. устанавливает годичный срок со дня получения рукописи только для опубликования статей в газетах и периодических изданиях. При несоблюдении этого срока автор может назначить издателю дополнительный срок на опубликование, в случае нарушения которого автор вправе расторгнуть договор, получив условленное вознаграждение. Требовать опубликования произведения, переданного издателю периодического издания, либо возмещения убытков автор произведения вправе только в случае, если издателем был указан срок опубликования (§ 45). В остальных случаях, когда дело идет о непериодических изданиях, издатель только обязан приступить к размножению «тотчас по получении полностью произведения» (§ 15) и размножить и распространить произведение «обычным порядком» (§ 14). В случае нарушений этих постановлений издателем автор вправе назначить издателю срок для опубликования, а затем отказаться от договора, кроме случаев, когда несвоевременный выпуск в свет соответствующего издания наносит автору лишь «несущественный ущерб». Назначения срока не требуется, если у автора имеется особый интерес немедленно расторгнуть договор. Эту статью имперский суд разъяснил в 1922 г. в том смысле, что «издатель обязан выпустить в свет произведения в «разумный срок»⁵³.

Разумеется, такие формулировки обязанностей издателя, как «размножить обычным порядком», «выпустить в разумный срок», интересов автора обеспечить не могут, особенно если иметь в виду неизменную склонность буржуазных судов заботиться прежде всего об интересах издателей.

Несколько определеннее постановления некоторых новых законов, как например португальского, или закона бывшей Чехословакии. Португальский закон 27 мая 1927 г. обязывает издателя приступить «к опубликованию произведения в годичный срок и правильно осуществлять опубликование». Если, однако, произведение по роду своему может по истечении годичного срока утратить значение, то предполагается, что договором установлена обязан-

⁵² Rault, op. cit., p. 281, Gorguette d'Argoeuves, op. cit., p. 119—120.

⁵³ Le droit d'auteur, 1922, p. 130.

ность немедленного опубликования, неисполнение которой влечет за собой ответственность издателя (ст. 45).

Чехо-словацкий закон 24 ноября 1926 г. устанавливал двухгодичный срок (ст. 20) осуществления прав, вытекающих из издательского, постановочного и т. п. договоров; по истечении этого срока автор вправе потребовать исполнения договора либо расторжения его с возмещением убытков, понесенных автором.

Однако оба указанные постановления носят диспозитивный характер.

Принудительную норму вводит в данной области итальянский закон 1927 г., дополнивший закон 1925 г. следующим постановлением: «Если лицо, приобретшее право постановки, исполнения, выпуска в свет или воспроизведения произведения, не осуществило своего права в трехмесячный срок со дня заключения договора с автором, договор этот почитается расторгнутым в интересах автора, его наследников или легатариев. Контрагент автора теряет все свои права по договору и обязан возвратить рукопись автору, в то время как этот последний, его наследники или легатарии имеют право на получение установленного по договору гонорара и на возмещение им всех убытков. Соглашение о противном недействительно».

Этому постановлению трудно отказать в энергичном выражении стремления охранить личные права автора. Но в то же время трудно представить себе, что издательства и зрелищные предприятия в состоянии выдержать такие исключительно короткие сроки исполнения любых договоров, какие здесь установлены, не нарушая притом интересов авторов качеством исполнения договора.

3. Третий вопрос, который должен быть урегулирован в связи с исключительным правом автора на опубликование своего произведения, — это вопрос о праве автора на внесение изменений в произведение, подготовляемое издательством к выпуску в свет или зрелищным предприятием к постановке, и на отказ от заключенного автором издательского или постановочного договора ввиду изменившегося отношения автора к своему произведению, изменившейся его оценки автором (французская литература называет это право «правом раскаяния» — *droit de repentir*).

Сaley говорит, что «произведение в период его опубликования при жизни автора — это непрерывно действующая эманация творческих сил автора»⁵⁴. Иначе говоря, автор, вообще лишь с большим трудом отделяющий себя от своего произведения, меньше всего способен на такое отделение в период подготовки соответствующего издания к выходу в свет, его печатания и т. п. Нетрудно понять, каковы переживания автора, если произведение, подготовляемое издательством к выпуску в свет, по тем или иным причинам не выражает больше суждений автора, не является больше его «детищем» или если появление этого произведения причинит автору моральные страдания по мотивам, лежащим вне самого произведения, но делающим выход его в свет неприемлемым для автора.

⁵⁴ Sirey, 1900, 2, 121.

Нельзя, однако, забывать, что в таких случаях интересы автора могут притти в своеобразную коллизию с интересами общества, нередко — в нашей стране — уже и оповещенного о предстоящем выходе в свет той или иной книги и ждущего ее появления с нетерпением. Нельзя не учитывать и того, что внесение многочисленных изменений в произведение в период подготовки к выпуску в свет соответствующего издания, а тем более отказ автора от издательского договора не могут не отозваться отрицательными последствиями и на ходе работы издательства, на финансовом его положении. Выполнение производственного и финансового плана советского издательства могло бы в таких случаях оказаться затрудненным и иногда, может быть, по мотивам, о которых в дальнейшем пожалеет и сам автор. Как бы то ни было, но найти такое законодательное разрешение данного вопроса, которое подлинно примирило бы все скрепящиеся здесь интересы, представляется задачей очень нелегкой. Тем не менее нельзя не признать, что советское гражданское право удачно разрешает вопрос о праве автора вносить изменения в произведение, издание которого готовится издательством к выпуску в свет. Правда, законодательство СССР не содержит постановлений ни о праве автора на внесение изменений в произведение во время подготовки к выпуску в свет соответствующего издания, ни о праве автора на прекращение издательского договора до выхода издания в свет по причине изменившегося отношения автора к своему произведению. Закон РСФСР об авторском праве воспрещает лишь переиздание произведения без прямого на то согласия автора, выраженного либо в издательском договоре либо особо в письменной форме (ст. 18). Само собой разумеется, что ни это, ни какое-либо другое постановление закона не исключают и согласия на переиздание под условием внесения автором изменений в произведение.

Но если постановления закона, таким образом, недостаточно полны, то ряд положений, касающихся внесения изменений в произведение, содержит типовой издательский договор. § 18 типового договора прямо предусматривает внесение автором «изменений и вставок, которые не могли быть предусмотрены при сдаче рукописи в набор» и стоимость которых несет издательство. Стоимость других вставок и изменений в пределах 10% общей стоимости набора (сверх стоимости исправления ошибок типографий) несет также издательство. Расходы, вызванные изменениями сверх этого лимита, возлагаются на автора, однако в пределах не свыше 20% авторского гонорара.

Автор имеет также право запретить, как выражается типовой договор, переиздание своего произведения, уведомив о том издательство в письменной форме не позднее 5 дней со дня получения извещения издательства о намерении выпустить повторное издание. При согласии автора на переиздание он имеет право в течение 2 недель со дня получения извещения о предполагаемом переиздании уведомить издательство о своем намерении внести изменения в произведение. В таком случае издательство обязано

предоставить автору «достаточный срок» для внесения изменений. И только в случае непредставления автором изменений в течение 2 месяцев со дня извещения его издательством о предполагаемом переиздании, издательство вправе переиздать произведение в неизменном виде (п. 11, прим. 1 и 2; п. 8 типового издательского договора).

Таким образом, автору обеспечено право внесения в произведение изменений, которые не могли быть предусмотрены при сдаче рукописи в набор, а равно и других изменений, и притом без непосильного имущественного обременения автора: расходы, возлагаемые на автора в связи с внесением изменений в произведение, во всяком случае, не могут превышать 20% общей суммы авторского гонорара. Надлежащим образом обеспечены интересы автора и в случаях переиздания произведения.

О праве автора прекратить договор по мотивам изменившегося отношения автора к произведению типовой издательский договор не упоминает. Правда, он содержит постановление о том, что несдача автором рукописи издательству в течение месячного или двухмесячного (в зависимости от объема произведения) льготного срока со дня истечения срока сдачи, установленного договором, влечет за собой право издательства расторгнуть договор со взъясанием выданного автору аванса. Таким образом, не сдав издательству рукописи, от издания которой автор желает отказаться, он принимает на себя имущественную ответственность только в пределах полученного аванса. Но общественная оценка поступка автора не может не быть отрицательной: он нарушил обязательства перед государственным или общественным издательством, перед читателями, перед социалистическим обществом. А между тем возможно, что автором руководили очень серьезные личные побуждения, с которыми трудно не считаться. С другой стороны, решение автора опубликовать свое произведение становится бесповоротным с той минуты, как рукопись передана издательству. А ведь и после этого момента могут возникнуть серьезные, лежащие в самом произведении или иные личные мотивы к отказу от его опубликования.

Можно поэтому думать, что целесообразно было бы особым постановлением закона предоставить автору право при наличии серьезных к тому оснований отказаться от издательского договора до начала воспроизведения его работы. Для случаев несогласия издательства с отказом автора следовало бы установить передачу вопроса на разрешение Академии наук СССР по соответствующему отделению или Всесоюзного комитета по делам искусств по принадлежности.

В связи с этим нельзя не заметить, что сокращение законом обязательных предельных сроков выпуска в свет изданий значительно понизило бы число возможных случаев применения предлагаемого постановления: едва ли часты случаи, когда в течение какого-нибудь полугодия подготовки издания к выпуску в свет возникают серьезные мотивы, которые оправдывали бы прекращение автором издательского договора на произведение, переданное из-

дательству по зрелой, следует думать, оценке его автором. Иначе складываются, конечно, обстоятельства, если срок выпуска издания затягивается на несколько лет.

Французское законодательство не предусматривает ни права автора на изменение произведения в период подготовки к выпуску в свет соответствующего издания, ни права на расторжение договора по мотивам, коренящимся в «моральных» интересах автора. Судебная практика и литература признают право автора на внесение до подписания корректуры к печати таких изменений в произведение, которые представляются необходимыми в интересах обеих сторон, с возложением на автора расходов, вызываемых чрезвычайными по размерам изменениями. В остальном «при нынешнем состоянии законодательства автор безоружен», — говорит один из новейших исследователей издательского договора во французском праве Ро. При этом он добавляет: предоставить автору право приостанавливать опубликование произведения с возмещением издателю происходящих от этого убытков — значит подвергать издателя всем последствиям несостоятельности автора. «В то же время, — подчеркивает Ро, — выпуск в свет произведения помимо барыша, который с ним связан, составляет для издательства рекламу, которой автор не вправе его лишать: *volenti non fit injuria*».

В другом месте своей работы тот же автор считает, что издательство вправе истребовать через суд в натуре не сданную ему автором рукопись. «Моральное» право автора могло бы послужить препятствием к такому истребованию только в исключительных случаях, когда автор мог бы, например, сослаться на новейшие открытия или изобретения, обесценившие содержание его работы или прямо опровергнувшие выдвинутые в этой работе положения. В тех случаях, когда истребование рукописи в натуре невозможно, автор обязан возместить издателю все убытки, проистекающие из факта неполучения рукописи⁵⁵. При такой трактовке обязанностей автора, вытекающих из издательского договора, автор и вправду «безоружен». И немногого стоит принципиальное признание его исключительного права на опубликование произведения.

Германский закон 19 июня 1901 г. об издательском договоре предоставляет автору право вносить изменения в произведение «до окончания его воспроизведения». Возможность внести изменения в произведение должна быть ему предоставлена издателем также и в случае переиздания произведения. Но вносимые автором изменения не должны нарушать законных интересов издателя. Если вносимые авторами изменения по размерам превосходят обычно вносимые изменения и притом не могут быть оправданы новыми обстоятельствами, то автор обязан возместить издателю вытекающие из таких изменений издержки (ст. 12).

До начала воспроизведения произведения автор вправе расторгнуть договор, если наступили обстоятельства, которых он не мог предвидеть в момент заключения договора и которые побудили бы его отказаться от опубликования произведения, если бы он

⁵⁵ Rault, *op. cit.*, p. 352, 238.

знал и мог лучше оценить положение (ст. 35). Издателю должны быть возмещены понесенные им издержки.

Итальянский закон 7 ноября 1925 г. (ст. 15) предоставляет автору право в любой момент изъять из обращения свое произведение, если его побуждают к тому серьезные моральные основания. При этом должны быть, однако, ограждены интересы издателя.

Португальский закон 27 мая 1927 г. (ст. 34) предоставляет автору произведения, воспроизводимого при посредстве печати как за счет автора, так и на основе издательского договора, в любой момент прекратить опубликование произведения, а также дает автору право изъять из обращения не распроданные еще экземпляры произведения или уничтожить издание до выпуска его в свет, возместив в подлежащих случаях издержки издателя.

Таким образом, буржуазные законодательства, предоставляющие автору широкое право на отказ от заключенного издательского договора, подчиняют этот отказ условию возмещения расходов, понесенных издателем до этого отказа; понятно поэтому, что правом на отказ от договора может воспользоваться лишь небольшое меньшинство крупных, хорошо обеспеченных писателей. Для широких кругов писателей эти постановления никакого практического значения не имеют. И горькой иронией звучат упреки, с которыми по этому поводу обращаются к законодателю буржуазные юристы, требуя, как например Колер⁵⁶, Дербург⁵⁷ и другие, расширения прав автора на отказ от договора по мотивам изменившегося отношения автора к своему произведению. Ибо те же юристы с этическим спокойствием поясняют, что, отказываясь от договора, автор обязан возместить издателю все расходы, понесенные последним как на подготовку к изданию произведения, так и на объявление о предстоящем выпуске его, на рекламу и т. п.⁵⁸.

* * *

Особое место занимают в регулировании личных прав авторов постановления законов, посвященные опубликованию произведения после смерти автора.

Во всех современных законодательствах авторское право после смерти автора переходит к его наследникам. И, поскольку речь идет об имущественных элементах прав автора, это наследование подчиняется общим началам наследственного права. Особенность заключается лишь в том, что, перейдя к наследникам автора, авторское право становится срочным.

Но какая судьба должна постигнуть личные права автора? Выше уже говорилось, что к личным правам вообще неприменимо понятие наследования, как таковое. Преемства в праве, которое является личным, быть не может. И если личные права не прекращаются со смертью их носителя, то смысл этого заключается в том, что

⁵⁶ Kohler, Urheberrecht, an Schriftwerken, S. 320 ff.

⁵⁷ Dernburg-Kohler, Das bürgerliche Recht des deutschen Reichs und Preussens, Bd. VI, S. 145.

⁵⁸ Ibid., S. 196.

общество признает необходимым ограждать правовыми мерами определенные проявления личных черт и достижений даже и после смерти носителя этих последних.

Но личные права авторов, как и личные права изобретателей, представляют ту особенность по сравнению с другими личными правами, что охрана их от нарушения третьими лицами после смерти носителя этих прав была бы недостаточна. Это права, которые после смерти их носителя, как это ни своеобразно, продолжают осуществляться в определенном положительном содержании. Поэтому закон должен установить и порядок этого осуществления. После смерти автора возникает вопрос о переиздании его произведения. Кто уполномочен решить этот вопрос, дать или отказать в согласии на переиздание? Научное произведение автора в некоторых частях устарело, при переиздании его после смерти автора необходимо внести в него известные дополнения, примечания. Кто уполномочен дать согласие на такие изменения? По политическим или личным мотивам автор выпустил в свет произведение анонимно. Изменившиеся после смерти автора условия позволяют переиздать произведение под фамилией автора и, может быть, такое переиздание даже представляет значительный общественный интерес. Кто дает согласие на переиздание произведения под фамилией автора?

Такие вопросы встают потому, что личные права автора связаны с произведением, что индивидуальность автора, которую охраняют его личные права, в известном смысле воплощена в произведении, и произведение живет, хотя автора уже более нет в живых. Вот почему вопрос о порядке осуществления личных прав автора есть вопрос, который требует особого разрешения законом.

При этом очевидно, что превратить соответствующее постановление закона в своеобразную норму наследственного права, перенести безоговорочно осуществление личных прав автора после его смерти на наследников в имуществе автора не представляется возможным.

Конечно, наследники по закону в любом законодательстве,—это прежде всего супруг, дети умершего, т. е. семья в тесном смысле слова. И естественно предположить, что эти наиболее близкие автору люди лучше других знают его отношение к произведению, лучше всего будут выражать это отношение после смерти автора.

Но дальше такого предположения идти невозможно. Не всегда супруг и дети близки автору, как носителю творческих замыслов, политических, литературных, научных и художественных воззрений. Не всегда наследниками автора и оказываются его супруг или дети. Не говоря о буржуазном гражданском праве, допускающем наследования по закону, то как обосновать «переход» к нему лично по гражданскому праву СССР наследником может оказаться лицо, бывшее не менее года на полном иждивении автора и неимущее и нетрудоспособное в день смерти последнего. И если нельзя найти принципиальных возражений против присвоения такому лицу права наследования по закону в отдаленных степенях родства, даже иных прав автора? Всегда ли неимущая и нетрудоспособная старая

тетушка писателя или художника, жившая на полном его иждивении, явится надлежащей истолковательницей и выразительницей морально-политических, научных и эстетических взглядов и стремлений этого писателя или художника? ⁵⁹.

Достаточно поставить эти вопросы, чтобы сказать: вопрос об осуществлении личных прав автора после его смерти не должен неразрывно связываться с регулированием вопроса о наследовании в имуществе автора. Супруг и дети, а за отсутствием их родители автора должны быть призваны законом к осуществлению личных прав автора после его смерти, исходя из предположения их близости к автору. Но вместе с тем автору должно быть предоставлено право устранить осуществление его личных прав названными членами его семьи, указав в завещании или в иной письменной форме лицо, на которое будет возложена забота о литературном, научном или художественном «наследстве» автора, в частности разрешение вопроса об опубликовании его произведений. В случаях назначения автором в завещании наследника к авторскому праву этот наследник должен предполагаться наделенным также и правом осуществления личных прав автора, поскольку из содержания завещания не вытекает иное. Это и будет тем отчуждением по завещанию авторского права полностью, которое предусматривает ст. 16 «Основ авторского права». В случаях же осуществления личных прав автора его супругом, детьми или родителями каждому гражданину должно быть предоставлено право заявлять спор против мероприятий названных лиц в отношении «духовного наследства» автора. Спор должен передаваться на разрешение Академии наук СССР по соответствующему отделению или Всесоюзного комитета по делам искусств по принадлежности. Те же учреждения должны быть признаны компетентными разрешить споры между несколькими лицами, осуществляющими личные права автора после его смерти, например между супругом и детьми или между детьми автора.

В тех случаях, когда автор не оставил распоряжений о порядке осуществления его личных прав после его смерти, когда в семье его нет названных выше лиц или эти лица лишены возможности осуществлять личные права автора, эти права должны осуществляться непосредственно Академией наук СССР или Комитетом по делам искусств по принадлежности.

Само собой понятно, что истечение срока действия авторского права в лице наследников автора не должно оказывать никакого влияния на изложенный порядок охраны личных прав последнего.

Можно думать, что установление в Гражданском кодексе СССР предлагаемого порядка охраны личных прав автора после его смерти даст надлежащую гарантию интересам автора в полном соответствии с интересами социалистического общества.

Постановления действующего авторского права СССР в данном вопросе, к сожалению, не могут быть признаны достаточными.

⁵⁹ Cp. Demogue, Les souvenirs de famille et leur condition juridique «Revue trimestrielle de droit civil», 1928 p. 66 ss.

Ст. 15 «Основ авторского права» говорит, что «после смерти автора авторское право переходит к его наследникам», и затем регулирует сроки действия авторского права в лице наследников автора. Ни о каком расчленении авторского права на его имущественные и личные элементы здесь речи нет. Точно так же и ст. 12 закона РСФСР об авторском праве говорит, что «после смерти автора авторское право в случае отсутствия наследников по закону или по завещанию прекращается», — очевидно, прекращается в полном составе, как перешло бы в полном составе к наследникам, если бы таковые существовали. И, наконец, ст. 14 закона РСФСР добавляет, что произведения, в отношении которых истекли сроки действия авторского права, за исключением произведений, объявленных достоянием государства, «могут быть воспроизводимы, издаваемы, распространяемы всеми лицами без ограничений, вытекающих из «Основ авторского права» и закона РСФСР.

Таким образом, по буквальному смыслу приведенных постановлений закона 1) наследники могут свободно опубликовать любое произведение автора, 2) произведение автора, умершего без наследников, не пользуется охраной закона, ибо в этих случаях «авторское право прекращается» (ст. 12 закона РСФСР), 3) после истечения срока действия авторского права в лице наследников автора произведение может быть опубликовано свободно любым лицом.

Все эти неизбежные выводы из буквального смысла изложенных выше законодательных постановлений мало соответствуют тому бережному отношению к личным правам автора, которым проникнуто советское законодательство об авторском праве. Не соответствуют они и постановлению ст. 29 закона об авторском праве РСФСР, которая ограждает права автора на неприкосновенность произведения и на авторское имя также и после истечения срока действия авторского права в лице наследников автора. Если, как то предусматривает ст. 29, изменения вносятся в произведение, авторское право на которое прекратилось за истечением срока, не иначе, как с разрешения Народного комиссариата просвещения, то почему же опубликование такого произведения, его издание или переиздание, исполнение и распространение осуществляются свободно любым лицом, «без всяких ограничений»? Если закон не считает нужным предоставить издательству права свободно вносить изменения в такое произведение, то где найти основания к тому, чтобы предоставить издательству право по своему усмотрению публиковать никогда ранее не опубликованное произведение, может быть, и не подлежавшее опубликованию по мысли автора? Если закон считает нужным охранять неприкосновенность произведения после истечения срока действия авторского права, то какие основания не охранять эту неприкосновенность в тех случаях, когда авторское право прекратилось за отсутствием наследников?

Думается, таких оснований нет. Прекращение авторского права в лице наследников автора за истечением срока, равно как и прекращение его за отсутствием наследников должно касаться только

имущественных, но не личных правомочий автора. Эти личные права не должны погашаться истечением какого бы то ни было срока, и порядок их осуществления после смерти автора, как только что сказано, не должен быть поставлен в неразрывную связь с наследованием в имущественных правах автора.

Гражданское право буржуазных стран представляет большую пестроту в вопросе об опубликовании произведения после смерти автора. Во французской литературе считают действительным распоряжение автора (завещательное или учиненное в иной письменной форме) о посмертном осуществлении его «морального» права определенным лицом, в частности о разрешении этим лицом и вопроса об опубликовании произведений автора. Действительным признается и распоряжение автора о неопубликовании его не обнародованных при жизни работ. (Такое распоряжение приписывается Анатолью Франсу.) Однако тут же литература отмечает, что в случаях возникновения спора между лицом, назначенным автором для осуществления «морального» права, и наследниками имущественных прав автора спор будет неразрешим на почве действующего законодательства.

Германский закон об авторском праве 19 июня 1901 г. ограничивается постановлением: «Авторское право переходит к наследникам» (§ 8). Литература иногда подчеркивает, что это постановление имеет в виду переход как имущественных, так и всей совокупности личных прав автора, в частности права на опубликование произведений автора⁶⁰. Распоряжение автора о неопубликовании его произведений после его смерти признается действительным только в тех случаях, когда оно сделано в форме назначения исполнителя завещания, которому предоставляется право воспретить наследнику опубликование произведения. Однако такое распоряжение может быть аннулировано судом, если оно значительно нарушает интересы наследственной массы (§ 2216 BGB, Abs. 2).

По закону бывшей Чехо-Словакии 24 ноября 1926 г. (ст. 16) наследники автора по закону или завещанию защищают неимущественные интересы автора даже и после отчуждения ими авторского права. Само собой понятно, что поскольку имущественные интересы наследников могут притти в коллизию с интересом защиты личных прав автора, такое постановление надлежащей защиты этих прав не обеспечивает.

Норвежский закон 6 июня 1930 г. считает завещательное распоряжение автора о неопубликовании или о порядке опубликования произведения обязательным для наследников, поскольку оно основано на «действительных личных или художественных интересах автора». Поскольку имеются такие интересы, автор вправе также назначить лицо, которое примет решение об опубликовании или неопубликовании произведения и будет вообще охранять авторское право от имени наследников (ст. 14). Само собой понятно, что и это постановление закона допускает оспаривание распоряжения ав-

⁶⁰ Gierke, Deutsches Privatrecht, Bd. I, S. 811—812, Dernburg-Kohler, Das bürgerliche des deutschen Reiches und Preussens, Bd. VI, S. 137. Kohler, Kunstwerkrecht, S. 170.

тора его наследниками, заинтересованными в извлечении имущественных выгод из авторского права наследодателя и обремененных правом доказывать, что распоряжение последнего не основано на «действительных» личных или художественных его интересах.

По португальскому закону 27 мая 1927 г. наследники автора вправе опубликовать произведение, поскольку автор не выразил противной воли в завещании или иным порядком. В последнем случае любое заинтересованное лицо вправе воспрепятствовать опубликованию произведения или потребовать изъятия издания, если таковое уже имеется (ст. 6).

Лица, а в подлежащих случаях учреждения, имеющие право решать вопрос об опубликовании или неопубликовании произведений автора после его смерти, должны быть уполномочены законом и на разрешение соответствующих вопросов в отношении произведений автора, не предназначавшихся к печати, каковы письма, дневники, заметки, наброски и т. п. При осуществлении этого права супругом, детьми или родителями автора каждому гражданину должно быть предоставлено то же право оспаривания соответствующего решения названных лиц, о котором сказано выше.

Выделять названные произведения, не предназначавшиеся к опубликованию, в частности письма, и предоставлять решение вопроса об их опубликовании исключительно семье автора не представляется целесообразным. Коль скоро идет речь об издании писем, дневников и т. п., совершенно очевидно, что личность их автора имеет большое общественное значение. И отдавать безоговорочно судьбу соответствующих произведений в руки членов семьи автора этих произведений невозможно по тем же соображениям, по каким невозможно отдавать безоговорочно в их руки разрешение вопроса об опубликовании произведений автора, предназначавшихся к печати. К тому же нельзя не заметить, что, если в большинстве случаев есть основания опасаться нежелательного в общественных интересах отрицательного отношения семьи к вопросу об опубликовании писем, дневников и т. п. документов умершего автора, то бывают и случаи, когда общественный и литературный облик автора плохо мирится с опубликованием писем, на которое решается семья⁶¹. Поэтому право каждого гражданина оспаривать перед названными компетентными учреждениями решение об опубликовании или неопубликовании писем, дневников и т. п. является надлежащей гарантией как интересов общества, так и достоинства умершего автора писем. Особо следует оговорить право адресата на такое оспаривание в тех случаях, когда опубликование писем умершего автора угрожает личным интересам адресата.

Выше уже было сказано, что вопрос об опубликовании писем путем их издания не раз вставал в гражданском праве различных буржуазных стран. В этом вопросе, как и в ряде других вопросов, связанных с личными правами авторов, буржуазное гражданское

⁶¹ В. И. Немирович-Данченко пишет в книге: «Из прошлого» (стр. 171): «Никакого сомнения нет, что если бы Чехов знал, что его письма жене — самые интимные — появятся в печати, то, может быть, девяносто процентов из них не написал бы».

право представляет большую пестроту. Французская судебная практика охраняет письма доверительного, конфиденциального характера и признает право наследников по закону, а иногда семьи автора защищать тайну писем автора после его смерти. Германская судебная практика распространяет закон об авторском праве на письма, представляющие по своему характеру литературные произведения. Новые законы буржуазных стран об авторском праве содержат в ряде случаев особые постановления об опубликовании писем, в частности — после смерти автора.

Так, закон бывшей Чехо-Словакии 24 ноября 1926 г. (ст. 26) охранял права автора письма, осуществляемые после его смерти его супругом и детьми, а за их отсутствием — родителями автора, а равно и права адресата, поскольку опубликование или издание писем нанесло бы ущерб его существенным личным интересам. Однако письма могут быть опубликованы, если к тому побуждают «мотивы более важные, чем интересы автора или его преемников».

По португальскому закону 27 мая 1927 г. (ст. 11) письма могут быть опубликованы только с разрешения автора или его представителей. Исключение составляют свободно публикуемые письма умерших исторических деятелей, писателей и ученых, если эти письма не носят совершенно частного характера и освещают исторические, биографические, литературные или научные факты, либо представляют по своей форме литературное или художественное произведение высокого достоинства.

Все эти постановления очень близки по существу к тенденциям, проводимым французской судебной практикой: здесь охраняются после смерти автора, главным образом, интересы «достоинства» буржуазной семьи.

* * *

Исключительное право автора — живописца, скульптора, фотографа — на опубликование произведения может столкнуться с другим личным правом — с правом на собственное изображение.

Лицо позировавшее и особенно лицо, заказавшее портрет или бюст, может не желать помещения этого портрета или бюста в витрине или на выставке, а тем более его размножения и распространения. Как уже сказано выше, в буржуазном гражданском праве такое нежелание сплошь и рядом мотивируется соображениями буржуазного «достоинства» и буржуазной морали.

Но и совершенно независимо от подобных соображений, по глубоко личным, интимным мотивам человек может не желать видеть свое изображение предоставленным рассмотрению любого желающего.

Правильны поэтому те указания, которые уже делались в советской юридической литературе в связи с возможной коллизией права автора произведения живописи, фотографии или скульптуры с правом на собственное изображение. Указывалось на то, что следует в законе установить право художника опубликовать и воспроизводить созданный им портрет лишь при отсутствии за-

прещения модели⁶². Право заказчика воспроизводить портрет ограничено ст. 9 п. «о» «Основ авторского права».

Некоторые из буржуазных законодательств об авторском праве посвящают вопросам о праве на изображение и его коллизии с авторским правом ряд специальных постановлений.

Таковы §§ 22—24 германского закона об авторском праве на произведения изобразительных искусств и фотографий 9 января 1907 г. Согласно этим постановлениям, портреты могут быть распространяемы или выставляемы для публичного обозрения только с согласия лица, изображенного на портрете. Такое согласие предполагается, если лицо, изображенное на портрете, позировало за вознаграждение. В течение 10 лет после смерти лица, изображенного на портрете, должно испрашиваться согласие переживших супруга и детей (всех вместе) изображенного, а при отсутствии таковых — его родителей⁶³. Не требуется разрешения изображенного для распространения и выставления портретов исторического значения⁶⁴, портретов, изготовленных не по заказу, распространение или выставление которых служит высшим интересам искусства, и некоторых других. Однако и во всех последних случаях распространение или выставление портрета не допускается, если оно нарушает обоснованный интерес изображенного или его близких.

Размножение, распространение и выставление портретов в целях отправления правосудия и в интересах общественной безопасности не требует ни согласия изображенного, ни согласия его близких.

Английский закон об авторском праве 16 декабря 1911 г. присваивает лицу, изображенному на заказанном за вознаграждение портрете, авторское право на последний, поскольку не имеется иного соглашения сторон. Такое постановление, очевидно, приносит интересы автора в жертву интересам заказчика.

Португальский закон 27 мая 1927 г. (ст. 92, § 1) ограничивается предоставлением лицу, изображенному на портрете, права воспрепятствовать воспроизведению и выставлению портрета. Свободно осуществляется: а) использование фотографии для создания нового оригинального произведения; б) использование фотографии в изделиях промышленности, а также в литературных и научных целях; в) воспроизведение фотографий, сделанных в целях популяризации, пропаганды, развлечения путешественников и т. п.

Думается, что в условиях нашей страны, где лишь в редких случаях может возникнуть опасность использования чужой фотографии в интересах рекламы, где нет бесстыдной погони за помещением сенсационных изображений газетами и тому подобных явлений, обосновывающих детальную регламентацию соответствующих отношений в буржуазных странах, можно считать достаточным

⁶² А. Пертник, цит. соч., стр. 74.

⁶³ Ludwig Fuld, Urheberrecht an Werken der bildenden Kunst, S. 103—104.

⁶⁴ Литература германского гражданского права иногда подчеркивает, что портретами исторического значения являются не только портреты государственных людей, деятелей науки и искусств, но также и портреты купцов, промышленников, вообще людей, «играющих роль в хозяйственной жизни» (см. Ludwig Fuld, op. cit., S. 108).

включение в закон указанной выше нормы о коллизии авторского права на портрет с правом на собственное изображение.

II. Вторым личным правом автора является его право на авторское имя. Как и право на опубликование произведения, право на имя представляет собой комплекс правомочий. Оно охватывает 1) исключительное право автора на разрешение вопроса об опубликовании произведения под своим именем, под псевдонимом или анонимно; 2) право на неприкосновенность имени автора при издании, постановке или ином покоем на договоре с автором использовании произведения третьими лицами; 3) право на обозначение имени автора в перечисленных законом случаях дозволенного использования произведения третьими лицами.

Ст. 7 «Основ авторского права» устанавливает исключительное право автора решать вопрос об опубликовании произведения под своим именем, под псевдонимом или анонимно. А ст. 18 «Основ» добавляет: «Издатель и зрелищное предприятие не вправе по своему усмотрению вносить при жизни автора без его согласия какие-либо дополнения, сокращения и вообще изменения... в обозначение на нем имени автора». Наконец, примыкая к только что приведенной статье «Основ», ст. 28 закона РСФСР об авторском праве постановляет: «После смерти автора издатель не вправе вносить по своему усмотрению какие-либо дополнения, сокращения и вообще изменения в самое произведение, заглавие, в обозначение на нем имени автора, а равно снабжать произведения иллюстрациями без согласия наследников автора впредь до истечения срока действия авторского права».

В случае недостижения соглашений по этому вопросу с наследниками автора, издатель может обратиться за получением такового разрешения в Народный комиссариат просвещения РСФСР или соответствующей автономной республики по принадлежности».

Нельзя не признать, что редакция последней статьи далека от совершенства. По буквальному смыслу, слова первой части этой статьи «без согласия наследников автора» должны быть отнесены только к снабжению произведения иллюстрациями. Но при таком толковании непонятно, от кого издатель должен получить согласие на внесение изменений в самое произведение, его заглавие или обозначение имени автора, — для того, чтобы не оказаться действующим «по своему усмотрению». Если же допустить, что изменения, кроме снабжения произведения иллюстрациями, просто воспрещены издателю после смерти автора и ничье согласие на них не может обосновать их до истечения срока действия авторского права, то какое значение имеют в ст. 28 слова «по своему усмотрению»? Ведь если издатель, согласно закону, не может вносить изменения в произведение «по своему усмотрению», то очевидно, что усмотрение кого-то другого может его на такие изменения управомочить. Таким образом, неизбежно, думается, притти к выводу, что слова «без согласия наследников автора» относятся ко всем предусмотренным в ст. 28 изменениям произведения⁶⁵.

⁶⁵ На той же точке зрения, не приводя, правда, ее обоснования, стоит и учебник гражданского права ВИОН, т. I, стр. 264.

В соответствии с этим должен быть внесен корректив и во вторую часть ст. 28: вторая часть ст. 28 должна отсылать к разрешению Наркомпроса «в случае недостижения соглашений по этим вопросам с наследниками», т. е. по вопросам всех изменений, предусмотренных первой частью той же статьи, а отнюдь не «по этому вопросу», как гласит ныне вторая часть ст. 28. Ибо нельзя же думать, что разрешение Наркомпроса предусмотрено только для снабжения произведения иллюстрациями, а недостижение соглашения с наследниками по вопросу других изменений делает их просто невозможными для издателя.

Но ст. 28 вызывает и другие возражения. Ст. 18 «Основ авторского права», регулирующая порядок внесения изменений в произведение при жизни автора, в частности в обозначение имени автора, подчиняет внесение названных изменений как издательством, так и зрелищным предприятием наличию согласия автора. В то же время ст. 28 закона РСФСР об авторском праве ограждает неприкосновенность произведения и имени автора только от посягательств издательства. Совершенно очевидно, что здесь перед нами редакционный дефект: ст. 28 закона РСФСР должна распространяться как на отношения автора с издательством, так и на отношения его со зрелищным предприятием.

Далее, как уже указано выше, ст. 28 закона РСФСР требует разрешения Народного комиссариата просвещения на внесение изменений в произведение, его заглавие и в обозначение имени автора только при недостижении соответствующего соглашения с наследниками автора, а ст. 29 требует того же разрешения Наркомпроса в случаях прекращения авторского права за истечением срока его действия в лице наследников. Для случаев прекращения авторского права, за отсутствием наследников у умершего автора, однородного разрешения не требуется.

Таким образом, по нашему действующему праву всякое изменение обозначения имени автора в произведении требует при жизни автора согласия последнего. После смерти автора согласие на изменения в обозначении имени автора в произведении в течение срока действия авторского права в лице наследников автора должно исходить от наследников. При недостижении соглашения с наследниками разрешение на изменения в обозначении имени автора дает Народный комиссариат просвещения. После прекращения авторского права в лице наследников за истечением срока разрешения на изменения в обозначении имени автора также дает Народный комиссариат просвещения. И, наконец, в случае прекращения авторского права за смертью автора, не оставившего наследников (ст. 12 закона РСФСР), изменения в имени автора осуществляются свободно.

Выше уже указано, что осуществление личных прав автора после его смерти не должно связываться неразрывно с наследованием в авторском праве и что ему должны быть обеспечены однородные гарантии как на время действия имущественных правомочий автора в лице его наследников, так и после истечения срока действия этих правомочий. Все изложенное выше об осуществле-

нии прав автора после его смерти в связи с вопросом об опубликовании произведения должно относиться и к изменениям в обозначении имени автора.

Поэтому в Гражданском кодексе СССР должны быть предусмотрены изменения в обозначении имени автора при жизни его не иначе, как с его согласия, а после смерти автора не иначе, как с согласия лиц либо с разрешения учреждений, осуществляющих личные права автора. Само собой разумеется, что согласие супруга, детей или родителей на внесение изменений в обозначение имени автора должно допускать такое же ослабление перед Академией наук СССР или Всесоюзным комитетом по делам искусств по принадлежности, как и согласие названных лиц на опубликование произведения автора.

Но наряду с неприкосновенностью авторского имени при использовании произведения на основе издательского или постановочного договора действующее авторское право СССР защищает неприкосновенность имени автора и в случаях использования произведения на основе закона, определяющего дозволенные пределы такого использования.

Так, помещение небольших отдельных отрывков, незначительных по размеру литературных и иных произведений, а также незначительных по количеству снимков, рентгенограмм и т. д. в научных, политико-просветительных, учебных сборниках и других научных произведениях допускается не иначе, как с указанием автора и источника заимствования (ст. 9 п. «в» «Основ авторского права»). Такое же указание обязательно при допускаемой законом перепечатке (не ранее, чем на другой день) повременными изданиями появившихся в газетах сообщений и статей, не имеющих беллетристического характера (ст. 9 п. «е»), при перепечатке теми же изданиями репродукций с произведений изобразительных искусств, рисунков, иллюстраций и т. п. (ст. 9 п. «ж»). Наряду с этим «Основы авторского права» запрещают помещение подписи или монограммы автора художественного или фотографического произведения на копиях, закономерно снимаемых с такого произведения исключительно для личного потребления (ст. 9, п. «о»).

В дополнение к этим постановлениям следует установить в законе обязательное указание на каждом экземпляре музыкального произведения имени автора литературного произведения, из которого заимствован текст, использованный композитором для соответствующего музыкального произведения (ст. 9, п. «з»). При изображении произведения ваяния средствами живописи живописец должен указывать, независимо от обозначения своего имени, также и имя ваятеля, равно как и имя живописца должно указываться, независимо от обозначения имени ваятеля, на произведении ваяния, изображающем произведение живописи (ст. 9, п. «к»). То же должно относиться и к охраняемым авторским правом фотографическим репродукциям произведений искусств: они должны указывать, независимо от обозначения имени автора фотографического произведения, также и имя автора произведения, изображенного фотографией.

Защита авторского имени, по общему правилу, есть вместе с тем защита авторства. Если произведение выпущено не автором под своим именем или под именем третьего лица, если произведение использовано в дозволенных законом пределах, но без указания имени автора или с указанием чужого имени, во всех таких случаях, требуя восстановления своего нарушенного права на имя, автор требует, по существу, признания за ним авторства произведения. Понятно поэтому, что требование о восстановлении права на имя автора практически часто формулируется как требование автора признать его авторство в отношении соответствующего произведения: истец требует признания его автором произведения. Но поскольку он признан автором, постольку лишь его имя или избранный им псевдоним могут быть законно обозначены в произведении, если он не предпочитает анонимного распространения произведения. В то же время из признания авторства вытекает, конечно, и вся совокупность личных и имущественных прав истца.

Возможны, однако, и случаи нарушения права на имя автора без нарушения права на авторство: автор обусловил издательским договором выпуск произведения в свет под псевдонимом, а издательство выпустило произведение под официальной фамилией автора. Разумеется, и в таких случаях право автора на имя должно быть защищено согласно ст. 18 «Основ авторского права» и ст. 28 закона РСФСР об авторском праве.

Наряду с защитой имени автора как такового, как автора данного произведения, его имя, как уже указано в главе IV настоящей работы, должно защищаться в подлежащих случаях также и общими нормами о защите права на имя.

Устанавливает защиту авторского имени и гражданское право буржуазных стран, подчиняя всякое изменение в обозначении авторского имени наличию согласия автора либо его преемников, осуществляющих личные права автора.

III. Третьим личным правом автора является его право на неприкосновенность произведения, право на уважение к произведению, как выражается французская литература.

Если автор пользуется исключительным правом признания произведения достаточно зрелым для опубликования его, то само собой разумеется, что никому не может быть присвоено право вносить без разрешения автора изменения в произведение в процессе или после его опубликования.

Советское гражданское право дает совершенно отчетливое выражение праву автора на неприкосновенность произведения. Приведенная выше ст. 18 «Основ авторского права» защищает автора при жизни его от «дополнений, сокращений и вообще изменений» произведения со стороны издателя или зрелищного предприятия. Следует думать, что только редакционным недочетом является то, что после смерти автора произведение оградено ст. 28 закона РСФСР от таких же изменений со стороны издателя, но не ограждено от них со стороны зрелищного предприятия.

В то же время суждения, высказанные выше по вопросу об опубликовании произведения после смерти автора, должны быть отне-

сены и к вопросу о порядке внесения изменений в произведение после смерти автора. И здесь следует признать право на внесение изменений не за наследниками автора по закону как таковыми, а прежде всего за лицом, специально указанным в завещании или в особом письменном распоряжении автора, либо за наследниками автора в его авторском праве, назначенными в завещании автора, поскольку из завещания не вытекает иное, либо за супругом и детьми автора, а поскольку таковых нет,— за его родителями, в тех случаях, когда автор не оставил распоряжения о своих личных правах. Во всех случаях осуществления супругом автора, его детьми или родителями своего права на внесение изменений в произведение, на Академию наук СССР, а в подлежащих случаях—на Всесоюзный комитет по делам искусств должно быть возложено разрешение, по заявлению любого гражданина, спора против внесения изменений в произведение. Те же учреждения должны рассматривать вопрос о разрешении на внесение изменений в произведение при отсутствии в семье умершего автора названных лиц или невозможности осуществления ими подлежащих прав.

Что, однако, понимать под «изменениями произведения», воспрещаемыми ст. 18 «Основ об авторском праве» и ст. 28 закона об авторском праве РСФСР? Четыре вида таких изменений назвал сам закон: 1) дополнения, 2) сокращения, 3) изменения заглавия произведения, 4) снабжение произведения иллюстрациями. Закон воспрещает внесение указанных изменений при использовании произведения на основании издательского или постановочного договора. Следует думать, что эти изменения недопустимы и в случаях использования произведения, предусмотренных ст. 9 «Основ авторского права».

Ничего не говорит наше действующее законодательство об условиях снабжения литературного произведения предисловиями, примечаниями, комментариями и т. п. Следует, однако, думать, что такие «изменения» произведения должны осуществляться не на иных условиях, чем снабжение иллюстрациями: характер произведения может измениться от наличия примечаний и комментариев не меньше, а часто значительно глубже, чем от наличия иллюстраций.

Формой использования литературного или научного произведения, своеобразно «изменяющей» его в представлении о нем широких кругов читателей, является перевод произведения на другой язык.

В литературе советского гражданского права недавно высказана мысль «о включении в объем прав автора оригинального произведения исключительного права на перевод произведения на другие языки, по крайней мере, в течение определенного срока после выхода в свет произведения на родном языке автора»⁶⁶.

С этим взглядом нельзя согласиться. Свобода перевода в нашей стране сыграла и играет огромную роль в развитии и укреплении национальных культур, в приобщении всех народов СССР к дости-

⁶⁶ А. Пертцки, цит. соч. стр. 73.

жениям литературы и науки, и от принципа свободы перевода опубликованного автором произведения отказываться не следует.

Однако автору должно быть предоставлено право возражать против поручения издательством выполнения перевода определенному переводчику, в связи с чем автор должен ставиться в известность издательством о предполагаемом заключении договора с переводчиком и иметь право заявить свое возражение в установленный срок. Такое право автора будет лишь выражением его общего права на неприкосновенность произведения⁶⁷.

Нельзя оставить без защиты и личные интересы авторов произведений изобразительных искусств, нередко нарушаемые неудовлетворительными фотографиями с этих произведений. Фотографический снимок с картины или с произведения скульптуры может иногда тяжело извратить представление об изображенном произведении. Правильно было бы поэтому подчинить такое воспроизведение с целью распространения наличию согласия автора-художника. Искключение, как уже сказано выше, должно быть сделано для воспроизведения и распространения музеями репродукций приобретенных ими произведений. Но и в этих случаях репродукция произведения должна производиться в условиях и порядке, устанавливаемым по соглашению с автором и под его наблюдением. Разумеется, автору должно быть предоставлено и право возлагать это наблюдение на другое лицо, в том числе и на подлежащий музей. Возможные споры должны подлежать разрешению Всесоюзного комитета по делам искусств.

Право автора на неприкосновенность произведения не является, однако, беспредельным, и в случае столкновения этого права с личным правом другого лица на имя или на честь личное право автора должно отступить; по требованию носителя названных личных прав в произведение должны быть внесены соответствующие изменения. В отдельных случаях охрана чужого имени или чужой чести может потребовать и изъятия соответствующего произведения. Едва ли такая «иерархия личных прав» требует особого обоснования. Кроме оправдывающих ее принципиальных соображений, следует иметь в виду, что изменение автором фамилии одного из действующих лиц произведения может ничуть не отразиться на самом произведении.

Право автора на неприкосновенность произведения охраняется и гражданским правом буржуазных стран. Франция и в данном вопросе пошла по пути охраны прав автора судебной практикой. Ряд других стран дает этим правам законодательную охрану.

Важность вопроса о неприкосновенности произведения для автора, отчуждающего свое авторское право капиталистическому издательству, зрелищному или иному предприятию, очевидна. Издатель или зрелищное предприятие ищет одного: прибыли. И отстаивать

⁶⁷ Следует согласиться и с указанием В. И. Серебровского (на докторском диспуте автора настоящей работы) о необходимости предоставить автору право браковать неудовлетворительный перевод его произведения, воспрепятствуя выпуску в свет соответствующего издания, а также право давать или отказывать в согласии на передачу произведения определенному редактору.

произведение от тех поправок на него, которые несет с собой это стремление, для автора дело очень нелегкое. Французская литература не раз отмечала неожиданные колебания и изменения казавшиеся бы прочно сложившейся практики. Так, французская судебная практика в ряде решений признала, что сокращения, сделанные в пьесе при ее театральной постановке, не дают права на такое же сокращение пьесы при ее издании; что не подлежит изменению ни заглавие книги, ни название картины или статуи; что издатель обязан воспроизвести предисловие, написанное автором книги, и не вправе снабжать книгу предисловием без согласия автора; что недопустимо при воспроизведении и разномножении ни соединение, ни разделение рисунков, ни выпуск отдельных рисунков, составляющих, по замыслу автора, серию, ни изменение в репродукции красок рисунка и т. п.⁶⁸ В то же время имеются судебные решения, в которых суд признает законным сокращение издателем по своему усмотрению произведения, представленного с пропуском договорного срока и с превышением договорного размера. В другом случае суд признает законными внесение изменений в учебник истории для согласования его с университетской программой, поскольку такие изменения не извращают ни формы, ни мысли автора⁶⁹.

Очень снисходительно относится иногда французская юридическая литература к различным изменениям, вносимым издательствами в музыкальные произведения в целях более легкого их распространения. Однако другие авторы с негодованием рассказывают о том, как отдельные части «Мейстерзингеров» Вагнера аранжируются для джаз-банды и т. п.

По германскому закону об издательском договоре 19 июня 1901 г. (§ 13) издатель не имеет права вносить изменения в произведение, кроме тех, на которые автор «не мог бы не согласиться по доброй совести».

Все новейшие буржуазные законы — итальянский, португальский, норвежский и др. — охраняют произведения от внесения изменений как при жизни, так и после смерти автора, некоторые впрочем, — лишь в течение срока действия авторского права в лице наследников автора.

Практика показывает, однако, что постановления буржуазных законодательств о неприкосновенности произведения сводятся к нулю в тех случаях, когда автор заключает договор на весь срок действия авторского права. В Германии, в Англии в такие договоры иногда прямо вносятся пункты, предоставляющие издателю право в определенных условиях вносить изменения в произведение по своему усмотрению. Да и в других договорах автор нередко отказывается от своего права на «неприкосновенность» произведения, побуждаемый к тому имущественными соображениями, чему не препятствует диспозитивный характер норм, охраняющих его личные права.

⁶⁸ Rault, *op. cit.*, p. 354—360.

⁶⁹ Gorguette d'Argoeuves, *op. cit.*, p. 127—139.

Каковы же санкции, которые советское законодательство связывает с нарушениями личных прав автора?

Ст. 19 «Основ авторского права» говорит о том, что «убытки, причиненные нарушением авторского права, подлежат возмещению согласно законодательству союзных республик». Но закон об авторском праве РСФСР и законы украинский и белорусский не ограничили признанием за автором права на возмещение ему имущественного вреда, причиненного нарушением авторского права.

Ст. 11 закона РСФСР говорит, что авторское право подлежит защите от нарушения также и в тех случаях, когда с нарушением его не связаны определенные имущественные интересы. При этом «независимо от возмещения убытков, автор вправе требовать совершения таких действий, которые необходимы для удовлетворения нарушенных законных интересов автора».

Из этой статьи видно, что: 1) закон защищает личные права автора независимо от того, причинило ли их нарушение какой-нибудь имущественный ущерб; 2) что защита эта предоставляется автору независимо от наличия условий, необходимых для возмещения убытков, — «независимо от возмещения убытков»; следовательно, автор защищается и от нарушения его личных прав, учиненного невиновно; 3) что предметом требований автора может быть совершение таких действий, которые необходимы для удовлетворения законных интересов автора. Само собой разумеется, что автору принадлежит и право требовать одного только признания авторства, предъявить иск о признании, если такое признание достаточно для ограждения интересов автора. Учебник гражданского процесса, выпущенный ВИОН, приводя примеры исков о признании, на одном из первых мест называет иск о признании за истцом авторского права на литературное произведение⁷⁰.

Иначе говоря, действующее авторское право СССР обеспечивает личным правам автора тот порядок защиты, который должен быть присвоен всем личным правам будущим Гражданским кодексом СССР.

В то же время ст. 177 УК установила уголовную ответственность за нарушения авторского права. Она карает исправительно-трудовыми работами на срок до трех лет или штрафом до одной тысячи рублей самовольное использование литературных, музыкальных и иных художественных и научных произведений с нарушением закона об авторском праве.

Эта статья помещена в главе VII Уголовного кодекса, озаглавленной «Имущественные преступления». Ввиду того, однако, что она носит бланкетный характер и в то же время говорит о самовольном использовании литературных и иных произведений с «нарушением закона об авторском праве», а этот последний закон содержит и ряд постановлений, охраняющих не имущественные, а

⁷⁰ «Гражданский процесс», учебник для юридических вузов, ВИОН НКЮ СССР, 1938, стр. 119.

личные права автора, следует думать, что ст. 177 УК распространяется и на нарушения этих последних.

Пленум Верховного суда РСФСР дважды разъяснял смысл и пределы действия ст. 177 УК.

В разъяснении от 21 ноября 1927 г. Пленум признал, что «личную ответственность в гражданском (ст. 10 декрета об авторском праве) или уголовном порядке (ст. 177 УК)» несёт тот, кто «выдал за свое или использовал чужое сочинение или видоизменил его без согласия лица, имеющего на него авторские права».

Ввиду альтернативы, допущенной этим разъяснением «гражданская или уголовная ответственность», новое разъяснение пленума от 19 ноября 1928 г. добавило, что «уголовной ответственности по ст. 177 УК подлежат лишь те случаи нарушения авторского права, которые примерно перечислены в постановлении Пленума Верховного суда от 21 ноября 1927 г., т. е. которые заключаются в умышленном видоизменении чужого произведения, злостном извращении или злостном использовании чужого произведения. Все остальные случаи нарушения авторских прав, т. е. извлечение прибылей из чужого произведения без разрешения автора при отсутствии обмана или других уголовных моментов, подлежат рассмотрению в гражданском порядке».

Отсюда следует, что: 1) тот, кто видоизменил чужое произведение не умышленно, а по неосторожности, уголовной ответственности не подлежит; 2) извращение или использование чужого произведения влечет за собой уголовную ответственность только в том случае, если оно было злостным, и 3) гражданскую ответственность влечет за собой «извлечение прибылей из чужого произведения без разрешения автора при отсутствии обмана или других уголовных моментов».

Эти положения вызывают ряд сомнений. Прежде всего не следует ли карать при некоторых условиях неосторожное видоизменение или извращение произведения? Ведь сам Пленум Верховного суда считает, что издатели несут уголовную ответственность за нарушение прав автора, когда «они, издатели, знали или должны были знать, что предложенное им для издания сочинение является чужим» (разъяснение 21 ноября 1927 г.). И далее, что такое злостное извращение или злостное использование? И наконец, почему гражданскую ответственность влекут за собой только те случаи нарушения авторского права, не сопряженные с обманом или иными уголовными преступлениями, которые представляют собой «извлечение прибыли из чужого произведения без разрешения» автора? Ведь ст. 11 закона РСФСР об авторском праве прямо предусматривает защиту авторского права «также и в тех случаях, когда с нарушением его не связаны определенные имущественные интересы».

Таким образом, можно сказать, что ни одно из двух разъяснений Пленума Верховного суда РСФСР не внесло ясности в вопрос о пределах уголовной ответственности за нарушения прав автора, а разъяснение 1928 г. оставило совершенно в стороне гражданскую ответственность в тех случаях, когда нарушение авторского

права не причинило автору имущественного ущерба, но его личные права, несомненно, должны быть признаны защищаемыми ст. 11 закона РСФСР об авторском праве.

Работа одного из ленинградских адвокатов (А. Я. Голубенский, Самовольное использование чужих произведений), посвященная практике применения ст. 177 УК, ставшая в рукописи известной автору настоящих строк, отмечает указанные выше трудности применения ст. 177 УК; этими трудностями она и объясняет редкое применение этой статьи. А между тем, указывает названный автор, наряду с гражданско-правовой охраной личных прав автора необходима и уголовно-правовая борьба с их нарушениями.

Конечно, выпуск в свет произведения под именем автора без его согласия мало вероятен в наших условиях. Издателем в СССР является государственное или общественное предприятие, и трудно представить себе условия, при которых издательство самовольно выпустило бы в свет литературное или научное произведение.

Но представление издательству чужого произведения под своим именем, незаконное использование чужого произведения, присвоение себе авторства чужого произведения, произвольное внесение изменений в произведение — все это, как показывает практика, явления, с которыми еще приходится считаться и вести борьбу, и одних гражданско-правовых методов этой борьбы, можно думать, недостаточно. Уголовный закон должен, как указывает названный выше автор, определенными признаками характеризовать эти деяния с дифференциацией наказаний в соответствии с тяжестью нарушения прав автора; присвоение себе авторства или грубо-неосторожное извращение произведения должны вызывать не только гражданско-, но и уголовно-правовую реакцию закона. Меры наказания должны быть повышены по сравнению с санкцией ст. 177 УК.

В то же время очевидно, что Пленумом Верховного суда должно быть разъяснено, что личные права авторов охраняются в гражданском порядке независимо от причинения их нарушением имущественного ущерба.

Авторские законы буржуазных стран устанавливают в ряде случаев уголовную ответственность за нарушение личных прав автора. Однако обыкновенно — это штраф, не достигающий значительных размеров. В немногих случаях за нарушение личных прав автора устанавливается тюремное заключение.

Подводя итоги изложенному, следует указать:

1) Советское авторское право выдвигает на первое место личные правомочия автора, трактуя имущественные его правомочия как вывод из личных правомочий и как применение социалистического принципа вознаграждения труда по количеству и качеству. Буржуазное авторское право, нередко посвящая личным правам автора многочисленные законодательные постановления, обесиливает защиту этих прав другими постановлениями, служащими имущественным интересам издателей, зрелищных предприятий и кредиторов автора. В то же время нормы, призванные охранять личные права автора, очень часто обесцениваются их диспозитивным характером.

2) Советское авторское право, трактуя право автора прежде всего как совокупность личных правомочий, не знает отчуждения авторского права и допускает лишь временную уступку определенных правомочий автора. Буржуазное право допускает полное отчуждение авторского права на весь срок его действия, а также договоры об отчуждении всей будущей продукции, сводящие на нет даже и «неотчуждаемые» личные права.

3) Советское гражданское право вступило на путь признания действия личных прав автора и после истечения срока действия имущественных правомочий наследников автора (ст. 29 закона РСФСР). Этот принцип должен получить развитие и должен быть применен также и к случаям прекращения имущественных прав автора за отсутствием наследников. Буржуазные гражданские законодательства, устанавливающие защиту личных прав автора после его смерти, не обеспечивают надлежащего характера этой защиты, подчиняя ее имущественным интересам наследников автора, с одной стороны, издательских и зрелищных предприятий и кредиторов автора — с другой, и допуская в большинстве случаев обращение взыскания на авторское право после перехода его к наследникам автора.

4) Советское авторское право требует лишь некоторых технических усовершенствований в постановлениях, призванных охранять личные права авторов. Буржуазное авторское право служит прежде всего имущественным интересам предприятий, эксплуатирующих произведения авторов, и этого существа его не могут изменить никакие технические усовершенствования.

* * *

Построение и редакция норм, призванных защищать личные права авторов в будущем Гражданском кодексе СССР, могут быть установлены только в связи со всеми постановлениями Гражданского кодекса об авторском праве.

Однако основное содержание соответствующих норм представляется несомненным.

Личные права авторов должны быть признаны неотчуждаемыми и неограниченными в сроке действия. Они должны охватывать:

- 1) исключительное право первого опубликования и переиздания произведения;
- 2) право на авторство;
- 3) право на авторское имя;
- 4) право на неприкосновенность произведения.

Эти права должны защищаться исками о признании авторства и об устранении нарушений личных прав авторов, соединенном в подлежащих случаях с совершением действий, обеспечивающих названное устранение. Мерами, предотвращающими повторное нарушение, должны служить налагаемые судом на ответчика штрафы. Вопрос о порядке осуществления личных прав автора после его смерти должен разрешаться в соответствии с изложенным в настоящей главе.

В целях охраны личных прав авторов произведений изобразительных искусств должны быть установлены особые нормы, также предусмотренные в настоящей главе.

ОСНОВНАЯ ЦИТИРОВАННАЯ ЛИТЕРАТУРА

- Маркс и Энгельс, Манифест Коммунистической партии, Госполитиздат, 1938.
- Маркс и Энгельс, Немецкая идеология, Соч., т. IV.
- Маркс, Капитал, т. I, Маркс и Энгельс, Соч., т. XVII.
- Энгельс, Анти-Дюринг, Госполитиздат, 1938.
- Энгельс, О разложении феодализма и развитии буржуазии, Маркс и Энгельс, Соч., т. XVI, ч. I.
- Энгельс, Происхождение семьи, частной собственности и государства, Партиздат, 1937.
- Ленин, Империализм, как высшая стадия капитализма, Соч., т. XIX.
- Ленин, Как организовать соревнование, Соч., т. XX.
- Ленин, Набросок статьи «Передовые задачи советской власти», Соч., т. XXII.
- Ленин, Развитие капитализма в России, Соч., т. III.
- Ленин, О задачах женского рабочего движения, Соч., т. XXIV.
- Ленин, О кооперации, Соч., т. XXVII.
- Ленин, Проект программы нашей партии, Соч., т. II.
- Ленин, Советская власть и положение женщины, Соч., т. XXIV.
- Ленин, Отдача в солдаты 193 студентов, Соч., т. IV.
- Ленин, Фальшивые речи о свободе, Соч., т. XXV.
- Сталин, Беседа с Рой Говардом.
- Сталин, Беседа с Уэллсом, «Вопросы ленинизма».
- Сталин, Год великого перелома, «Вопросы ленинизма».
- Сталин, Доклад на XVI съезде ВКП(б), «Вопросы ленинизма».
- Сталин, Доклад на XVIII съезде ВКП(б), «Вопросы ленинизма».
- Сталин, Доклад о проекте конституции СССР, «Вопросы ленинизма».
- Сталин, Основы ленинизма, «Вопросы ленинизма».
- Сталин, Новая обстановка, новые задачи хозяйственного строительства, «Вопросы ленинизма».
- Сталин, Речь на I Всесоюзном съезде стахановцев, «Вопросы ленинизма».
- Молотов, В. М. Доклад на XVIII съезде ВКП(б).
- Жданов А. А., Доклад на XVIII съезде ВКП(б).
- «Краткий курс истории ВКП(б)».

- Агарков М. М., Обязательства из причинения вреда, «Проблемы социалистического права», 1939, № 1.
- Агарков М. М., Право на имя, «Сборник памяти Г. Ф. Шершеневича».
- Аскназий С. И., Основные вопросы нового Гражданского кодекса СССР в свете решений XVIII съезда ВКП(б), «Советская юстиция», 1939, № 14.
- Аржанов М., О принципах построения системы советского социалистического права, «Советское государство и право», 1939, № 3.
- Братусь С. Н., О предмете советского гражданского права, «Советское государство и право», 1940, № 1.
- Вильнянский С., Рецензия на учебник гражданского права, «Проблемы социалистического права», 1939, № 2.
- ВИОН, Гражданское право, учебник для юридических вузов, ч. I и II.

Вышинский А. Я., XVIII съезд ВКП(б) и задачи науки социалистического права, «Советское государство и право», 1939, № 3.

Генкин Д. М., Предмет советского социалистического гражданского права, «Советское государство и право», 1939, № 4.

Годес А., Предмет и система советского гражданского права, «Советская юстиция», 1939, № 1.

Голубенский Я. А., Самовольное использование чужих произведений (рукопись).

Гуревич И., Честь и другие неимущественные права граждан и охрана их в советском гражданском праве, «Советская юстиция», 1939, № 2 и 3.

Каминка, Очерки торгового права, 1912.

Каминка, Предпринимательское право, 1917.

Мартынов Б., Авторские права научных работников, «Социалистическая законность», 1938, № 1.

Миколенко Я. Ф., Система и основные принципы проекта Гражданского кодекса СССР, «Советская юстиция», 1939, № 7.

Миколенко Я. Ф., Тезисы доклада «Система и основные принципы проекта Гражданского кодекса СССР», «Информационный бюллетень ВИОН», 1939, № 2.

Новгородцев П. И., Кант и Гегель в их учениях о праве и государстве, 1901.

Новгородцев П. И., Об общественном идеале.

Перетерский И. С., Техника оформления кодексов, «Проблемы социалистического права», 1939, № 1.

Пертцик, Еще об авторском праве, «Социалистическая законность», 1938, № 1.

Петражицкий Л. И., Lehre vom Einkommen.

Петражицкий Л. И., Права добросовестного владельца на доходы.

Пиленко, Право изобретателя.

Пионтковский А. А., Преступления против личности, 1938.

Покровский И. А., Естественно-правовые течения в истории гражданского права.

Покровский И. А., История римского права, 1918.

Покровский И. А., Основные проблемы гражданского права, 1917.

Покровский И. А., Право на честь, «Вестник гражданского права», 1916, кн. 4.

«Правда», 1939, № 184.

Рейхель М. О., Вопросы авторского и изобретательского права, «Социалистическая законность», 1939, № 12.

Рясенцев В., Неимущественный интерес в советском гражданском праве, «Ученые записки Московского юридического института», вып. I, 1939.

Строгович, Учебник уголовного процесса.

Толковый словарь русского языка под редакцией Д. Н. Ушакова, Москва, 1938.

Хейфец, Авторское право, 1931.

Шершеневич, Авторское право.

Adler, Die Persönlichkeitsrechte im ABGB, Festschrift zur Jahrhundertfeier des Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuches, 1911.

Archiv für zivilistische Praxis, 1934, Bd. XVII, XVIII, XIX, XX.

Aulard, Histoire politique de la révolution française, 1901.

Bergbohm, Jurisprudenz und Rechtsphilosophie.

Berthauld, Questions pratiques et doctrinales du Code Napoléon.

Boistel, Le code civil et la philosophie de droit, Livre du centenaire du Code civil.

Boistel, Cours de philosophie du droit, 1899.

Boor de, Urheberrecht und Verlagsrecht, 1917.

Cassin, Предисловие к книге Gorguettes d'Argoeuvres (см. ниже название книги).

Capitant, Introduction à l'étude du droit civil, 1925.

- Carlova Michel Pline, La propriété de la correspondance privée, 1915.
 Cicero M. Tullius, In M. Antonium oratio philippica II.
 Cosack, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts.
 Cosack, Lehrbuch des Handelsrechts, 1903.
 Couhin Claude, La propriété industrielle, artistique et littéraire, 1894.
 Demogue, Les notions fondamentales de droit privé 1911.
 Demogue, Les souvenirs de famille et leur condition juridique, «Revue trimestrielle de droit civil», 1928.
 Denkschrift zum Entwurf eines BGB.
 Dernburg-Kohler, Das bürgerliche Recht des deutschen Reiches und Preussens, Bd. I, VI.
 Donelli Commentarii de jure civile, Ed. Bucher, 1882.
 Le droit d'Auteur, 1905, 1922, 1927.
 Egger, Kommentar zum GBGB. Das Personenrecht.
 Ehrenberg, Handbuch des gesamten Handelsrechts.
 Eltzbacher, Die Handlungsfähigkeit, 1903.
 Eltzbacher, Die Unterlassungsklage, 1906.
 Enneccerus, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, Bd. I.
 Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen, Bd. 28, 69.
 Faguet, Discussions politiques, Les idées maîtresses de la révolution française.
 Fenet, Recueil complet des travaux préparatoires, t. XIII.
 Fitting, Die Anfänge der Rechtsschule zu Bologna, 1888.
 Fougerol Henri, La figure humaine et le droit, 1913.
 Fuld Ludwig, Urheberrecht an Werken der bildenden Kunst.
 Gareis, Das Recht am menschlichen Körper, Festgabe f. Schirmer, 1900.
 Gareis Handelsrecht 4. Aufl.
 Gazette du Palais, 1927, 1928.
 Géný, Des droits sur les lettres missives.
 Giesker, Das Recht des Privaten an der Geheimsphäre.
 Gierke, Der Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches.
 Gierke, Deutsches Privatrecht, Bd. I.
 Gierke, Статья в «Zeitschrift für gewerblichen Rechtsschutz», 1895.
 Girard, Manuel élémentaire de droit romain.
 Gorguette d'Argoëuves, Le droit moral de l'auteur sur son oeuvre artistique ou littéraire, 1926.
 Grotii, De jure belli ac pacis libri tres. Ed. nova, 1642.
 Hermann, Ueber das Recht der Namensführung und der Namensänderung.
 «Archiv für zivil. Praxis», Bd. 45.
 Jellinek, Das Recht des modernen Staates, Bd. I.
 Jellinek, Декларация прав человека и гражданина, русский перевод 1905 г.
 Jellinek, System des öffentlichen Rechts.
 Jhering, Der Schutz gegen injuriöse Rechtsverletzungen. «Jahrbücher für Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Rechts», Bd. XXIII.
 Kant, Metaphysische Anfangsgründe der Rechtslehre.
 Kant, Von der Unrechtmässigkeit des Büchernachdruckes, «Berl. Monatsschrift».
 Klostermann, Urheberrecht.
 Kohler, Das Autorrecht, Jahrbücher für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechts, Bd. XVIII.
 Kohler, Das eigenbild im Recht 1903.
 Kohler, Das Individualrecht als Namenrecht, «Archiv für das bürgerliche Recht», Bd. V.
 Kohler, Das Recht an Briefen, «Archiv für das bürgerliche Recht», Bd. VII.
 Kohler, Ehre und Beleidigung, «Goldammers Archiv f. Strafrecht» Bd. 47.,
 Kohler, Einführung in die Rechtswissenschaft.
 Kohler-Holtzendorff, Enzyklopädie der Rechtswissenschaften.
 Kohler, Kunstwerkrecht, 1908.
 Kohler, Recht und Persönlichkeit in der Kultur der Gegenwart, 1914.
 Kohler, Urheberrecht an Schriftwerken, 1907.
 Kohler, Zur Konstruktion des Urheberrechts, «Busch's Archiv», Bd. 47.
 Kohn, Neue Rechtsgüter, 1902.
 Landsberg, Die Glosse des Accursius, 1883.
 Laurent, Principes du droit civil.

- Liane Lehman, Le droit d'artiste sur son interprétation, 1935.
 Liszt, Die Deliktobligationen im System des BGB.
 Livre du centenaire de Code civil, Introduction.
 Lobe, Der unlautere Wettbewerb als Rechtsverletzung, 1907.
 Locke, On civil Government.
 Lyon-Caen, De l'influence du droit commercial sur le droit civil depuis 1804, Livre du centenaire du Code civil, t. I.
 Maas Gesteranus, Le droit moral de l'auteur dans la législation, moderne «Bulletin mensuel de la Société de législation comparée», 1932, Nr. 1—3.
 Mann, Thomas, Buddenbrooks.
 Mantelet, Henri, La réparation du préjudice moral, 1907.
 Masse Pierre, Le droit moral de l'auteur sur son oeuvre littéraire et artistique, 1906.
 Mauszka, Die Anwendung der Theorie der Interessenkollisionen auf die «angeborenen» Rechte. Festschrift zur Jahrhundertfeier des ABGB.
 Mauszka, Zur Lehre von den Persönlichkeitsrechten, «Grünhuts Zeitschrift für das Privat- und öffentliche Recht», Bd. 39.
 Mommsen, Römische Forschungen, Bd. I. Die römischen Eigennamen der republikanischen und augusteischen Zeit.
 Mommsen, Römisches Staatsrecht, Bd. III.
 Mommsen, Römisches Strafrecht.
 Motive zum BGB, Bd. I, III.
 Opet, Das Namenrecht des bürgerlichen Gesetzbuches, «Archiv f. zivilistische Praxis», Bd. 87.
 Osterrieth, Altes und Neues zur Lehre vom Urheberrecht, 1892.
 Perreau, Contribution à l'étude du nom civil. «Revue critique de législation et de jurisprudence», 1902.
 Perreau, Les droits de la personnalité, «Revue trimestrielle du droit civil», 1909.
 Plank, Kommentar zum BGB.
 Planiol, Traité élémentaire de droit civil, t. I.
 Pouillet, Traité théorique et pratique de la propriété littéraire et artistique, 1908.
 Regelsberger, Pandekten, Bd. I.
 Renouard, Traité des droits d'auteurs.
 Rossel, Manuel de droit civil suisse, t. III.
 Roubier Paul, Droits intellectuels et droits de clientèle. «Revue trimestrielle de droit civil», 1935.
 Rault, Le contrat d'édition, 1927.
 Saleilles, Ecole historique et droit naturel, «Revue trimestrielle de droit civil», 1902.
 Saleilles, Le droit au nom individuel dans le Code civil pour l'empire d'Allemagne. «Revue critique de législation et de jurisprudence», 1900.
 Salveton, Le nom.
 Savigny, System des römischen Rechts, Bd. I.
 Schneider und Fick Schweizerisches Obligationenrecht, 1893.
 Schuler, Die Rechtsprechung des Schweizerischen Bundesgerichts über concurrence déloyale, Gewerblicher Rechtsschutz, 1901.
 Schulz-Schaeffer, Das subjektive Recht im Gebiet der unerlaubten Handlung, 1915.
 Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Erläuterungen zum Vorentwurf des eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartements, Heft I.
 Stétya, De la nature personnelle du droit d'auteur, Thèse, Paris, 1923.
 Silz Edouard, La notion juridique du droit moral de l'auteur, «Revue trimestrielle de droit civil», 1933.
 Sirey, Lois et arrêts, 1850, 1859, 1865, 1868, 1878, 1884, 1897, 1900, 1906.
 Société des Nations, Institut International de coopération intellectuelle, Cahiers des droits intellectuels pour la protection internationale du droit d'auteur.
 Specker, Die Persönlichkeitsrechte mit besonderer Berücksichtigung des Rechts auf Ehre im Schweiz, BGB, 1912.
 Sudre, Le droit au nom, 1903.
 Tissier, Le Code civil et les classes ouvrières, Livre du centenaire du Code civil, t. I.
 Thomasius, Fundamenta juris naturae et gentium, Et. quarta.

Tournade, Etude sur le nom de famille, 1882.

Tuor, Das Neue Recht, 1913.

Unger, Oesterreichisches Privatrecht, Bd. I.

Vaunois, Rapport à la commission de la Société d'études législatives pour l'étude des reformes à apporter à la législation sur la propriété littéraire, «Bulletin de la Société d'études législatives», 1908.

Voltelini, Die naturrechtlichen Lehren und die Reformen des XVIII Jahrhunderts, «Sybels historische Zeitschrift», Bd. 9.

Wolf, Jus naturae methodo scientifica per tractatum, Ed. nova, Pars I.

С176Г7

ОГЛАВЛЕНИЕ

Глава I. Введение	5
Глава II. Проблема личных прав в буржуазном гражданском праве . .	15
Глава III. Проблема личных прав в социалистическом гражданском праве СССР	80
Глава IV. Право на имя	127
Глава V. Право на честь	144
Глава VI. Личные права авторов литературных, научных и художественных произведений	153
Литература	204

ПОПРАВКА

На странице 184 строку 2 снизу и 7 снизу — переставить