

УДК 347.113

DOI: 10.17223/22253513/29/14

Р.П. Мананкова

РАЗМЫШЛЕНИЯ О ЧАСТНОМ ПРАВЕ В СОВРЕМЕННОЙ РОССИИ

Даны оценки современному состоянию частного права как системы норм и как доктрины. Обращено внимание на внутреннюю и внешнюю функции, на необходимость методологических изысканий. Критически оценивается отставание семейно-правовой науки. Предлагается вернуть в жилищное законодательство оправдавшие себя нормы ЖК РСФСР, в частности целевые отчисления в муниципальный фонд из частного фонда коммерческого использования, вводить ограничения для собственников жилых помещений, использующих их с нарушением требований закона.

Ключевые слова: частное право, взаимодействие отраслей права, состояние элементов системы частного права, пути совершенствования законодательства.

В правовом обиходе о частном праве обычно говорят, не уточняя, о чем идет речь, о законодательстве или о доктрине. По-видимому, срабатывает презумпция об их взаимообусловленности.

В научных целях вопрос о формах взаимосвязи частного права в объективном смысле и науки частного права по существу становится одним из первоочередных. Свидетельством этого являются теперь уже многочисленные публикации цивилистов, в которых отражаются, хотя и с понятной осторожностью, проблемы возвращения феномена частного права в отечественное законодательство. Собственно говоря, круг актуальных проблем частного права был назван ведущими специалистами еще в 2010–2011 гг. [1, 2]. Теперь и в «Вестнике гражданского права» первое место занимает раздел «Проблемы частного (гражданского) права». Общее впечатление от появившейся информации двоякого рода. С одной стороны, авторы по-прежнему увлеченно и со знанием дела освещают соответствующие проблемы, как будто никакого частного права рядом (т.е. в нашем законодательстве) нет. С другой стороны, в тех немногих статьях, где предметом исследования действительно является частное право, анализируются принципиально важные, хорошо аргументированные, но все же детали. Прошло уже много лет, а теории частного права российского изготовления пока нет. Авторы законопроектов противоречивы в оценках степени готовности частного права, типичные суждения: «оно сформировалось быстро, почти молниеносно», «нет, мы находимся только в самом начале пути».

Частное право, как и публичное, теперь называют иногда «суперотраслями» и вместе с тем без особых обоснований именуют «системой отраслей» либо просто отождествляют с гражданским правом. Так или иначе

исходный вопрос о понятии частного права как системы норм, регулирующих определенные общественные отношения, и его месте в системе законодательства еще предстоит решать. А круг вопросов, которые чаще появляются у правоприменителей, так же как и у представителей других отраслей отечественной науки, по существу один и тот же, разница скорее в формулировках. Кроме вопросов о понятии частного права юристы интересуются его структурой, критериями для отбора отраслей в систему частного права, влиянием частноправовых норм на публичные отрасли; одной из практических проблем, очевидно, стали проблемы понятийного аппарата, верховенства частноправовых понятий и др.

Может быть, уместна постановка вопроса об объеме понятия «частное право», если учесть прежний, в частности и советский, опыт регулирования индивидуальной трудовой деятельности, а еще раньше – существование статусов крестьянина-единоличника и кустаря-одиночки, работавшего по патенту.

В юридической литературе, в том числе и учебной, не принято было распространяться на эту тему, тем более квалифицировать отношения как частноправовые. А нормы, регулирующие названные отношения, и составляли частное право в объеме, незначительном по сравнению с господствующими нормами советского социалистического права. Но разрушение системы советского законодательства обусловило появление частного права, сформировавшегося под влиянием эпохальных событий, доказывающих неэффективность командно-административной системы и плановой экономики. Осознание необходимости перехода к рыночной экономике и активные поиски путей сопровождались правовым оформлением принимаемых решений. Центральный институт «право собственности» естественно подвергся наибольшему вниманию и воздействию. Особенно острая полемика, а по существу борьба, развернулась в связи с судьбой общенародной (государственной) собственности. В результате неимоверных страданий миллионов людей мы имеем в законе на первом месте частную собственность физических и юридических лиц.

Годы работы над новым Гражданским кодексом коллектива ведущих цивилистов многие из них отразили в деталях в своих публикациях последнего десятилетия. Эта информация крайне необходима для осмысления сложностей происходящих процессов, приобретения собственного, российского опыта правотворчества в условиях глубочайших противоречий интересов членов общества. Эти противоречия сохраняются, а может быть, и обостряются, несмотря на правильную стратегию – становление и развитие частного права как символа нового времени. Безмятежное существование не гарантирует и частное право.

Частное право – это результат не просто слома, разрушения социалистической плановой экономики, но и свидетельство возникновения принципиально новых общественных отношений. Разрушение и созидание происходили одновременно путем трансформации: свобода договора пришла на смену плановым актам, частная собственность физических лиц карди-

нально преобразила личную собственность советских граждан и т.д. Говоря о трансформации норм, надо иметь в виду, что путь к действующей редакции основополагающих норм о праве собственности был и сложным, и длительным, т.е. те же ст.ст. 212–213 ГК РФ не родились сразу в нынешнем виде. Начало дискуссии было положено еще в период подготовки закона о собственности в СССР на конференции в 1987 г.; по результатам и в развитие идей, высказанных ее участниками, учеными и видными государственными деятелями, было опубликовано значительное число работ. Терминологически частного права в то время не существовало.

В последующие годы, насыщенные чередой социально-политических потрясений, предлагались разные варианты превращения общенародной собственности в частную (коллективная, аренда с выкупом, акционирование). Тем не менее совсем, по крайней мере официально, не просматривалось цели, а тем более ее обоснования, передать в частную собственность отдельных лиц целые отрасли. Здесь наука уже была лишней.

Завершение работы над Гражданским кодексом – достаточное основание для профессионального обсуждения его роли как основного носителя принципов и норм частного права. Очевидно определяющее воздействие основных новелл внутри самой отрасли. Перестраивать пришлось все гражданское законодательство в соответствии с основными началами, закрепленными в ст. 1 ГК РФ.

Этот процесс продолжается, о чем свидетельствуют и уровень нормотворчества, и активизация научных разработок. Для теоретиков частного права открылось широкое, безграничное поле деятельности: неидеальное, а иногда и неудовлетворительное качество уже действующих норм. А совершенству нет предела.

С семейным правом дело обстоит совсем иначе. В силу многих причин оно не привлекало особого внимания. Новый Семейный кодекс появился в 1996 г., когда уже в разгаре и при общем внимании была деятельность по созданию Гражданского кодекса. Подобно своим предшественникам, СК РФ и в 1990-х гг., и сейчас продолжает оставаться самым слабым звеном в отечественном законодательстве. До статуса элемента частного права он и в настоящее время по существу не дотягивает; периодически добавляются фрагменты, изменяются, корректируются нормы, однако сохраняются прежние пороки, о которых уже устали говорить десятилетиями. Но радикальные изменения в стране, отраженные в гражданском законодательстве, все-таки вынудили признать необходимость реформирования Семейного кодекса, и прежде всего глав 7–9, регулирующих имущественные отношения супругов. Судебная практика сыграла при этом решающую роль, поскольку на старом законе уже нельзя было решать споры супругов, которым теперь уже стало, что делить (ст.ст. 128, 213 ГК РФ). Но только осенью 2017 г. удалось организовать солидную международную конференцию по имущественным проблемам супругов и бывших супругов. Неоднозначно оценена деятельность коллектива авторов, работающих над Концепцией совершенствования семейного законодательства. Но главное, что частное право и

в этой сфере произвело наконец требуемый эффект, пока на ученых и практиков, специализирующихся на семейном праве. Есть основания рассчитывать на внимание и законодателя.

О воздействии частной собственности на жилищное право можно сказать однозначно – она разрушила советскую систему жилищного законодательства. О некоторых возможных направлениях по устранению или смягчению современных проблем в жилищной сфере подробнее сказано ниже.

Частное право оказывает и внешнее воздействие, проникая в нормы и целые институты всех без исключения отраслей законодательства. Ощущается потребность в определенной методологии взаимодействия разнородной правовой материи. Заметных позитивных результатов в этом плане совсем немного. Зато особенно отчетливо видны сложности происходящей трансформации как в правотворчестве, так и в правоприменении. Складывается порой впечатление, что процесс вторжения норм частного права на чужую территорию пущен на самотек, т.е. является стихийным. При таких скоростях придется ехать к оптимальному качеству нормативного материала, по-видимому, долго, если не принимать меры для форсирования этого процесса.

Нужно стимулировать реализацию плодотворных идей, высказанных известными учеными [3]. Особого внимания заслуживает методологически безупречная схема взаимодействия гражданского права с другими отраслями [4]. Наиболее заметны проблемы вторжения частного права в уголовное. Трудно удержаться от критических суждений в адрес специалистов в области уголовного права в связи с многолетним уже ажиотажем вокруг гл. 22 УК РФ «Преступления в сфере экономической деятельности». От нежелания погружаться в тонкости частноправовой материи споры об объектах преступления носят явно затяжной характер. Поверхностным подключением цивилистических понятий в текст УК РФ, кажется, не обойтись. Опыт скороспешного внедрения некоторых из них уже налицо. Например, в гл. 21 и 22 УК РФ некорректно использован термин «имущество», в некоторых нормах гл. 22, и прежде всего в ст. 174, – термин «сделка».

Вместе с тем частноправовая «ревизия» УК РФ позволила выявить совершенно неожиданное явление – своего рода обратное, положительное воздействие норм уголовного права на гражданское законодательство.

Даже неискушенному юристу легко обнаружить черты сходства и отличия путем сопоставления норм ст. 179 ГК РФ и ст. 179 УК РФ. Термины «обман», «насилие», «угроза», по сути, являются межотраслевыми, хотя обозначаемые ими понятия в правовой доктрине могут точно и не совпадать. Однако же приоритеты в исследовании отношений, где принуждение является квалифицирующим признаком, несомненно и давно принадлежат специалистам в области уголовного права. И в длительном, а скорее, бесконечном процессе совершенствования частного права это обстоятельство было бы справедливо принимать во внимание. И еще один пример сложного взаимопроникновения норм разных отраслей дает соотношение ст.ст 163 и 179 УК РФ со ст. 1117 ГК РФ «Недостойные наследники».

Возвращаясь к исходному тезису о необходимости совместных усилий специалистов разных отраслей юридической науки, важно заранее договориться о предмете, а именно о методологии.

В методологическом плане основными представляются вопросы: 1) о понятийном аппарате; 2) о приоритетах отраслей; 3) о субсидиарности; 4) об аналогиях. Это направление межотраслевого взаимодействия частного и публичного права вполне уместно, по меньшей мере в рамках по существу объявленной дискуссии о теории юридической науки, ее единстве, структуре предмета и т.д. [5].

В нашей литературе частнопровового содержания ощущается озабоченность состоянием реформирования законодательства, и это вполне нормально. Термины «развитие», «совершенствование» наиболее точно отражают именно начальный этап возвращения частного права в современное российское законодательство. Об эффективности преобразованного нормативного массива в целом, а не отдельных норм или даже институтов, вопрос по существу не ставится, и это тоже объяснимо. Но в теоретическом плане эта тема не снимается; цивилистам необходимо использовать и имеющиеся наработки советских теоретиков, и методики определения критериев эффективности норм уголовного права. «На глазок» определять качество и результативность уже нельзя, это «каменный век». Если на 100 браков – более 90 разводов с вариациями по регионам, то нужен профессиональный научный инструментарий, глубокий анализ и серьезные выводы и рекомендации. Несolidно выглядят предложения отечественных чиновников упрощать и украшать процедуру регистрации брака, завлекая молодежь, в частности, в «дворянские усадьбы».

Развитие частного права принято понимать как прогрессивное, поступательное движение вперед, выражающееся в обогащении норм, повышении их качества. Однако, осмысливая опыт последних десятилетий, есть основания для противоположного вывода применительно к одному из элементов в системе частного права, а именно к жилищному законодательству. О крахе советских принципов жилищного законодательства уже сказано и написано более чем достаточно. ЖК РСФСР был лучшим по существу, так как социальную задачу он решал, к тому же преимущества социализма отражал прекрасно. Он и был раздавлен вместе с социализмом. Действующий ЖК РФ, по большому счету, не отвечает требованиям по своей форме (это не система, а конгломерат норм с преобладанием процедурных, технических, административных). И главное, этот кодекс и по содержанию не может удовлетворить, поскольку исчезло из него главное – реальное право миллионов людей на жилище. Такой ЖК уже и не нужен. Основная информация по жилищному праву имеется теперь в действующем полноценном ГК РФ. В то же время имеет смысл обсуждать, и не келейно, а с высоких трибун и вместе с народом, возможные пути решения жилищной проблемы. Одним из них может быть «поворот назад», реставрация отдельных элементов системы советского жилищного законодательства. Это не потребует отказа от принципов частного права, скорее обусловит их укрепление, повысит гарантии реализации насущного права миллионов российских граждан.

Используя историко-правовой метод, возвратимся к первым советским решениям. Так, в период НЭПа существовала норма, предусматривающая право местных органов взимать в распоряжение коммунального фонда 10% жилой площади в частновладельческих домах. От сдачи освобождались собственники домов размером менее 20 квадратных саженей [6].

Достойна внимания и советская модель целевых процентных отчислений в жилищный фонд местных советов. Разумеется, структура современного жилищного фонда сильно изменилась, но смысл изучения прежнего многолетнего опыта заключается в поисках источников существенного увеличения муниципального жилищного фонда.

В ст. 19 ЖК РФ впервые выделен жилищный фонд коммерческого использования, это «совокупность жилых помещений, которые используются собственниками таких помещений для проживания на условиях возмездного пользования».

Сознательно не останавливаясь пока на не просто некорректности, а на коррупциогенности частично приведенной нормы, подчеркнем важность закрепления в законе самого фонда. Именно из него логично производить целевые отчисления для конкретных категорий нуждающихся. В СССР это были отчисления участникам войны, инвалидам, Минобороны, строителям, для служебного жилья, для обеспечения жилыми помещениями при сносе домов и др. Муниципалитеты получили бы возможность выполнить свои обещания перед населением. Как не вспомнить фразу известного экономиста, министра финансов Александра Яковлевича Лившица: «Делиться надо».

Одним из условий эффективности законодательства теоретики называют справедливость нормы. К явно несправедливым относятся нормы, закрепленные в упомянутом п. 4 ч. 3 ст. 19 ЖК РФ. В структуру жилищного фонда коммерческого использования включены две категории граждан с непонятным титулом: граждане, получившие жилые помещения по иным договорам, и лица, которым жилые помещения предоставлены собственниками во владение и (или) в пользование. Детальный комментарий для грамотного юриста не нужен. Практический вывод – это коммерческое жилье собственники могут использовать для любых целей, в том числе и в нарушение основных начал жилищного законодательства (ст. 1 ЖК РФ). Особенно актуальны требования обеспечивать сохранность жилищного фонда и использования жилых помещений по назначению.

Пользование жилыми помещениями осуществляется с учетом соблюдения законных интересов проживающих в этом помещении граждан, соседей, требований пожарной безопасности, санитарно-гигиенических, экологических и иных требований законодательства (ст. 17 ЖК РФ). В связи с массовыми нарушениями этих требований в последнее время принимаются радикальные многоплановые меры по нормализации существующего положения. Корректируется и нормативная база, в том числе и на уровне подзаконных актов. Введение в закон ряда ограничений для нерадивых собственников коммерческого жилья представляется вполне уместным и своевременным. Правовая основа – это ч. 3 ст. 1 ЖК РФ: «Жилищные пра-

ва могут быть ограничены на основании федерального закона только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства».

Принцип неприкосновенности собственности совсем не означает отсутствия пределов реализации. В числе пределов и было бы установление ограничений в связи с изменившимися общественными отношениями. Пополнение одного только муниципального жилищного фонда по основаниям, допускаемым законодательством, позволило бы решать известные насущные проблемы. За социальным жильем миллионы молодых людей пойдут на производство, останутся на родине, избавятся от кабальной ипотеки.

Потенциал частного права настолько богат, а инструментарий настолько разнообразен, что необходимые меры для решения острейших социальных проблем пора принимать.

Литература

1. *Основные проблемы частного права* : сб. статей к юбилею доктора юридических наук, профессора Александра Львовича Маковского / отв. ред. В.В. Витрянский, Е.А. Суханов. М. : Статут, 2010. 575 с.

2. *Актуальные проблемы частного права* : сб. научных статей / отв. ред. В.Л. Толстых, М.Н. Рахвалова. Новосибирск : Изд-во НГТУ, 2011. 238 с.

3. *Бублик В.А.* Публично- и частноправовые начала в гражданско-правовом регулировании внешнеэкономической деятельности : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 2000.

4. *Чельшев М.Ю., Петрушкин В.А.* О понятии, назначении и уровнях организации системы межотраслевых связей гражданского права. Основные проблемы частного права : сб. статей к юбилею доктора юридических наук, профессора Александра Львовича Маковского / отв. ред. В.В. Витрянский и Е.А. Суханов. М. : Статут, 2010. С. 346–355.

5. *Кроткова Н.В.* История и методология юридической науки («Круглый стол» кафедры теории государства и права и политологии юридического факультета МГУ им. М.В. Ломоносова и журнала «Государство и право».) // Государство и право. 2016. № 4. С. 5–31.

6. *Об отчислении* в жилищный коммунальный фонд 10% площади частновладельческих домов : циркуляр НКВД от 03.04.1924 № 13 // Жилищное законодательство : сб. декретов, распоряжений и инструкций с комментариями // сост. Д.И. Шейнис. 3-е изд. М., 1926. С. 197–198.

Manankova Raisa P., Tomsk State University (Tomsk, Russian Federation)

THOUGHTS ABOUT PRIVATE LAW IN MODERN RUSSIA

Keywords: private law, interaction of branches of law, status of elements of system of private law, ways of legislation improvement.

DOI: 10.17223/22253513/29/14

For scientific purposes the issue of interrelation forms of private law in the objective sense and private law science is, in fact, a pressing one. Numerous publications of civil law scholars in which the problems of returning the phenomenon of private law to the domestic legislation are reflected, though with an understandable vigilance, support the above opinion. In fact, the leading experts in 2010-2011 [1] announced the range of urgent problems of pri-

vate law. Nowadays, the section "Problems of the (Civil) Law" is in the first place in the "The Bulletin of Civil Law". A general impression of the emerged information is of a double sort. On the one hand, enthusiastic and skilled authors still cover the corresponding problems as though there is no private law nearby (i.e. in our legislation). On the other hand, in those few articles where an object of research is the private law indeed, some essentially important, well reasoned details are analyzed but no more than that. Many years have passed already, but there is no theory of private law "produced" in Russia yet. The authors of bills are contradictory in estimates of degree of readiness of private law, their typical judgments being: "it was created quickly, almost at lightning speed", "no, we are at the very beginning of our way".

Nowadays, private law and public law are sometimes called "super branches". Moreover, without any special substantiation they call them "the system of branches", or just identify them with civil law. Anyway, an initial issue about the concept of private law as a system of norms governing certain public relations, and about its place in the system of legislation still needs resolving. Both law enforcement officials and representatives of other branches of the Russian legal science raise the same range of issues but articulate them in different ways. Besides the issues about the concept of private law, lawyers are interested in its structure, criteria for selection of branches into the system of private law and in the influence of private-law norms on public branches. The problems of a conceptual framework, the supremacy of private law concepts, etc. have obviously become the practical ones.

References

1. Vitryanskiy, V.V. (ed.) (2010) *Osnovnyye problemy chastnogo prava* [The Main Problems of Private Law]. Moscow: Statut.
2. Tolstykh, V.L. & Rakhvalova, M.N. (eds) (2011) *Aktual'nyye problemy chastnogo prava* [Topical Problems of Private Law]. Novosibirsk: NGTU.
3. Bublik, V.A. (2000) *Publichno- i chastnopravovyye nachala v grazhdansko-pravovom regulirovaniy vneshneekonomicheskoy deyatel'nosti* [Public and private law sources in civil law regulation of foreign economic activity]. Abstract of Law Dr. Diss. Ekaterinburg.
4. Chelyshev, M.Yu. & Petrushkin, V.A. (2010) O ponyatii, naznacheni i urovnyakh organizatsii sistemy mezhotraslevykh svyazey grazhdanskogo prava [On the concept, purpose and levels of organization of the system of inter-branch relations of civil law]. In: Vitryanskiy, V.V. (ed.) (2010) *Osnovnyye problemy chastnogo prava* [The Main Problems of Private Law]. Moscow: Statut. pp. 346–355.
5. Krotkova, N.V. (2016) History and methodology of legal science. *Gosudarstvo i pravo – State and Law*. 4. pp. 5–31. (In Russian).
6. NKVD. (1926) Ob otchislenii v zhilishchnyy kommunal'nyy fond 10% ploshchadi chastnovladel'-cheskikh domov: tsirkulyar NKVD ot 03.04.1924 № 13 [On payments to the housing and communal fund of 10% of the area of privately owned houses: NKVD Circular No. 13 of April 3, 1924]. In: Sheynis, D.I. (ed.) *Zhilishchnoye zakonodatel'stvo: sb. dekretov, rasporyazheniy i instruktsiy s kommentariyami* [Housing Legislation: Collection of decrees, orders and instructions with comments]. 3rd ed. Moscow: [s.n.]. pp. 197–198.