

ВВЕДЕНИЕ

Фундаментальные проблемы гражданско-правового регулирования общественных отношений не могут оставаться без внимания цивилистической науки. Одной из таких проблем является вопрос о сущности метода гражданского права, находящийся сегодня в несколько забытом состоянии. Дело в том, что специальные исследования в этой области практически не предпринимаются, а гражданско-правовой метод описывается главным образом в учебной литературе, причем с использованием достижений общей теории права и цивилистики прошлого столетия. На уровне монографических работ проблема метода гражданского права в последнее время не рассматривалась.

Современное состояние учения о гражданско-правовом методе соответствует достигнутому во второй половине двадцатого столетия уровню исследования проблемы общеправового метода, характеризуемому следующим образом: во-первых, метод изучается в аспекте процесса и отдельных элементов механизма правового регулирования либо с позиции норм права и правоотношений, во-вторых, как правило, понятием метода охватываются не только приемы, но также средства и способы правового регулирования, в-третьих, зачастую в содержании метода на правах элементов включаются свойства (черты), в которых он проявляется.

К исследованиям, всецело посвященным методу гражданского права, можно отнести лишь известный научный труд В.Ф. Яковлева «Гражданско-правовой метод регулирования общественных отношений», впервые изданный в 1972 г. Ученый исходил из понимания гражданско-правового метода как образуемого приемами правового регулирования способа воздействия цивилистической отрасли на регулируемые отношения. Однако одновременно в содержание метода включены признаки последнего. Такое ставшее распространенным представление, основанное на смешении признаков метода как внешних черт, характеризующих научное понятие исследуемого явления, с элементами метода как составными частями, образующими содержание самого исследуемого явления, не способствует однозначному восприятию сущности цивилистического метода.

Иных специальных изысканий на уровне монографических работ по данной теме не проводилось — соответствующую проблематику принято раскрывать попутно при характеристике понятия граждан-

ского права и определении места этой отрасли в системе права. Вместе с тем существует обширная литература по многим вопросам, имеющим отношение к отдельным приемам цивилистического метода, а также внешним проявлениям его сущности.

При таких условиях гражданско-правовой метод требует дальнейшего научного осмысления, избавленного от недостатков ранее высказанных взглядов и при этом систематизирующего накопленные положительные знания об отдельных элементах изучаемого явления.

Участников новых экономических отношений следует всячески ограждать от прямого государственного вмешательства в их частные дела, подобного тому, что испытывали в советскую эпоху адресаты плановых директив. Вполне естественно, что теоретические знания, сформировавшиеся в условиях командно-административного управления экономикой, при объяснении сущности метода современного гражданского права могут использоваться лишь с весьма значительными коррективами, а в ряде случаев требуют кардинального пересмотра.

Значение метода гражданского права трудно переоценить. Во-первых, метод играет роль второстепенного критерия выделения цивилистической отрасли из системы права. Во-вторых, метод в составе гражданско-правового режима обеспечивает актуальный порядок регулирующего воздействия цивилистической отрасли на составляющие ее предмет общественные отношения. В-третьих, включая в содержательном разрезе приемы гражданско-правового регулирования, метод служит созданию необходимых юридических условий для реализации гражданской правосубъектности всеми ее обладателями. С учетом этого выделяются соответственно теоретико-правовой, функциональный, инструментальный аспекты научного познания метода.

Между тем метод изучен главным образом в теоретико-правовой плоскости. В функциональном аспекте указывается лишь на то, что метод есть «стержневой» элемент отраслевого режима. В инструментальном плане подвергаются анализу, как правило, внешние признаки, а не содержание метода.

Так, ставшее аксиомой положение о том, что метод обусловлен предметом правового регулирования, отвлекает внимание исследователей от другого очевидного обстоятельства — признания юриспруденцией правового метода в качестве элемента отраслевого режима. Наблюдается серьезный научный пробел, заключающийся в практически полном отсутствии анализа соотношения метода гражданского права с иными составными частями цивилистического режима. Настоятельно требуется после предварительного описания системы отраслевого

режима установить взаимосвязь метода гражданско-правового регулирования с другими элементами данной системы, что, наряду с прочим, будет способствовать выявлению роли метода в функционировании цивилистической отрасли.

Возрождение идеи основного деления права предполагает «встраивание» цивилистической отрасли в частноправовую подсистему в качестве главного элемента. Для этого, в первую очередь, необходимо доказать, что на фоне объективного сближения методов всех отраслей названной подсистемы частноправовые начала находят наиболее яркое воплощение именно в приемах метода гражданского права. Кроме того, в разные исторические эпохи гражданско-правовой метод приобретал различные очертания, что непосредственно предопределяется идейными началами регулирования отношений имущественного оборота. Ведь вследствие изменения качественного состояния последних неизбежно модифицируется система принципов гражданского права и, соответственно, самое содержание цивилистической отрасли, концентрированным выражением которого, как известно, является ее метод. Поэтому исследование сущности метода гражданского права должно сопровождаться анализом основных начал данной отрасли, которыми обуславливаются особенности приемов гражданско-правового регулирования, применяемых на современном этапе социально-экономического развития страны.

В инструментальном аспекте гражданско-правовой метод получает различное содержательное наполнение – в состав метода включаются приемы, способы, средства правового регулирования как по отдельности, так и в определенной совокупности. Более того, в качестве элементов метода зачастую называются его признаки (внешние проявления сущности), что в гносеологическом плане категорически неприемлемо. Сказанное свидетельствует об отсутствии единого представления о границах исследуемого явления и, как следствие, размытости предложенных дефиниций его научного понятия, ставящей последние под серьезное сомнение. Необходимо в целях выявления сущности метода разграничить отражающие самостоятельные элементы цивилистического режима термины «прием гражданско-правового регулирования», «способ правового регулирования», «средство гражданско-правового регулирования». В результате гражданско-правовой метод предстает в качестве системы приемов гражданско-правового регулирования, которая для своего функционирования требует определенных средств и способов правового регулирования, но отнюдь не охватывает их.

С точки зрения системного подхода надлежит выявить составные части гражданско-правового метода, подвергнув их детальному анализу в отдельности и во взаимосвязи. Правовой метод — это используемые государством приемы, обеспечивающие необходимые юридические условия для реализации правосубъектности всеми ее обладателями. Участие в имущественном обороте, направленное на удовлетворение разнообразных индивидуальных интересов, немыслимо без надления субъектов свободой принятия решений по вопросам, связанным с динамическим развертыванием гражданского правоотношения. В свою очередь, неизбежное в реальной жизни столкновение индивидуальных интересов устранимо лишь при достижении строгого равенства их обладателей как субъектов гражданско-правовой связи. Наделяя индивидов и их коллективы свойствами гражданской правосубъектности, государство должно одновременно обеспечить частную автономию и равенство при ее реализации во всех регулируемых цивилистической отраслью общественных отношениях. Указанные задачи и решаются гражданско-правовым методом. Соответственно, в составе последнего выделяются приемы правонаделения и координации субъектов, а также дифференциации отраслевого регулирования. Рассмотрение гражданско-правового метода в указанной плоскости убедительно доказывает недопустимость его использования в целях регулирования социальных связей, реализация правосубъектности в которых требует создания качественно иных юридических условий. В результате становится очевидной несостоятельность умозрительного конструирования многих комплексных отраслей, якобы демонстрирующих некое «органическое единство» методов гражданского права с публично-правовыми методами.

Таким образом, вопрос о сущности метода гражданского права, будучи фундаментальной научной проблемой, требует дальнейшего исследования с учетом нового качественного витка в развитии российской цивилистики, связанного с произошедшими в стране социально-экономическими преобразованиями, заметно усилившими диспозитивные начала цивилистической отрасли.

РАЗДЕЛ I.

ТЕОРЕТИКО-КОНЦЕПТУАЛЬНЫЕ ОСНОВЫ ИССЛЕДОВАНИЯ МЕТОДА ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА

Глава 1.

ЦИВИЛИСТИЧЕСКИЙ МЕТОД КАК СИСТЕМА ПРИЕМОВ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ, ПРЕДНАЗНАЧЕННЫХ ДЛЯ СОЗДАНИЯ УСЛОВИЙ РЕАЛИЗАЦИИ ГРАЖДАНСКОЙ ПРАВОСУБЪЕКТНОСТИ

§ 1.1. Доктринальные проблемы понимания метода

В ходе исторических дискуссий о системе отечественного права ученым сообществом было установлено, что каждая юридическая отрасль имеет свой предмет и специфический метод. И если предметом гражданского права единодушно признаются общественные отношения, то многие вопросы, связанные с характеристикой метода гражданско-правового регулирования, по-прежнему остаются без удовлетворительного ответа.

В развитых зарубежных правовых системах гражданское право всегда составляло основу частного права, а поэтому отграничение цивилистической отрасли от иных нормативных образований традиционно производится здесь в ходе обнаружения критериев разделения права на частное и публичное¹. Внутри же частного и публичного права отрасли выделяются главным образом по их предмету. Кроме того, в иностранной литературе широко изучаются различные юридиче-

¹ См., напр.: *Морандьер Л.Ж.* Гражданское право Франции: в 3 т. Т. 1. М., 1958. С. 45–47; *Шанп Я.* Система германского гражданского права: учебник. М., 2006. С. 19–23; *Эннексерус Л.* Курс германского гражданского права. Т. 1, полут. 2. М., 1949. С. 22–24. В связи с этим любопытно отметить, что в ходе первой дискуссии о системе советского права метод как критерий отраслевой дифференциации права оказался отвергнутым большинством ученых, по мнению которых такой подход означал бы возврат к «оппозиционному» делению права на публичное и частное (*Байтин М.И., Петров Д.Е.* Система права: к продолжению дискуссии // Государство и право. 2003. № 1. С. 25–34).

ские институты, которые представляют собой совокупности правил, регулирующих деятельность какого-либо органа или какую-нибудь определенную юридическую ситуацию из жизни общества¹.

Внутренняя дифференциация системы права с использованием диалектического сочетания предмета и метода правового регулирования есть важное достояние отечественной юриспруденции, завоеванное в ходе ее исторического развития, — как известно, после революции социалистической наукой подробно изучалась отраслевая пирамида, пришедшая на замену дуализма права.

Несмотря на это позиция о том, что гражданское право имеет собственный метод, по-прежнему подвергается сомнениям. Данное обстоятельство свидетельствует о существовании *проблемы использования метода в целях обособления* гражданского права. В частности, указанные сомнения в их совокупности можно объединить в «нигилистическую концепцию», отрицающую значение метода гражданско-правового регулирования как критерия выделения цивилистической отрасли из системы права.

Общетеоретическую основу данной концепции лаконично выражает утверждение: «Ни одна отрасль не обладает единственным, неповторимым, абсолютно «чистым» и в этом смысле подлинно собственным методом, например, только координации или только субординации»².

Так, В.А. Тархов привел следующую аргументацию в пользу невозможности использования метода гражданского права для идентификации данной отрасли внутри системы права: «Думается, что метод правового регулирования не может служить не только основным, но и дополнительным критерием разграничения отраслей права. Объясняется это тем, что, во-первых, метод сам определяется предметом правового регулирования, что признают и сторонники метода как

¹ См.: Бергель Ж.-Л. Общая теория права. М., 2000. С. 319. Известный французский правовед подчеркивает: «Таким образом, юридические правила должны быть сгруппированы в организованные комплексы, образующие юридический порядок с особым типом общественных отношений, одной руководящей идеей и общей духовной основой. Понятие юридических институтов как раз и соответствует таким органичным и системным комплексам юридических правил, которые, преследуя одну общую цель, управляют перманентным и абстрактным выражением общественной жизни» (Там же. С. 314). Как следствие, существует традиция именовать «правом» любой комплекс нормативных актов, регулирующих обособленную сферу общественных отношений. В результате отрасли права нередко формируются на базе совокупностей определенных нормативных актов.

² Маурин С.П. О роли метода правового регулирования в структурировании позитивного права // Правоведение. 2003. № 1. С. 208 .

критерия. Во-вторых, отраслей права насчитывается полтора десятка... а методов указывается немного меньше, следовательно, один и тот же метод должен действовать в ряде отраслей, что не дает возможности их разграничить по этому критерию. В-третьих, попытки использования данного критерия создают искаженную картину отраслей»¹.

С данными аргументами согласиться трудно.

Во-первых, довод о том, что метод определяется предметом, наоборот, «работает» в пользу признания отраслевого метода: поскольку каждая юридическая отрасль имеет собственный предмет, постольку она, уже по одной только логике рассуждений, должна иметь и собственный метод. Во-вторых, количественное расхождение отраслей и методов свидетельствует лишь о необходимости более качественного подхода к выявлению особенностей отраслевых методов, т.е. означает недостаточную исследованность данной проблемы. Кроме того, нередко такое расхождение объясняется затруднениями в терминологическом закреплении специфических методов, в то время как в сущностном аспекте они определяются достоверно. В-третьих, в чем заключается искажение картины отраслей, и какие именно попытки к этому приводят, автор, к сожалению, точно не называет, ограничиваясь далеко не показательными частными примерами.

К «нигилистической концепции» можно отнести и взгляды тех ученых, которые допускают применение в одной отрасли нескольких методов правового регулирования². Отрицание здесь носит несколько завуалированный характер — хотя метод правового регулирования в ряде случаев и объявляется критерием разграничения отраслей права, но при этом значение метода по существу нивелируется.

«Для предпринимательских отношений, — подчеркивает, например, А.Е. Бандорин, — метод регулирования характеризуется *сложным сочетанием* способов воздействия на поведение субъектов. Это дает основания утверждать, что в предпринимательском праве существует *не один, а несколько* методов правового регулирования (курсив мой. — В.Г.)»³.

«Безусловно, — заявляет Н.В. Александрова, — нет отраслей права, построенных лишь на одном методе правового регулирования...

¹ *Тархов В.А.* Гражданское право: курс. Общая часть. Уфа, 1998. С. 25.

² *Лантев В.В.* Предпринимательское право: понятие и субъекты. М., 1997. С. 23.

³ *Бандорин А.Е.* Механизм правового регулирования предпринимательской деятельности в России (вопросы теории и практики): автореф. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2011. С. 20.

Являясь ведущей отраслью права, гражданское право использует два метода правового регулирования: императивный и диспозитивный»¹.

В подобных рассуждениях скрыта едва уловимая, но вместе с тем имеющая решающее значение для констатации их полной несостоятельности подмена понятий.

Сочетание элементов различных методов с образованием одного метода и применение нескольких методов в их взаимосвязи – далеко не одно и то же. Ведь нужно видеть различие между методом, сочетающим элементы различных методов, и совокупностью различных методов, где каждый метод рассматривается как самостоятельный: если имеет место *действительно органическое* единство, тогда речь идет об одном методе; напротив, когда используются различные методы, хотя бы во взаимосвязи, единого метода уже нет, – такая взаимосвязь без каких-либо исключений должна проследиваться между методами всех правовых отраслей, являющихся, как известно, элементами одной системы.

Следовательно, вопрос здесь не в отдельных составляющих метод элементах, которые, действительно, у многих отраслей совпадают, а в *содержании* данных элементов – каждый отдельный прием распадается на собственные составные части (подэлементы), представленные специфическими действиями государства по упорядочиванию общественных отношений, составляющих предмет отраслевого регулирования.

Неслучайно критикуемого подхода придерживаются сторонники искусственного, умозрительного построения системы права, которые на первый план выдвигают чисто утилитарные соображения, связанные с подгонкой законодательства (но не права – его подогнать нельзя!) к определенным практическим потребностям типа «комплексного» регулирования предпринимательской или иной деятельности. В действительности же система права, как и регламентируемые им общественные отношения, строго объективна. Необходимость использования для упорядочивания определенной области общественных отношений нескольких методов со всей убедительностью свидетельствует о неверном определении этой области как предмета отраслевого регулирования.

Отсюда – порочная логика, доходящая порой до абсурда: если общепризнанный подход не позволяет обосновать существование

¹ Александрова Н.В. О методах регулирования гражданско-правовых отношений: научные подходы // Вестник Чувашского университета. 2014. № 1. С. 289.

самостоятельной, по мнению ученого, отрасли права, значит он неправильный. Словом, все что угодно, только не признание ошибочности собственных суждений.

Весьма показательна в этом плане следующая позиция И.С. Шиткиной. Констатируя, что «предпринятая... попытка определения места корпоративного права в системе российского права с использованием традиционного отраслевого подхода, исходя из предмета и метода правового регулирования, не является успешной», ученый присоединилась к идее преодоления «абсолютизации» отраслевого деления права¹. Между тем данную идею для отечественной юриспруденции иначе как научной утопией назвать трудно.

Большинство же исследователей справедливо признают гражданско-правовой метод в качестве дополнительного к предмету критерия выделения цивилистической отрасли из системы права. И здесь возникает *проблема выбора методологии исследования* метода.

Господствующей доктриной сущность метода объясняется сквозь призму отдельных элементов механизма гражданско-правового регулирования.

Так, С.С. Алексеев пришел к выводу, что метод той или иной отрасли права складывается из некоторой совокупности элементов, содержащихся в правосубъектности, специфике отраслевых правоотношений, особенностях юридических фактов и правообеспечительных мер².

Близкий подход продемонстрирован В.Ф. Яковлевым, который сущность и признаки (приемы) гражданско-правового регулирования рассматривал с позиций юридического содержания норм гражданского права в объективном смысле и с позиции наиболее существенных признаков правовых связей субъектов гражданского права³.

В подобных рассуждениях по существу наблюдается подмена гражданско-правового метода механизмом гражданско-правового регулирования, в то время как указанные явления выступают самостоятельными элементами отраслевого режима: механизм гражданско-правового регулирования образуют динамически взаимодействующие граждан-

¹ См.: Корпоративное право: учебный курс: в 2 т. Т. 1 / под ред. И.С. Шиткиной. М., 2017 (СПС «КонсультантПлюс»).

² См.: Алексеев С.С. Односторонние сделки в механизме гражданско-правового регулирования // Антология уральской цивилистики. 1925–1989: сб. ст. М., 2001. С. 55, сн. 1.

³ «Если с позиций содержания объективного права гражданско-правовой метод есть дозволительный, то с точки зрения сути правовых связей его главная особенность состоит в обеспечении правовой самостоятельности их участников» (Яковлев В.Ф. Гражданско-правовой метод регулирования общественных отношений. М., 2006. С. 97).

ско-правовые средства, которые, как будет показано ниже, находятся за пределами понятия гражданско-правового метода, выполняя по отношению к нему служебную роль.

В ходе упорядочивания общественных отношений методом гражданского права удовлетворяются интересы их участников. В этом смысле гражданское право служит средством осуществления гражданской правосубъектности, сущность которой следует усматривать в волевой способности участников имущественного оборота. Соответственно, методом гражданского права создаются необходимые юридические условия для реализации гражданской правосубъектности. При этом механизм гражданско-правового регулирования, *запускаемый при использовании* гражданско-правового метода, включает юридические средства, предназначенные для обеспечения эффективности такой реализации. Словом, на первый план в гражданско-правовом регулировании, включая его метод и механизм, выходит категория гражданской правосубъектности, определение условий реализации которой и является ключом к познанию сущности исследуемого в настоящей работе явления¹.

Кроме того, в юридической литературе получила распространение концепция «множественности правовых методов», сущность которой сводится к следующей формуле: «Категория метода правового регулирования применяется для характеристики регулирующего воздействия на общественные отношения различных правовых образований. В зависимости от вида последних следует различать: общий (общеправовой) метод регулирования, характеризующий регулирующее воздействие права в целом; отраслевой (общеправовой) метод, раскрывающий специфику регулирования отдельной отрасли права соответствующего рода общественных отношений; метод регулирования определенного вида или комплекса отношений правовым институтом и метод регулирования, присущий отдельной юридической норме»².

Не следует, однако, забывать, что специфического регулирования требуют лишь те общественные отношения, которые образуют предмет самостоятельной юридической отрасли. Поэтому наряду с общеправовым методом, свойственным системе права в целом, выделяются только отраслевые методы. Дальнейшая же специализация правового регулирования производится уже внутри каждой отдельной отрасли,

¹ Сущность гражданской правосубъектности и условия ее реализации подробно исследуются в § 1.3 и § 1.4 настоящей главы монографии.

² *Байтин М.И., Петров Д.Е.* Метод регулирования в системе права: виды и структура // Журнал российского права. 2006. № 2. С. 84.

чему и служит прием дифференциации как элемент метода соответствующей отрасли.

Таким образом, «методы регулирования» отдельных правовых институтов и юридических норм в действительности представляют собой специализацию правового регулирования, обеспечиваемую приемом дифференциации как элементом отраслевого метода.

С проблемой выбора методологического подхода к исследованию тесно связана *проблема содержательного наполнения* метода, решение которой производится главным образом на базе широкого, «всеобъемлющего» понимания данного явления.

Прежде всего в содержание метода включают не только приемы, но также способы и средства гражданско-правового регулирования¹. Общетеоретическую основу этого взгляда образует следующая установка: каждый отраслевой метод есть специфический комплекс приемов и средств регулирования, который, выражая также соответствующие способы регулирования, существует только в данном конкретном нормативном материале, тесно связан с соответствующей группой общественных отношений — предметом правового регулирования².

Между тем понятия «способ правового регулирования» и «средство правового регулирования» несут собственную смысловую нагрузку. Включение их в том или ином виде в содержание рассматриваемой категории представляется неверным, поскольку в этом случае она неоправданно размывается, причем за счет иных феноменов юридической действительности — способов правового регулирования³, средств правового регулирования⁴, тех и других вместе взятых⁵.

¹ См., напр.: Гражданское право: учебник для вузов: в 2 ч. Ч. 1 / под общ. ред. Т.И. Илларионовой, Б.М. Гонгало, В.А. Плетнева. М., 1998. С. 14 (автор главы — Т.И. Илларионова); Российское гражданское право: учебник: в 2. Т. 1 / под ред. Е.А. Суханова. М., 2011. С. 70 (автор главы — Е.А. Суханов).

² См.: Проблемы теории государства и права: учебник / под ред. С.С. Алексеева. М., 1987. С. 233 (автор главы — С.С. Алексеев).

³ В.Д. Сорокин рассматривает метод правового регулирования как систему, складывающуюся из трех первоначальных способов воздействия — дозволения, предписания и запрета; в результате выделены три типа правового регулирования (или три варианта проявления единого метода правового регулирования): в первом относительно преобладает дозволение, во втором — предписание, в третьем — запрет (Сорокин В.Д. Правовое регулирование: предмет, метод, процесс (макроуровень). СПб., 2003. С. 115, 117–118).

⁴ См., напр.: Алексеев С.С. Предмет советского социалистического гражданского права // Собр. соч.: в 10 т. Т. 1. М., 2010. С. 248; Витченко А.М. Метод правового регулирования социалистических общественных отношений. Саратов, 1974. С. 49–51, 57–59.

⁵ См., напр.: Яковлев В.Ф. Указ. соч. С. 69–70.