

В.И. ИВАНОВ,
Заслуженный юрист
Российской Федерации,
кандидат юридических наук,
профессор,
профессор кафедры
«Гражданское право»
Финансового университета
при Правительстве
Российской Федерации

V.I. IVANOV,
The deserved lawyer
of the Russian Federation,
the candidate of jurisprudence,
the professor,
the professor
of «Civil law» chair
Financial university
at the Government
of the Russian Federation

МОДЕЛИ ПОВЕДЕНИЯ В ЧАСТНОМ ПРАВЕ

BEHAVIOUR MODELS IN PRIVATE LAW

Методы правового регулирования в частном праве согласно мнению большинства российских юристов представляют собой создание диспозитивных и императивных норм. При этом юристы до сих пор уверены, что в гражданском праве, например, подавляющее число норм составляют именно диспозитивные в противовес нормам императивным.

Ключевые слова: частное право, императивная норма, гражданский кодекс, модель поведения, публичное право, автономия воли, запрет.

Мethods of legal regulation in private law according to opinion of the majority of the Russian lawyers represent creation of dispozitivny and imperative norms. Thus lawyers are still sure that in civil law, for example, overwhelming number of norms make dispozitivny in a counterbalance to norms imperative.

Keywords: private law, imperative norm, civil code, behavior model, public law, will autonomy, ban.

Профессор М.И. Брагинский тематически доказал: нормы во второй части ГК РФ распределяются так, что восемьдесят процентов их составляют именно императивные¹. Это свидетельствует о многом, и прежде всего, о нашем недостаточно ясном понимании как правовой природы двух основных видов норм, так и природы отношений, урегулированных данными нормами. Кроме того, остается в тени вопрос о системе распределения императивных и диспозитивных норм во всей совокупности российского законодательства.

Прежде всего, нужно отметить, что все законы (нормы), исходящие от государства, безусловно, являются императивными и разделение их на императивные и диспозитивные применительно хотя бы только к праву гражданскому, показывает необходимость разделения всей системы права по правоотраслевому признаку.

Такой взгляд возможен, но он представляется несколько схематичным в условиях признания деления правовой системы по иному основанию: на частную и публичную.

В публичной части законодательства государство прямо предписывает конкретную модель поведения субъектов, тогда как в частном праве даются некоторые возможные модели поведения тех же субъектов. В первом случае государство говорит адресатам нормы: вы должны дей-

ствовать только в соответствии с предписанным. Во втором же случае государство позволяет отступить от общего правилами избрать иную модель поведения, в сравнении с указанной в ней. Это и есть диспозитивные нормы, как бы основанные на автономной воле субъектов права частного.

Но здесь автономия воли носит призрачный характер и если субъекты права никак эту волю не проявляют, то действует общее правило диспозитивной нормы.

С нашей точки зрения, автономия воли заключается не в наличии диспозитивных правил, а в том, что государство позволяет действовать субъектам в рамках той свободы, которая отдается на их усмотрение. Оно как бы говорит: в каких-то областях частного права можно действовать совершенно самостоятельно, не выходя за рамки существующих запретов, и власть не будет вмешиваться в вашу деятельность. Это не означает отсутствие контроля со стороны государства, но такому контролю установлены рамки императивными нормами.

Суть вопроса заключена в том, чтобы в законах точно определить отношения, в которых субъекты действуют в соответствии с принципом автономии воли, а не только в пределах модели, определенной диспозитивной нормой, поскольку такими моделями невозможно определить (создать) автономную волю.

Отсюда видно, что без проведения в жизнь самого принципа автономии воли проблема соотношения императивных и диспозитивных правил в

¹ См.: Брагинский М.И. О нормативном регулировании договоров // Журнал российского права, 1997. № 1. С. 72.

пределах частного права имеет теоретический характер, почти не влияющий на существо частных отношений.

Частное право не станет публичным даже в том случае, если все его нормы (которых и сейчас большинство) будут императивными. Дело не в нормах, а в той степени свободы, которая дается субъектам частного права в отличие от четко прописанной компетенции субъектов права публичного.

Представляется, что существо вопроса заключено не в правовых нормах, а в моделях отношений, лежащих в основе их дальнейшего правового регулирования.

Модель частных отношений заключена в том, что они должны удовлетворять критериям автономии воли, имущественной обособленности и равенству их субъектов. Причем равенство понимается здесь как отсутствие власти и подчинения субъектов друг другу, но отнюдь не в формальном равенстве, закрепленном в Конституции РФ, избирательном и другом публичном законодательстве.

Существо модели публичных отношений заключено, на наш взгляд, именно в наличии власти и ее компетенции. Здесь в первую очередь нет места автономии воли, а есть приказ и подчинение, исходящие от власти.

Поэтому представляется, что прежде правового регулирования должны быть разграничены частные и публичные общественные отношения. На основе такого разграничения возможно построение их четкого законодательного регулирования.

Если правовая политика сможет ясно и определенно доказать гражданам, что какие-то общественные отношения отдаются на их усмотрение и государство не будет создавать препятствия их деятельности и инициативе, то и в законах нужно проводить эту разграничительную линию.

Сложный переход нашей страны к модели рыночной экономики значительно усложняет проблему. В самом деле, очень не просто разграничить частные и публичные отношения, пока происходит смешение государственных и рыночных отношений.

Что в области хозяйства мы можем признать «частным»? Вероятно, это вновь стало актуальным, поскольку наше «хозяйство» в очень значительной степени публично-правовое.

В настоящее время финансы, транспорт, медицинское обслуживание, образование, наука, культура, искусство и многое другое находятся в стадии пограничных отношений, где необходимо отделить публичное от частного. Конечно, здесь необходимы дополнительные исследования, которые позволят провести границу указанных выше (и не только) общественных отношений. Но если мы хотим, упорядочить и систематизировать наше законодательство, такую работу необходимо проделать.

В результате наша законодательная деятельность приобретает системный характер и плановую направленность, уйдя от непредсказуемого и хаотичного состояния. В ли-

тературе² было отмечено, что взаимопроникновение частных и публичных норм, в частности, «в области перемещения объектов публично-правового регулирования в область частного и наоборот, составляет особенность нынешнего периода становления российского законодательства. Нет нужды заимствовать иностранное законодательство, исходя из мысли, что там давно существуют рыночные отношения, и нет нужды что-то «изобретать»³.

Такая «нужда» есть, поскольку до России не было опыта перехода «от социализма к капитализму» и мы сейчас идем непроторенным путем, и мы сейчас идем непроторенным путем, в условиях необозначенных правил перехода.

Нам, видимо, нужно признать, что не все в советских условиях хозяйства было плохим или неверным и, отделив зерна от плевел, сохранить, модернизировать то положительное, позволяющее получить максимальный эффект не только в сфере хозяйствования. Например, в области медицинского обслуживания нельзя, видимо, переходить только к частному здравоохранению: нужно, исходя из идеи построения социального государства, обеспечить свободный доступ малоимущим гражданам к бесплатной государственной медицине.

Не только отношения в сфере здравоохранения нуждаются в раз-

граничении на публичные и частные. В сфере торговли, например (которая в основном относится к частному праву), можно выделить социальные аспекты, которые может реализовать только государство. Было бы неверно давать предписания частным магазинам, продавать ветеранам, другим малообеспеченным и нуждающимся в помощи гражданам определенные товары по ценам, ниже рыночных – это решение подорвало бы торговлю, поскольку она включена в рыночные механизмы.

Здесь нужны социальные государственные (муниципальные) магазины для отдельных категорий граждан, своего рода спецраспределители дотируемые из бюджета и поддерживаемые благотворительностью.

Подобных примеров можно привести много. Ясно одно: некоторые социальные решения СССР должны быть сохранены, но модернизированы.

И поскольку частные отношения не только отношения, регулируемые гражданским правом, те же взгляды можно распространить на трудовые, семейные, природоресурсовые и иные, содержащие, в том числе, значительную часть публичных элементов.

Вопросы осмысления дифференциации частных и публичных отношений чрезвычайно сложны. Не последнюю роль здесь играет устоявшееся представление о разграничении правовой системы на отрасли права по предмету и методу их регулирования. Вызвано это многими причинами прагматического порядка, но более всего нежеланием менять систему построения структур учебных и научных учреждений, систем дис-

² Коршунов Н.М. Конвергенция частного и публичного права: проблемы теории и практики. М., Норма, 2011. С. 18.

³ Указ. соч. С. 20.

сертационных советов и систем научных специализаций. Сейчас нельзя защитить, например, диссертацию (кандидатскую и докторскую) по специальности «частное право» – нет таких советов, а это тормозит развитие науки. В некоторых вузах существуют кафедры частного права, но преподают на них гражданское, семейное и т.д. право, которые сами по себе не могут быть отождествлены с правом частным.

Это особенно заметно при переходе двухуровневую систему образования применительно к магистратуре. Здесь нередко можно увидеть среди направлений правовой подготовки магистрантов господство правоотраслевого подхода. Если взять, например, финансово-правовое направление, то мы увидим, что господствует публично-правовой аспект или, напротив, частноправовой, хотя финансовое право одновременно присутствует в разных частях системы «публичное – частное».

Общественные отношения меняются на наших глазах. Оставлять без

внимания такие изменения нельзя, и право должно, осмыслив их, предложить наилучшие варианты правового регулирования таких изменений, иначе в правовой системе начнется застой, преодолевать который будет весьма сложно.

Подводя итог, можно констатировать необходимость проведения исследований в направлении изучения общественных отношений, а не их правового регулирования, поскольку они выступают в качестве основы, базиса. Право, являясь отражением общественных отношений, способно показать их систему как единство и разделение частного и публичного. Право не должно являться инструментом «латания дыр», а планомерно закреплять нужные общественные отношения новой России.

Библиографический список:

1. *Брагинский М.И.* О нормативном регулировании договоров // Журнал российского права, 1997. № 1. С. 72.
2. *Коршунов Н.М.* Конвергенция частного и публичного права: проблемы теории и практики. М., Норма, 2011. С. 18.