

Частноправовое конструирование социальной реальности

В статье рассматриваются гражданское законодательство как важнейшая форма конструирования социальной реальности, понятие и особенности гражданско-правовой модели, их виды, а также проблемы гражданско-правового моделирования в некоторых отдельных сферах цивилистической реальности – моделирование конструкций юридического лица публичного права, института права собственности

Ключевые слова: гражданское законодательство, частноправовое регулирование, социальная реальность, социальное конструирование, правовое моделирование, гражданско-правовая модель, юридическая герменевтика, синергетический эффект.

Частное право регулирует имущественные, личные неимущественные и иные, относящиеся к его предмету, общественные отношения. Нормы частного права оказывают не только регулятивное воздействие на соответствующие общественные отношения, но и выполняют конструирующую функцию, что выражается в существенном преобразовании цивилистической социальной реальности.

В философской и юридической литературе в последнее время активно ведутся научные разработки в области социального конструирования [3; 5; 11; 12; 19]. Важное место в системе средств и методов преобразования социальной реальности принадлежит юридической герменевтике. В процессе толкования права возникает эффект синергического объединения потенциалов, заключенных в источнике права и в акте его интерпретации, в результате чего в социальную реальность привносится цивилистическая упорядоченность общественных отношений, для обеспечения которой используются различные инструменты – законотворческие, правоприменительные, интерпретационные и другие.

В связи с этим необходимо заметить, что хотя судебный прецедент официально не признан самостоятельным источником российского гражданского права, однако правовые позиции, сформулированные высшими судебными инстанциями, имеют, по сути, обязательный характер. Так, в соответствии с Постановлением Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 19 декабря 2003 г. № 23 «О судебном решении» (подпункт «б» абзаца 2 пункта 4) указанная высшая судебная инстанция вправе давать разъяснения по вопросам судебной практики, носящие **обязательный характер**. Несколько позднее та же позиция была выражена и в Постановлении Президиума Верховного Суда Российской Федерации от 23 марта 2005 г. № 25П В04, где отмечено, что единство судебного правоприменения основывается не только на нормах права, но также и на судебном толковании.

Правовая определенность, единство правовых позиций судов при рассмотрении однотипных гражданских дел имеют важнейшее значение для обеспечения цивилистического правопорядка. В этом направлении были произведены институциональные преобразования в судебной системе РФ: осуществлено объединение Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ. Как отмечено в Послании на 2014 год Президента РФ В. В. Путина Федеральному Собранию РФ, «... в трактовке многих законов эти суды часто расходятся, иногда весьма существенно. Выносят разные решения по схожим делам, а то и по одним и тем же. В итоге возникает правовая неопределенность, а порой и несправедливость, кото-

* **Михаил Николаевич Семякин**, д-р юрид. наук, профессор, завкафедрой частного права Гуманитарного университета; автор около 150 научных трудов по цивилистическому правоведению, 10 из которых монографии; ученый секретарь одного из диссертационных советов на базе УрГЮУ, член двух редакционных советов научных журналов по правовой тематике.

рая отражается на людях... объединение судов направит судебную практику в единое русло, а значит, будет укреплять гарантии реализации важнейшего конституционного принципа – равенства всех перед законом» [18].

На сегодня идея судебного прецедента как источника российского гражданского права вряд ли может выступать в роли оперативно-адаптационного культурного кода, лежащего в основе законопроектной цивилистической деятельности, поскольку в правосознании значительной части ученых-цивилистов и практиков к ней продолжает существовать неоднозначное отношение [1, с. 231; 6, с. 50–51].

Обсуждаемая проблема может быть в настоящее время исследована на основе синергетической парадигмы, согласно которой источник права может «наращиваться» за счет прецедентной интерпретации закона, о чем много и достаточно убедительно писал в свое время классик юридической герменевтики Х.-Г. Гадамер. Взаимодействие двух таких подходов – догматического и прецедентного, – безусловно, может дать и дает, значительный синергетический эффект как в теоретическом познании правовой действительности, так и в области продуктивного «расширения» закона.

В цивилистической литературе исследователями высказаны различные соображения как по поводу совершенствования в целом гражданского права, так и по поводу его отдельных институтов, юридических конструкций и других средств правового регулирования общественных отношений. В течение длительного времени, а в значительной мере и сейчас, законодательство, в том числе гражданское, воспринимается как средство правового регулирования общественных отношений, причем нормативные правовые акты рассматриваются, главным образом, как важнейшая юридическая форма закрепления и обеспечения должного поведения субъектов.

Такой «нормативный» подход, наряду с положительными, содержит в себе и ряд негативных моментов, когда за его пределами остаются глубокий анализ проектов законодательства, возможность и последствия их реализации на практике, что нередко приводит к тому, что эффективность многих нормативных актов остается низкой; возникает немало коллизий и случаев несогласованности в законодательстве; постоянно вносятся изменения, дополнения и иные, порой бессистемные, поправки в законодательство, которые порождают немало дискуссий в научной и практической среде.

Гражданское законодательство является не только формой отражения и средством правового регулирования соответствующих общественных отношений, но и важным инструментом познания и преобразования цивилистической социальной реальности. Это обуславливает необходимость познания его состояния, современных тенденций гражданско-правового регулирования, исследования возможностей опережающего юридического воздействия, разработки моделей развития гражданского законодательства и т. д., что позволит адекватно учитывать роль экономических, социально-культурных, политических и иных факторов в процессе правового моделирования цивилистической действительности.

В последнее время в общетеоретическом правоведении появились труды в сфере моделирования; в частности, это касается обстоятельного научного исследования Ю. А. Тихомирова, посвященного моделированию правовых явлений [24, с. 1–18]. С учетом этого применительно к отраслевому цивилистическому моделированию можно высказать следующие соображения.

Гражданско-правовые модели – мощный инструмент, позволяющий оптимизировать цивилистическое правопонимание, законотворческую и правоприменительную деятельность и в целом правопорядок в данной сфере.

Что же представляет собой гражданско-правовая модель? Это прогнозируемый оптимальный вариант гражданско-правового регулирования соответствующих имущественных, личных неимущественных и иных гражданских отношений, предусматривающий цель, задачи и средства достижения определенного состояния общественных отношений в указанной сфере, а также позволяющий произвести расчет достижения желаемого социального эффекта. Гражданско-правовая модель должна отражать не только уровень существующего цивилистического правопорядка, но, главное, – перспективы его развития с учетом тенденций экономического, социально-культурного, политического и иного характера, а также его взаимодействие с иными (неюридическими) регуляторами общественных отношений в цивилистической сфере.

Как представляется, цивилистическая модель должна включать в себя ряд структурных элементов, к числу которых могут быть отнесены следующие.

Во-первых, это концептуальная основа, отражающая цель и задачи, гносеологические и онтологические характеристики моделирования гражданского законодательства, его принципы, основные этапы развития, желаемое в результате этого достижение социально-экономического, гражданско-правового и иного эффекта. В этом отношении серьезной критики заслуживает ныне действующая Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации [7]. Так, например, в подразделе I «Гражданское законодательство» (п. 1.3) раздела II «Общие положения Гражданского кодекса Российской Федерации» обращено внимание на то, что в ст. 5 ГК в качестве источника гражданского права назван обычай делового оборота, а поскольку обычай широко применяется не только в предпринимательской деятельности, но и в иных сферах, в частности в отношениях между гражданами в связи с определением порядка пользования общим имуществом, то в ст. 5 ГК необходимо внести соответствующие дополнения.

Здесь, равно как и в других разделах названной Концепции, рассуждения ее разработчиков строятся, примерно, по такой модели: раз на практике появляются те или иные отношения, которые напрямую не предусмотрены в законодательстве, то, следовательно, необходимо быстро дополнить его соответствующим законоположением.

Однако, как представляется, для концептуального положения как элемента модели развития гражданского законодательства такой констатации вышеуказанных обстоятельств явно недостаточно. Необходимо, хотя бы кратко, показать гносеологический аспект данной проблематики: в чем заключается сущность (природа) возникшего явления, носит ли оно закономерный либо случайный характер для цивилистического правопорядка и, соответственно, необходимо ли и возможно ли регулировать его на законодательном уровне; в чем выражается его аксиологический (ценностный) аспект; какая в связи с этим может быть избрана наиболее оптимальная юридическая конструкция; какой социально-экономический, юридический и иной эффект может дать такое дополнение законодательства; достижение какой цели здесь преследуется и т. д., а не просто механически следовать за практикой, которая в ряде ситуаций может оказаться случайной либо даже неправильной, что уже, к сожалению, неоднократно имело место в нашей цивилистической действительности.

Во-вторых, важным элементом цивилистической модели является четкое определение предмета, его пределов и содержания перспективного гражданско-правового регулирования. Здесь существенное значение имеют корреляции как внутри гражданско-правовой системы между ее элементами, так и выходящие за ее пределы, – в связи с экономическими, социально-культурными, психологическими и иными явлениями, необходимостью их учета в моделируемом гражданском законодательстве.

В-третьих, безусловно, в цивилистической модели должны быть определены правовые, экономические и иные стимулы, юридические запреты и предписания, их соотношение и сочетание, которое должно строиться в пользу преобладания правонаделения для субъектов гражданского права, что позволит проанализировать возможные основные тенденции развития гражданского законодательства, его отдельных институтов, а также законодательных и иных нормативных правовых актов, их потенциальную эффективность.

В-четвертых, в гражданско-правовой модели обязательно должна содержаться также оценка значения международных общепризнанных принципов и норм международных договоров Российской Федерации, которые в соответствии с п. 1 ст. 7 Гражданского кодекса РФ являются составной частью правовой системы Российской Федерации. Это особенно важно при регулировании гражданских отношений с участием иностранного элемента, учитывая то, что в случае коллизии международных правовых регуляторов с нашим внутренним законодательством преимущественное значение имеют общепризнанные международные нормы и принципы.

В-пятых, моделирование в гражданско-правовой сфере, безусловно, охватывает деятельность участников гражданских правоотношений, особенно субъектов предпринимательства, их правовое положение, что обуславливает необходимость обеспечения комплекса правовых, организационных, экономических и иных мер и средств для достижения необходимых эффективных результатов.

В-шестых, важное значение как элемент цивилистического моделирования имеет анализ поведения субъектов гражданских правоотношений, причем как положительного (позитивного), так и негативного (девиантного), причин и обстоятельств, способствующих «отклонению» поведения лиц от нормы. И здесь цивилистическая наука крайне нуждается в разработке адекватных показателей, значений, позволяющих квалифицированно оценивать то или иное поведение субъекта как правильное (эффективное) либо, наоборот, как неверное (неэффективное) или нейтральное с тем, чтобы можно было осуществлять соответствующие корректирующие воздействия.

В-седьмых, серьезного внимания как элемент цивилистического моделирования заслуживает анализ рисков в гражданско-правовой сфере, особенно учитывая то, что для предпринимательской деятельности риск является ее неотъемлемым, атрибутивным признаком (свойством). При таких обстоятельствах должны быть предусмотрены более гибкие экономические, юридические и иные средства оптимального распределения рисков между соответствующими субъектами гражданских правоотношений, эффективные механизмы страхового возмещения убытков, возникающих вследствие наступления страховых случаев.

Таким образом, только комплексное использование правовых, экономических, организационных и иных средств регулирования гражданских отношений может способствовать разработке эффективных цивилистических моделей развития гражданского законодательства, его отдельных институтов, законодательных актов и выбору из них на основе оценки прогнозных данных и результатов аналитических научных исследований такого варианта решения, который был бы адекватен перспективным цивилистическим, экономическим, социально-культурным и иным потребностям общественного развития.

Вышеотмеченное формально дает основание сделать вывод о том, что природа таких моделей носит комплексный характер. Однако если к рассматриваемому явлению подойти с иных (неформальных) позиций – выявления функций и значения каждого из структурных элементов, образующих данную модель, – то при таких обстоятельствах можно и необходимо говорить о единой, цивилистической, природе моделей конструирования частноправовой действительности.

В обоснование такого вывода можно указать на то, что экономические, организационные, социально-культурные, психологические и иные инструменты как элементы цивилистической модели выполняют в рамках последней не самостоятельную, а лишь субсидиарную (вспомогательную) функцию, способствуя тому, чтобы разрабатываемая цивилистическая модель могла наиболее адекватно учитывать различные отношения в сфере частноправовой действительности, их специфические грани (стороны) в комплексном взаимодействии и взаимосвязи, тенденции их развития и т. д.

Основная же здесь роль, которой подчинены все иные функции, заключается в том, чтобы, используя синергетический эффект познания гражданско-правовой модели, ее структурных элементов и связей между ними как достаточно сложной социально-правовой системы, можно было осуществлять на научной основе перспективное конструирование цивилистической действительности.

Каковы же возможные объекты гражданско-правового моделирования? Очевидно, вряд ли есть необходимость и целесообразность в том, чтобы пытаться смоделировать какие-то конкретные гражданско-правовые действия, решения, отдельное гражданское правоотношение, отдельный юридический факт и т. п., поскольку таких моментов цивилистической действительности необозримое множество и к тому же правовое конструирование цивилистической, как и иной, социальной реальности – дело достаточно затратное в отношении материальных, временных, интеллектуальных и иных ресурсов. Как справедливо отмечает Ю. А. Тихомиров, «специфика объектов правовых моделей заключается в их стратегическом значении для правотворчества и правоприменения и в высокой степени сложности» [24, с. 12].

С этих позиций в качестве объектов цивилистического моделирования могут выступать: а) реформирование гражданского законодательства в целом; б) реформирование гражданского законодательства в наиболее крупных и важнейших сферах частноправовой действительности – интеллектуальной деятельности, вещных прав; рынка ценных бумаг; поставок товаров, выполнения работ, оказания услуг для государственных и муниципальных нужд; конкурентного законодательства в прогнозируемой динамике; общих положений об обязательствах и т. д.; в) совершенствование законодательства об отдельных гражданско-правовых институтах – залоге, кредите, расчетных правоотношениях, оказании услуг, защите прав и законных интересов потребителей и др.; г) развитие такого системообразующего, базового законодательного акта, как Гражданский кодекс РФ; д) развитие иных отдельных наиболее важных законов в цивилистической сфере – о защите прав потребителей; о несостоятельности (банкротстве) юридических и физических лиц; об ипотеке; о договоре долевого участия в строительстве жилых помещений; е) правовой мониторинг действия и эффективности реализации гражданского законодательства.

Названные и иные подобные объекты моделирования развития гражданского законодательства находят свое выражение в специфической юридической форме – концепция, программа, основные направления развития и другие документы, что придает им смысл и значение как важных юридических решений либо проектной основы для принятия таковых по конструированию гражданского законодательства, а также связанной с ним цивилистической действительности.

Важное значение для принятия таких решений могут иметь научные разработки: а) цивилистические теории, например в форме Концепции развития гражданского законодательства; б) доктрины развития частноправовой политики в Российской Федерации; в) концепции сочетания частноправовых и публично-правовых интересов в процессе гражданско-правового регулирования общественных отношений; г) обоснование новых гражданско-правовых институтов; иссле-

дование формирующихся комплексных межотраслевых нормативных образований; долгосрочные программы социально-экономического развития страны, например «Россия – 2020», и т. д.

Модели развития гражданского законодательства, наряду с некоторыми общими характерными для них формально-структурными моментами, отличаются большим с точки зрения их конкретного содержания разнообразием: цели и задачи моделирования; используемые для их достижения юридические и иные средства и методы; субъекты, участвующие в разработке моделей; процессы мониторинга эффективности их реализации и т. д. Так, например, модель развития законодательства в сфере интеллектуальных прав в конкретно-содержательном плане будет существенно отличаться от модели построения нового института законодательства о вещных правах, а также от моделирования перспективного корпоративного законодательства и т. д.

К цивилистическому моделированию нельзя подходить сугубо с позиций соблюдения существующих общих, типовых форм, процедур и стадий законотворчества, восприятия текстов законов лишь как системы знаков, содержащих определенную информацию; здесь необходимо учитывать динамику и системность гражданско-правового регулирования, корреляцию гражданско-правовых средств воздействия на общественные отношения с иными регуляторами – юридическими, экономическими, организационными, социально-культурными, философско-мировоззренческими, психологическими и другими факторами. Причем в связи с этим можно выделить две группы корреляций: а) причинно-следственные связи и зависимости, существующие внутри гражданско-правовой системы (между ее институтами и другими структурными элементами), и б) связи гражданско-правовых средств воздействия на общественные отношения с внешними – публично-правовыми регламентами, а также иными, неюридическими, социальными инструментами регулирования.

Только глубокое познание и учет названных и других явлений и процессов в их динамическом взаимодействии и взаимном влиянии может способствовать существенному повышению синергетического потенциала использования комплекса различных юридических и иных инструментов в процессе моделирования развития цивилистической действительности.

В юридической литературе в последнее время предлагаются меры по радикальному совершенствованию гражданского законодательства, что серьезным образом подрывает сложившиеся цивилистические традиции, связанные с пониманием важнейших цивилистических категорий, а также закономерностями развития гражданского законодательства. Так, Е. В. Богданов в исследовании, посвященном развитию гражданского права России, проявляет склонность к идее коллективной и общенародной собственности [4, с. 40–41], а также полагает, что гражданское право вследствие процессов социализации и гуманизации «не только становится более социализированным и гуманным, но и приобретает качества гражданского, но не частного права России: его нормы будут отражать интересы общества и личности как единой социосистемы, и потому оно будет поощрять отношения между членами общества на основе солидарности, а не индивидуализма...» [Там же, с. 48].

Признавая необходимость и полезность социализации и гуманизации права, в том числе частного права, вместе с тем трудно согласиться с теми способами, посредством которых должны осуществляться указанные процессы, когда частная собственность, по существу, заменяется «коллективной» (неудачный опыт которой в советский период наше общество уже имело), а гражданское как, в сущности, частное право утрачивает свою первоначальную частноправовую природу и превращается в некое право «социального обеспечения». Частный интерес как

мощный детерминант и стимул экономического развития таким образом серьезно деформируется и вытесняется интересами общества и личности как «единой социальности».

Вовсе не уничтожение частной собственности и замена ее на так называемую коллективную собственность, а сочетание идеи частной собственности с культурными кодами в сознании людей о справедливости, добросовестности и другими гуманистическими началами способно дать колоссальный синергетический эффект в процессе преобразования нынешней отечественной цивилистической социальной реальности.

Что касается конвергенции частного и публичного права, а следовательно, и соответствующих интересов, то здесь, прежде всего, необходимо определиться с семантическим смысловым значением указанной категории. Если ей придавать значение как форме взаимодействия, взаимопроникновения, сближения, гармонизации и т. п. частных и публичных интересов, о чем, собственно, и говорят многие авторы¹, то, думается, вполне можно рассуждать о конвергенции частного и публичного права и соответствующих интересов в указанном смысловом контексте.

Однако если интерпретировать категорию конвергенции частного и публичного права как процесс их слияния, отождествления, «опубличивания» частного права и т. п.², то с таким подходом согласиться не представляется возможным. В этом случае подсистемы частного и публичного права, по существу, уничтожаются, а вместо них предлагается некое качественно иное нормативное образование, отличающееся как от частного, так и от публичного права. Говоря о взаимодействии, взаимопроникновении и т. д. элементов частного и публичного права, вместе с тем следует иметь в виду, что при этом не должны совсем утрачиваться, полностью нивелироваться основные начала указанных подсистем права как те конститутивные признаки, лежащие в основе их различия.

Другим примером социально-проектной законотворческой деятельности, сопряженной с радикальными изменениями цивилистической онтологии, могут выступать обсуждаемые в настоящее время в научном сообществе правовые модели собственности. Как наиболее важные среди таких моделей можно выделить следующие конструкции права собственности.

1. Первая – элементарная модель права собственности, которая определяется нормами, предусматривающими содержание права собственности, основания (способы) его возникновения, порядок осуществления, способы защиты, прекращения права собственности. Данная модель – традиционная для отечественного цивилистического правосознания и правопорядка – определяет исходное правовое положение собственника, закрепляя за ним известную триаду правомочий, обуславливающих его возможность наиболее полного господства над вещью и свободного участия в гражданском обороте в качестве собственника соответствующего материального блага.

2. В «перестроечный» период была предпринята попытка внедрить в отечественный цивилистический правопорядок юридическую конструкцию «траста», которую в литературе именуют по-разному – «доверительная собственность», «модель разделенного права собственности». Первоначально идеи доверительного управления («доверительной собственности») были воплощены в проекте Закона РФ «О доверительном управлении», принятом в первом чтении 2 июня 1993 г., где доверительное управление мыслилось в виде одного из институтов обязательственного права. Но в связи с известными последовавшими событиями указанный законопроект не получил дальнейшего развития, однако идея «доверительной собственности» продолжала пленять умы некоторой части референтной группы, и

¹ См., напр.: [21, с. 115; 8, с. 21 и след.].

² Более подробно об этом см.: [8, с. 35].

24 декабря 1993 г. появился Указ Президента РФ «О доверительной собственности (трасте)», который начинался со слов: «Ввести в гражданское законодательство Российской Федерации институт доверительной собственности...» [20].

Сущность этой модели заключается в том, что она декларирует одновременное существование нескольких прав собственности на один и тот же объект, а также иерархию этих прав и обладающих ими субъектов (собственников).

Внедрение в отечественный цивилистический правовой порядок конструкции траста («доверительной собственности») могло вселить в правосознание научной общественности разобщенность, ее неприятие, а в практическом отношении повлечь серьезные противоречия в гражданском законодательстве, двойные стандарты в правовом регулировании отношений частной собственности, многочисленные судебные споры между субъектами данных правоотношений и т. д.

Попытка механически «пересадить» институт траста («доверительной собственности»), характерный для англосаксонской правовой семьи, на российскую отечественную правовую почву встретила решительные возражения ученых-цивилистов, которые были высказаны как до, так и после принятия названного указа Президента РФ. В условиях дуализма, присущего англо-американской системе права, конструкция «доверительной собственности» вполне соотнобразится с общей моделью права собственности как абсолютного вещного права. Однако для российской системы права, тяготеющей к континентальной правовой семье, не знающей деления на общее право и право справедливости, названная конструкция, безусловно, является чужеродным элементом. По мысли известных разработчиков проекта части первой Гражданского кодекса РФ А. Л. Маковского и С. А. Хохлова, институт так называемой доверительной собственности (траста) несовместим с особенностями российской правовой системы [10, с. 23].

3. В качестве еще одной модели права собственности, которая артикулируется в автотерминантном правовом пространстве, выступает так называемая модель с отделившимся правом управления. Ее сущность «заключается в разделении права собственности на вещь и права управления вещью, т. е. в дихотомии: право собственности – право управления» [9, с. 40]. Приверженцы данной модели зачастую оперируют не понятием права собственности, а понятием собственности и, соответственно, терминологически противопоставляют не правовые конструкции – право собственности и право управления, а собственность и управление как экономические категории, что, как представляется, ведет к смешению правовых и экономических явлений.

Право управления вещью в рассматриваемой модели образует ее главный элемент, определяющий всю эту конструкцию в целом. Причем оно трактуется как однопорядковое явление с правом собственности, хотя в интерпретациях авторов имеются и некоторые особенности. В зависимости от этого право управления либо оказывается ближе к праву собственности, либо располагается дальше от него. Кроме того, одни авторы частично совмещают право собственности и право управления в отношении одного лица, другие разделяют их, а третьи противопоставляют друг другу³.

В связи с вышеотмеченным необходимо заметить, что рассматриваемая модель права собственности не соответствует в должной мере научным и культурным цивилистическим традициям и отражает практику англо-саксонской системы права, где собственность и управление ею могут быть, действительно, как совмещены в отношении одного и того же лица, так и «дистанцированы» друг от друга.

В соответствии с российским правовым порядком учредители (участники) коммерческих юридических лиц корпоративного типа не обладают правом собствен-

³ Более подробно см.: [9, с. 40–41].

ности в отношении имущества, переданного ими корпорации, а лишь приобретают долю в ее уставном капитале, которая может выражаться в виде определенного количества акций либо доли в праве в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью и т. д. Поэтому с формально-юридических позиций здесь некорректно говорить о «разрыве» собственности и управления ею. И лишь в отдельных случаях, предусмотренных законом, собственность может быть «отделена» от управления ею. Так, по договору доверительного управления имуществом учредитель управления передает другой стороне – доверительному управляющему на определенный срок имущество в доверительное управление в интересах учредителя управления или указанного им лица (выгодоприобретателя). Причем согласно норме, закрепленной в абз. 2 п. 1 ст. 1012 ГК РФ, передача имущества в доверительное управление не влечет перехода права собственности на него к доверительному управляющему.

Вместе с тем следует обратить внимание на то, что в правосознании людей, их культурно-правовых кодах такие понятия, как собственность, управление ею, тесно связаны с началами добросовестности, справедливости, разумности и т. д. и только в органическом сочетании с ними может быть достигнут синергетический эффект в процессе конструирования цивилистической социальной реальности, в том числе связанной с феноменами собственности и управления ею.

Говоря об отдельных, конкретных, моделях развития гражданского законодательства, теоретический и практический интерес представляет модель юридического лица, в том числе модель юридического лица публичного права. Как полагают В. М. Бартош и К. П. Болиев, «модель юридического лица – это конструкция, которая представляет собой результат наложения на организационно-правовую форму, в которой оно учреждено, его функционально-целевой формы» [2, с. 89].

Такое определение модели юридического лица, как представляется, вряд ли можно признать корректным.

Во-первых, если речь идет об общей модели юридического лица, то она определена в п. 1 ст. 48 Гражданского кодекса РФ как организация, имеющая обособленное имущество и отвечающая им по своим обязательствам, наделенная возможностью от своего имени приобретать и осуществлять гражданские права и нести гражданские обязанности, быть истцом и ответчиком в суде.

Во-вторых, если же здесь имеются в виду модели юридического лица, взятые в ракурсе его возможной конкретной организационно-правовой формы – акционерного общества, общества с ограниченной ответственностью и т. д., то такие модели также закреплены в Гражданском кодексе РФ (ст. 50 ГК РФ), ряде иных развивающих его законодательных актах, и, следовательно, вряд ли в связи с этим имеется необходимость проделывать столь «замысловатую» и сомнительной полезности операцию, скажем – «налагать» функционально-целевую форму акционерного общества на организационно-правовую форму этого же юридического лица (акционерного общества).

Общая модель юридического лица позволяет объединить различные по своей организационно-правовой форме юридические лица в рамках одной юридической конструкции (юридического лица) на том основании, что все эти социальные образования по своим конструктивным признакам отвечают требованиям, предъявляемым к юридическим лицам, в отличие от некоторых иных специфических структурных формирований, не являющихся таковыми, – филиалов, представительств и др.

Что же касается моделей юридического лица с точки зрения возможных его организационно-правовых форм, то с этих позиций в гражданском законодательстве РФ закреплены существенно различные конструктивные модели – хозяйственные общества (общество с ограниченной ответственностью, акционерное об-

щество), хозяйственные товарищества (полное товарищество, товарищество на вере), хозяйственные партнерства, государственные и муниципальные унитарные предприятия, общественные организации, ассоциации (союзы) и другие различающиеся по своей правовой форме, структуре, целям, функциям и т. д. социальные образования.

В юридической литературе в течение длительного времени подвергается дискуссии модель юридического лица публичного права. В свое время В. Е. Чиркин предложил определение юридического лица публичного права, которое, по мысли названного автора, представляет собой «признанное государством в этом качестве материальное и публично-правовое некоммерческое формирование, которое в различных организационно-правовых формах вправе ограничено участвовать в гражданско-правовых отношениях и которое участвует в публично-правовых отношениях в целях публичных интересов путем законного применения публичной власти, борьбы за нее, сотрудничества с ней, давления на нее, имеет имя, другие идентифицирующие признаки, обладает имуществом, правами и несет обязанности и юридическую ответственность за свои акты и действия» [25, с. 97].

Однако наряду со сторонниками модели юридического лица публичного права имеются и противники подобного реформирования российского законодательства. Так, Е. А. Суханов, аргументируя свою позицию об отсутствии необходимости использования в нашем отечественном правопорядке указанной модели, обращает внимание на то, что существует ряд спорных вопросов в отношении статуса имущества такой категории юридических лиц, соотношения гражданской правосубъектности юридического лица публичного права и создавшего его государства, а также многообразия юридических лиц публичного права в различных государствах мира [22, с. 5 и след.; 9, с. 39].

Действительно, с точки зрения российской цивилистической традиции феномен юридического лица публичного права может восприниматься неоднозначно, ибо исторически категория юридического лица в отечественном правосознании мыслится как модель равноправного субъекта гражданских правоотношений, обладающего вполне определенным имущественным статусом, гражданской правосубъектностью, самостоятельно несущего ответственность по своим обязательствам и т. д.

Тем не менее, как полагает Н. Б. Крысенкова, в Российской Федерации де-факто уже применяется модель юридического лица публичного права, которая, однако, не нашла в настоящее время законодательного закрепления. Об этом свидетельствует то, что в России действует ряд государственных корпораций, учреждений, финансовых институтов, по роду своей деятельности реализующих государственные интересы: Агентство по страхованию вкладов, государственные корпорации «Ростехнологии», Российская академия наук, Центральный банк Российской Федерации и различные некоммерческие организации [9, с. 39].

В связи с этим представляется необходимым обратить внимание на следующее.

В настоящее время следует говорить о применении модели юридического лица публичного права уже не только де-факто, но и де-юре, поскольку принят и действует Федеральный закон от 3 июля 2016 г. № 236-ФЗ «О публично-правовых компаниях в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» [15]. В соответствии с п. 1 ст. 2 названного закона публично-правовой компанией является унитарная некоммерческая организация, наделенная функциями и полномочиями публично-правового характера и осуществляющая свою деятельность в интересах государства и общества.

Кроме того, действует ряд законодательных актов, регулирующих порядок создания и деятельности, цели, функции различных государственных корпора-

ций⁴, их организационно-правовую форму и т. д. Так, согласно п. 1 ст. 7.1 Федерального закона о некоммерческих организациях государственная корпорация определяется как не имеющая членства некоммерческая организация, учрежденная Российской Федерацией на основе имущественного взноса и созданная для осуществления социальных, управленческих или иных общественно полезных функций [14].

Вместе с тем сегодняшнее российское законодательство о юридических лицах публичного права, как представляется, нуждается в совершенствовании, в том числе в устранении взаимно несогласованных, а также противоречивых моментов. Так, в соответствии с п. 1 ст. 7.1 Федерального закона о некоммерческих организациях имущество, переданное государственной корпорации Российской Федерацией, является собственностью государственной корпорации. Данное законоположение вряд ли можно признать корректным в силу нескольких обстоятельств.

Во-первых, государство, передавая определенное имущество государственной корпорации при ее учреждении, отнюдь при этом не утрачивает на него права собственности, поскольку здесь не происходит смены правового режима данного имущества и его собственника (госкорпорация – не частного типа организация). В случае ликвидации государственной корпорации имущество, находящееся в ее владении, подлежит возврату государству.

Во-вторых, если же мысленно представить, что право собственности на указанное имущество принадлежит одновременно и государству, и государственной корпорации, то такая конструкция, представляющая собой, по сути, модель разделенной собственности («траста»), используемая в странах англосаксонской группы, отсутствует в российском законодательстве. Попытки внедрения модели «траста» в российское законодательство у нас предпринимались в начале 90-х годов, однако, как известно, они не увенчались успехом.

В-третьих, анализ российского законодательства о государственных корпорациях дает основание сделать вывод о том, что право собственности на переданное государством имущество при учреждении госкорпорации принадлежит государству, а госкорпорация владеет таким имуществом на ином правовом режиме – праве оперативного управления.

В сравнительном плане представляет интерес некоторый зарубежный опыт использования конструкции юридического лица публичного права. Так, в западноевропейских странах к юридическим лицам публичного права относят муниципальные и региональные образования, а также некоторые публичные организации, выполняющие социальные функции⁵; их не следует смешивать с предпринимательскими публичными корпорациями (*publicly held business corporation*), некоторыми аналогами которых у нас являются публичные акционерные общества (ст. 97 ГК РФ). Последние, как представляется, хотя в их наименовании и употребляется прилагательное «публичное», не относятся к юридическим лицам публичного права, понимаемым в вышеуказанном смысловом значении, поскольку они являются коммерческими организациями, в основе создания которых лежит членство их учредителей (участников), и основной целью их деятельности не является осуществление публичных функций.

Что касается публично-правовых образований – Российская Федерация, субъекты Российской Федерации, муниципальные образования, то данные формирования согласно нашему отечественному законодательству юридическими лицами не являются. Вместе с тем здесь необходимо обратить внимание на одну особенность: к публично-правовым образованиям применяются нормы, определяющие участие юридических лиц в отношениях, регулируемых гражданским законода-

⁴ См., напр.: [16; 13].

⁵ См. об этом также: [23, с. 111].

тельством, если иное не вытекает из закона или особенностей данных субъектов (п. 2 ст. 124 ГК РФ).

Таким образом, к вышеназванным публично-правовым образованиям могут применяться соответствующие нормы о юридических лицах лишь тогда, когда такие публичные формирования вступают в гражданские правоотношения, причем если иное не вытекает из закона или из особенностей данных субъектов. С учетом этого вряд ли имеются основания относить указанные выше публично-правовые образования к юридическим лицам публичного права. Это особые, специфические субъекты права, которые в реальной действительности вступают в правоотношения различной отраслевой принадлежности – бюджетные, налоговые, социально-правовые, земельные, конституционно-правовые, гражданско-правовые и др.

Модель юридического лица публичного права используется также и в право-порядках ряда стран Азии. Так, в Индии в соответствии с Законом о компаниях 2013 года все компании подразделяются на публичные и частные, а среди первых выделяется такая конструкция публичных учреждений, как публичные финансовые учреждения, к которым относятся: Государственная корпорация по страхованию жизни, Компания с ограниченной ответственностью по развитию финансовой инфраструктуры и ряд иных компаний, в отношении которых действуют специальные акты, перечень которых устанавливается Правительством Индии по согласованию с Резервным банком⁶.

С учетом вышеотмеченного можно выделить ряд следующих конституирующих признаков, характерных для модели юридического лица публичного права в российском правопорядке.

1. Юридические лица публичного права – это некоммерческие организации, то есть не преследующие в качестве главной (основной) цели своей деятельности извлечение прибыли. Хотя государственные корпорации и могут осуществлять предпринимательскую деятельность (деятельность, главным образом направленную на получение прибыли), однако последняя носит ограниченный характер и должна служить достижению основной (некоммерческой) цели, ради которой они созданы, и соответствовать этой цели.

2. Основная цель юридических лиц публичного права – осуществление функций публичного характера: проведение государственной политики, оказание государственных услуг, управление государственным имуществом, обеспечение модернизации и инновационного развития экономики, реализация особо важных проектов и программ, контролирующая и иная общественно полезная деятельность, осуществляемая в интересах государства и общества.

3. Юридические лица публичного права являются организациями унитарного типа; их формирование не основано на членстве, а имущество не подразделяется на паи, доли в праве и т. п.

4. Названные юридические лица создаются Российской Федерацией в порядке и конкретной организационно-правовой форме, установленных законом.

5. Юридические лица публичного права используют закрепленное за ними имущество только для целей, установленных законом, предусматривающим их создание. Иначе говоря, они не вправе распоряжаться этим имуществом, отчуждать его, передавать в аренду, в залог и т. д. без разрешения собственника (государства).

6. Юридические лица публичного права обязаны ежегодно публиковать отчеты о своей деятельности в соответствии с законом, предусматривающим создание организации указанной модели.

⁶ См.: [26], а также [9, с. 38].

7. Юридические лица публичного права не отвечают по обязательствам Российской Федерации, а последняя не отвечает по обязательствам указанных организаций, если законом не предусмотрено иное.

Важное значение социально-проектное конструирование имеет и в других областях правовой реальности, в частности в культурно-образовательном цивилистическом пространстве. В университетах ряда европейских стран, а также в США осуществляется преподавание курсов, посвященных экономике права. Причем эффективность права, действие его норм нередко оценивается сугубо через призму экономических критериев. Так, по мысли М. И. Одинцовой, экономическая эффективность включает в себя две составляющие: цель, которую люди стремятся достичь, и ресурсы, которые обладают ценностью [17, с. 32]. Причем «справедливость и эффективность рассматриваются как противоположные понятия» [Там же, с. 41–42].

Думается, что изучение эффективности правовых норм и соответственно совершенствование законотворческого процесса должны осуществляться не в контексте противопоставления таких понятий, как справедливость и экономическая эффективность права, а, наоборот, в органической взаимосвязи и единстве указанных феноменов. Только в этом культурно-образовательном направлении можно ожидать синергетического эффекта от взаимодействия двух указанных и иных образовательных подходов.

В связи с отмеченным в порядке общего резюме можно сказать, что в процессе конструирования социальной реальности используются многие средства и способы воздействия на общественные отношения – законотворчество, интерпретация, правоприменение, правовое моделирование и другие, а также различные инструменты неюридического характера – социальные, экономические, культурно-мировоззренческие, организационные и т. д. И только адекватное и сочетанное использование всего многообразия указанных и иных средств, способов и инструментов может обеспечить синергетический эффект в процессе конструирования социальной реальности.

Литература

1. Алексеев С. С. Общая теория права : учебник. – 2-е изд., перераб. и доп. – М., 2008.
2. Бартош В. М., Болиев К. П. О значении структуры юридической модели ассоциативной корпорации // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2013. – № 6.
3. Бергер П., Лукман Т. Социальное конструирование реальности. – М., 1995.
4. Богданов Е. В. Развитие гражданского права России. Тенденции, перспективы, проблемы : монография / Е. В. Богданов, Д. Е. Богданов, Е. Е. Богданова. – М. : ЮНИТИ-ДАНА : Закон и право, 2014.
5. Гадамер Х.-Г. Истина и метод: основы философской герменевтики / под общ. ред. Б. Н. Бессонова. – М., 1998.
6. Гражданское право : учебник : в 3 т. – Т. 1. / С. С. Алексеев, И. З. Аюшеева, А. С. Васильев [и др.] ; под общ. ред. С. А. Степанова. – М., 2010.
7. Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации / вступ. ст. А. Л. Маковского. – М., 2009.
8. Коршунов Н. М. Конвергенция частного и публичного права: проблемы теории и практики. – М. : Норма : ИНФРА-М, 2011.
9. Крысенкова Н. Б. Институционально-отраслевые правовые модели // Правовые модели и реальность : монография / О. А. Акопян, Н. В. Власова, С. А. Грачева и др. ; отв. ред. Ю. А. Тихомиров, Е. Е. Рафалюк, Н. И. Хлуденева. – М. : Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации : ИНФРА-М, 2016.
10. Маковский А. Л., Хохлов С. А. Вступительная статья к ГК РФ. – М., 1995.

11. Малинова И. П. Синергетика: кодовые основания социального конструирования // Российский юридический журнал. – 2017. – № 2.
12. Малинова И. П. Философия права и юридическая герменевтика. – М., 2014.
13. О Государственной корпорации по содействию разработке, производству и экспорту высокотехнологичной промышленной продукции «Ростехнологии» : федеральный закон от 23 ноября 2007 г. № 270-ФЗ (ред. от 29.07.2017) // СПС «КонсультантПлюс».
14. О некоммерческих организациях : федеральный закон от 12 января 1996 г. № 7-ФЗ (ред. от 19.12.2016) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.07.2017) // СПС «КонсультантПлюс».
15. О публично-правовых компаниях в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации : федеральный закон от 3 июля 2016 г. № 236-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».
16. О Российской корпорации нанотехнологий : федеральный закон от 19 июля 2007 г. № 139-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».
17. Одинцова М. И. Экономика права : учеб. пособие. – М., 2007.
18. Послание Президента РФ Федеральному Собранию от 12 декабря 2013 г. // Рос. газ. – 2013. – 13 декабря (№ 282).
19. Правовые модели и реальность : монография / О. А. Акопян, Н. В. Власова, С. А. Грачева и др. ; отв. ред. Ю. А. Тихомиров, Е. Е. Рафалюк, Н. И. Хлуденева. – М. : Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации : ИНФРА-М, 2016.
20. Собрание актов Президента и Правительства РФ. – 1994. – № 1. – Ст. 6.
21. Становление российского частного права: проблемы и перспективы : материалы межрегиональной конференции // Правоведение. – 1995. – № 6.
22. Суханов Е. А. О концепции развития законодательства о юридических лицах // Журнал российского права. – 2010. – № 1.
23. Суханов Е. А. Сравнительное корпоративное право. – М., 2014.
24. Тихомиров Ю. А. Моделирование правовых явлений // Правовые модели и реальность : монография / О. А. Акопян, Н. В. Власова, С. А. Грачёва и др. ; отв. ред. Ю. А. Тихомиров, Е. Е. Рафалюк, Н. И. Хлуденева. – М. : Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации : ИНФРА-М, 2016.
25. Чиркин В. Е. О понятии и классификации юридических лиц публичного права // Журнал российского права. – 2010. – № 6.
26. Companies Act (18 of 2013) August 29, 2013 // The Gazette of India (Extraordinary). – URL: <http://indiacode.nic.in/acts-in-pdf/182013.pdf>

Mikhail Nikolayevich Semyakin,

Doctor of Law, Professor, Head of Civil Law Chair,
Liberal Arts University – University for Humanities
(Ekaterinburg)

The Construction of Social Reality in Private Law

The article deals with the civil law as the most important form to construct social reality. It also considers the civil law notion and peculiarities, their types and models, as well as the civil law modeling problems in particular fields of civil reality, namely – the modeling of legal entity constructions in public law, the institution of ownership rights.

Key words: civil law; private law regulation; social reality; social construction; law modeling; civil law model; legal hermeneutics; synergistic effect.