



ТЕОРЕТИЧЕСКАЯ И ПРИКЛАДНАЯ
ЮРИСПРУДЕНЦИЯ
Theoretical and Applied Law



Законы должны идти рука об руку
с прогрессом человеческой души.

Томас Джефферсон



Волос А. А.
**Генезис учения о принципах
гражданского права**

Байгушева Ю. В.
К теории отчуждения недвижимой вещи

Бекбаев Е. З.
**Вопросы Устава
Российской академии наук**

Мельникова Д. А.
**Актуальные проблемы наследования
по завещанию в России и за рубежом**

2022 № **4(14)**

ISSN 2686-7834

ГЛАВНЫЙ РЕДАКТОР

РАЗУБАЕВ Николай Викторович, доктор юридических наук, профессор, Северо-Западный институт управления Российской академии народного хозяйства и государственной службы, Санкт-Петербург

РЕДАКЦИОННЫЙ СОВЕТ

ЕСКИНА Людмила Борисовна, профессор, доктор юридических наук, Северо-Западный институт управления Российской академии народного хозяйства и государственной службы, Санкт-Петербург

КИРИЛЕНКО Виктор Петрович, доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист РФ, Северо-Западный институт управления Российской академии народного хозяйства и государственной службы, Санкт-Петербург

ЛУКОВСКАЯ Дженевра Игоревна, доктор юридических наук, профессор, почетный профессор Санкт-Петербургского государственного университета, Санкт-Петербургский государственный университет, Санкт-Петербург

МОГИЛЕВСКИЙ Станислав Дмитриевич, доктор юридических наук, профессор, директор Института права и национальной безопасности, заслуженный юрист РФ, Москва

МОЛОТНИКОВ Александр Евгеньевич, кандидат юридических наук, доцент кафедры предпринимательского права, Московский государственный университет им. М. В. Ломоносова, Москва

ПОЛЯКОВ Андрей Васильевич, доктор юридических наук, профессор, Санкт-Петербургский государственный университет, Санкт-Петербург

ПОПОНДОПУЛО Владимир Федорович, доктор юридических наук, профессор, Санкт-Петербургский государственный университет, Санкт-Петербург

СЕРГЕВНИН Сергей Львович, доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист РФ, Северо-Западный институт управления Российской академии народного хозяйства и государственной службы, Санкт-Петербург

ХОХЛОВ Евгений Борисович, доктор юридических наук, профессор, Санкт-Петербургский государственный университет, Санкт-Петербург

Феликс Вакас ФЕРНАНДЕС, доктор философии в области права (специализация в области прав человека), доцент публичного международного права и международных отношений, Университет им. Карлоса III, г. Мадрид

Кармен Перес ГОНСАЛЕС, доктор философии в области права, профессор публичного международного права и международных отношений, заместитель декана по международному сотрудничеству и академическим обменам, Университет им. Карлоса III, г. Мадрид

Киммо НУОТИО, профессор уголовного права, Университет г. Хельсинки, Финляндия

Бьярн МЕЛКЕВИК, профессор Университета Лавалья, Квебек, Канада

© Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации, 2022

© Северо-Западный институт управления Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации, 2022

© Все права защищены.

Содержание

- 4 От главного редактора
КОНСТИТУИРУЮЩЕЕ ЗНАЧЕНИЕ КРИТЕРИЕВ ИСТИННОСТИ
И СПРАВЕДЛИВОСТИ ПРАВОВОЙ КОММУНИКАЦИИ

СТАТЬИ

- 7 **ВОЛОС А. А.**
ГЕНЕЗИС УЧЕНИЯ О ПРИНЦИПАХ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА: ОТ ИСТОРИИ К СОВРЕМЕННОСТИ
- 14 **ХАБИБУЛАЕВ А. Х.**
ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ ВОЗЗРЕНИЯ НА ПРАВОВУЮ ПРИРОДУ И ЮРИДИЧЕСКУЮ КОНСТРУКЦИЮ ДОГОВОРА
МОРСКОЙ ПЕРЕВОЗКИ ГРУЗОВ В НАУЧНЫХ ТРУДАХ НАЧАЛА XX В.
- 19 **МАКУШИНА Е. Б.**
ПРАВОВОЕ ЗАКРЕПЛЕНИЕ МЕР ЗАЩИТЫ ИНВЕСТИЦИОННЫХ ПРАВ ФИЗИЧЕСКИХ ЛИЦ
В ДОЛЕВОМ СТРОИТЕЛЬСТВЕ
- 25 **ПИШИКИНА Н. И.**
РОЛЬ ПОДРАЗДЕЛЕНИЙ ПО ДЕЛАМ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ ОРГАНОВ ВНУТРЕННИХ ДЕЛ
В ПРОФИЛАКТИКЕ ПРАВОНАРУШАЮЩЕГО ПОВЕДЕНИЯ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ:
ИСТОРИЯ И СОВРЕМЕННОСТЬ
- 34 **БАЙГУШЕВА Ю. В.**
К ТЕОРИИ ОТЧУЖДЕНИЯ НЕДВИЖИМОЙ ВЕЩИ
- 39 **ДУБОВИК Д. М.**
ЭКОЛОГИЧЕСКИЙ КОМПЛАЕНС КАК ИНСТРУМЕНТ РАЗВИТИЯ «ЗЕЛЕННОГО» ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВА
- 45 **ЛИТОВКО К. С.**
БИОЛОГИЧЕСКАЯ БЕЗОПАСНОСТЬ В РОССИИ: ЭТИЧЕСКИЕ ПРОБЛЕМЫ
- 54 **БЕКБАЕВ Е. З.**
ВОПРОСЫ УСТАВА РОССИЙСКОЙ АКАДЕМИИ НАУК
- 61 **МЕЛЬНИКОВА Д. А.**
АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ НАСЛЕДОВАНИЯ ПО ЗАВЕЩАНИЮ В РОССИИ И ЗА РУБЕЖОМ
- 68 **ПОПОВ Г. А.**
СУДЕБНАЯ ПРАКТИКА В РОССИИ ПО ИНДИВИДУАЛЬНЫМ ТРУДОВЫМ СПОРАМ ПРОФЕССИОНАЛЬНЫХ
СПОРТСМЕНОВ

ЭССЕ

- 75 **ЯРОВОЙ Д. О.**
ФИНАНСОВО-ЭКОНОМИЧЕСКАЯ ЭКСПЕРТИЗА В ПРОЦЕДУРАХ НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ (БАНКРОТ-
СТВА): ЗНАЧЕНИЕ И ПРОБЛЕМЫ
- 80 **ЖУРАВЛЕВА В. В., ТЕРТЫЧНАЯ И. В.**
СПРАВЕДЛИВОСТЬ КАК ПРИНЦИП УГОЛОВНОГО ПРАВА
- 82 **МАЙБОРОДА В. А., ШУКШИН С. И.**
ПРИНЦИП РАВЕНСТВА ПЕРЕД СУДОМ В СИСТЕМНОМ ЕДИНСТВЕ ИНСТАНЦИЙ СУДЕБНОЙ СИСТЕМЫ
РОССИИ

ОБЗОРЫ

- 88 **ХЛУТКОВ А. Д.**
«ЧЕТВЕРТЫЕ БАСКИНСКИЕ ЧТЕНИЯ» «СПРАВЕДЛИВОСТЬ КАК ДОМИНАНТА ПРАВОВОГО ПОРЯДКА»
(ПРИВЕТСТВЕННОЕ СЛОВО)
- 90 **ЛЕБЕДЕВ К. К.**
ЗНАЧЕНИЕ ТРУДОВ ПРОФЕССОРА Ю. Я. БАСКИНА ДЛЯ РАЗВИТИЯ ЮРИДИЧЕСКОЙ НАУКИ В РОССИИ
- 97 **РАЗУБАЕВ Н. В., ШМАРКО И. К.**
«СПРАВЕДЛИВОСТЬ КАК ДОМИНАНТА ПРАВОВОГО ПОРЯДКА»
ОБЗОР КОНФЕРЕНЦИИ «ЧЕТВЕРТЫЕ БАСКИНСКИЕ ЧТЕНИЯ»
(САНКТ-ПЕТЕРБУРГ, 2 НОЯБРЯ 2022 ГОДА)

КОНСТИТУИРУЮЩЕЕ ЗНАЧЕНИЕ КРИТЕРИЕВ ИСТИННОСТИ И СПРАВЕДЛИВОСТИ ПРАВОВОЙ КОММУНИКАЦИИ

Примечательной чертой научного юридического, особенно философско-правового, дискурса в наши дни является возрождение интереса к проблематике справедливости и активизация дискуссий, направленных на ее осмысление в самых разных сферах правового познания. Безусловно, категория справедливости со времен досократиков Платона и Аристотеля, привлекая к себе неизменное внимание философов и юристов¹, приобретает новое звучание и наполняется новым смыслом в условиях радикальной трансформации социальных порядков. Можно со значительной долей уверенности утверждать, что рассмотрение концепта справедливости сквозь призму теории знаковой коммуникации является одной из наиболее насущных задач постметафизической философии, включающей в себя также философию права.

Об интересе, который различные аспекты проблематики справедливости вызывают у представителей академического сообщества, свидетельствуют прошедшие недавно в Северо-Западном институте управления «Четвертые Баскинские чтения», в которых приняли участие российские и зарубежные ученые, в том числе А. Ю. Бушев, А. В. Поляков, Р. А. Ромашов, В. Ф. Попондопуло, О. Ю. Скворцов и др. Своеобразным продолжением дискуссии, состоявшейся на конференции, стала секция юридического факультета СЗИУ, организованная в рамках «Горчаковских чтений». Обзор выступлений участников «Баскинских чтений» публикуется в настоящем номере журнала «Теоретическая и прикладная юриспруденция».

Это представляется глубоко закономерным, поскольку категория справедливости, относясь к числу вечно релевантных как для теоретического, так и для практического дискурсов, была самым непосредственным образом связана с развитием не только философской рефлексии, но и всего комплекса гуманитарных и отчасти естественных наук, достижения которых, как показал в свое время Р. Штаммлер, наполняли соответствующую категорию новым содержанием при неизменном сохранении ее сущностной, смысловой основы². Будучи нормирующим принципом организации картины реальности в целом, представление о справедливости длительное время влияло не только на оценку поведения субъектов права, но и на установления исходных, фреймовых параметров этой картины, таких как пространство, движение, время и т. п.

Тем самым справедливость в метафизической модели мира наделялась не только нормативной, но и когнитивной значимостью, что в числе прочего стимулировалось великими естественно-научными концепциями прошлого, а именно евклидовой геометрией и основанной на ней ньютоновской классической механикой, проникнутыми духом статичности, неизменности всех процессов, подчиняющихся законам достаточно простой арифметики действующих и противодействующих сил. Величайшим выражением этого классического представления об окружающем мире, поддающегося распространению на реальность социальную, стали законы Ньютона, заложившие фундамент для описания физической реальности.

В соответствии с первым из этих законов, в инерциальных системах материальные точки, на которые не воздействуют никакие силы, покоятся или находятся в равномерном прямолинейном движении. Согласно третьему закону, в инерциальных системах материальные точки взаимодействуют с силами одинаковой природы и противоположными по направлению. Несложно заметить, что классическая картина правовой реальности поддается такому же механистическому конструированию. В ней точно так же «материальные точки», в роли которых выступают изолированные социальные субъекты, не будучи подверженными влиянию тех или иных сил, склонны к самоизоляции, продиктованной знаменитым законом сохранения энергии, базовым в рамках той же парадигмы. Вступая же в коммуникацию, атомизированные субъекты воздействуют друг на друга с теми же равными по модулю и противоположными по направлению силами, с какими в физической природе взаимодействуют материальные тела.

Как следствие, возникает непреодолимое искушение рассматривать справедливость в качестве своеобразного среднего арифметического различных социальных сил, познание объективной природы которых выступает необходимой предпосылкой конституирования правопорядка и регулирования поведения участников правовой коммуникации. Вообще нельзя не заметить, что в «наивной» картине мира, присущей мышлению, не искушенному критической философской рефлексией, реальность объективна, поскольку она существует независимо от гносеологического субъекта. Результатом познания объективной реальности становится система высказываний, адекватно соответствующих тому, что есть «на самом деле» и в силу этого являющихся истинными. Истинность суждений о действительности не только обеспечивает всестороннее познание последней, но и в какой-то мере выступает залогом ее существования.

¹ См. об этом: *Луковская Д. И.* Право и справедливость: жива ли традиция юснатурализма / Жива ли справедливость в праве: коллект. монография / Отв. ред. Д. И. Луковская, Н. И. Малышева, Н. И. Юдина. СПб.: Изд-во «Алетейя», 2022. С. 13 и след.

² См., в частности: *Штаммлер Р.* Сущность и задачи права и правоведения. М.: Тип. т-ва И. Д. Сытина, 1908.

Является глубоко символичным, что Г. В. Ф. Гегель, в чьем учении классическая установка нашла свое высшее проявление и одновременно достигла собственных пределов, именно в лекциях по философии права утверждал, что все действительное разумно и все разумное — действительно³. Становится очевидно, что разумность и пропозициональная истинность социальных феноменов для Гегеля, как и для остальных представителей классической интеллектуальной традиции, являлись мощными инструментами легитимации социальных порядков. Последние, не будучи произвольными установлениями, но соответствуя разумной природе человеческого существа, приобретали благодаря этому способность диктовать индивидам правила поведения, обязательные для исполнения именно в силу своей пропозициональной истинности своих оснований.

Представляется необходимым подчеркнуть деятельностную природу социальных порядков (и прежде всего, право порядков), представляющих собой в плане своего генезиса результаты творческой активности членов общества⁴. Нормативно опосредствуя экзистенциальную свободу индивидов, социальные и правовые порядки приобретают способность стимулировать эту творческую активность и таким образом саморепрезентироваться как в синхронии, так и в диахронной ретроспективе. Иными словами, любой социальный порядок можно определить как исторически обусловленный способ организации общественной практики, рассматриваемый в непосредственной привязке к конкретным условиям духовного и материального производства⁵. Неслучайно уже представители классического юснатурализма видели в социальных порядках, прежде всего в порядках правовых, нормативные образования, включающие в себя правила поведения в качестве необходимых предпосылок структурирования общественной реальности⁶.

Вот почему нет никаких причин утверждать, что классическая идейная традиция, представленная, с одной стороны, юснатурализмом, а с другой — платонизмом, выступавшим постоянным оппонентом и при этом своеобразным alter ego юснатурализма, вообще несовместима с признанием относительности, неполноты и принципиальной незавершенности результатов познания, то есть с релятивизмом познания и деятельности. Более того, можно с известными основаниями констатировать, что релятивизм является своего рода «изнанкой» классического правового мышления, равно как и классического мышления в целом⁷. Дело в том, что уверенность в существовании абсолютной истины, будучи положенной в основу картины реальности, приводит либо к невозможности примирить метафизическую истинность суждений с ошибками и заблуждениями, либо с признанием непостижимости истины как таковой.

Тем не менее, невзирая на принципиальную возможность неверной интерпретации онтологического статуса социальных структур (в том числе государства и права), влияющей на их легитимирующие свойства, классическое мышление исходило из аксиоматического характера нескольких основных постулатов. А именно социальная реальность представляет собой объективную данность, результаты познания которой формулируются в виде суждений (пропозиций), чья истинность не зависит от конкретных обстоятельств места и времени.

Залогом объективного характера этой реальности для носителей традиционного правового мышления могли служить вечные и неизменные законы природы, божественное провидение или иные, не менее непреложные онтологические начала, в свою очередь, придававшие социальным порядкам легитимирующие свойства, то есть способность подчинять себе поведение индивида, навязывая последнему правила, обязательные для соблюдения именно по причине своей истинности. Сказанное, разумеется, не означает, что классическое правовое мышление руководствовалось убеждением в том, что социальные структуры непосредственно выступают частью окружающего природного мира.

На самом деле уже древним грекам казалась очевидной сконструированность политических и правовых порядков, радикально отличающая их от явлений природы, выступающих непосредственной данностью для субъекта познания. Вместе с тем показателем объективной истинности таких порядков для классического мышления выступала их сконструированность по аналогии с природой⁸. Таким образом, легитимация политико-правовой реальности в рамках классической рациональности опиралась на эпистемологические предпосылки, опирающиеся на убежденность в существовании объективной истины и обусловленности социальных структур результатами их познания. В деонтологическом плане правомерное поведение, определяемое этими структурами, противопоставлялось девиации точно так же, как познание истины противопоставлялось заблуждению в плане эпистемологическом.

Постклассическое мышление связывает легитимацию правовых и социальных порядков не столько с когнитивной, сколько с нормативной их значимостью⁹, переноса тем самым акцент из сферы познания в сферу коммуникации, направленной на достижение взаимного понимания и согласия в вопросах природы и смысла юридических

³ См.: Гегель Г. В. Ф. Философия права. М.: Мысль, 1990. С. 379.

⁴ См.: Поляков А. В. Правогенез. Коммуникативное правопонимание: избр. труды. СПб.: ИД «Алеф-Пресс», 2014. С. 59–60.

⁵ См.: Kangra M. Hegel — Marx: Neki osnovni problemi marksizma. Naše teme, 1962. № 7/8. S. 1062.

⁶ См. подробнее: Хабермас Ю. Теория коммуникативной деятельности. М.: Изд. «Весь мир», 2022. С. 27.

⁷ См.: Разуваев Н. В. Пределы контекстуальной обусловленности правовой коммуникации / Релятивизм в праве / отв. ред. И. И. Осветимская, Е. Н. Тонков. СПб.: Изд-во «Алетейя», 2021. С. 88–92.

⁸ См.: Видаль-Накэ П. Черный охотник. Формы мышления и формы общества в греческом мире. М.: ИЦ «Ладомир», 2001. С. 42.

⁹ См.: Хабермас Ю. Указ. соч. С. 290.

феноменов¹⁰. Суть прагматического поворота, характеризующего постклассическое мышление во всех его проявлениях, включая мышление правовое, со всей отчетливостью была раскрыта в известном тезисе Л. Витгенштейна, гласящем: «Значение слова есть способ его употребления. Ибо этот способ и есть то, что мы усваиваем, когда данное слово впервые входит в наш язык. Вот почему существует соответствие между понятиями “значение” и “правило”»¹¹.

Таким образом, справедливость, как базовый конститутивный принцип организации правового порядка, не является преднаходимой, она не выводится из познания объективных закономерностей социальной жизни, но создается в процессе непрерывных усилий субъектов знаковой коммуникации, направленных на поиск взаимопонимания и достижение обоюдного согласия. Важной предпосылкой коммуникативных взаимодействий такого рода выступает взаимное признание участниками коммуникации друг друга в качестве не просто объектов, данных нашему восприятию чисто внешним образом, но самоценных личностей, коммуникативные акты которых обладают внутренней значимостью и, как следствие, интересубъективной релевантностью.

Собственно, эта установка на Другого и порожаемое ею обоюдное приятие коммуникантами субъектности друг друга, являются закономерным следствием процесса знаковой коммуникации как такового, на что указывал еще Дж. Мид, видевший биологическую предпосылку установки на Другого, о которой идет речь, в обмене жестами, распространенном в природном мире¹². Человек, будучи природным существом, точно так же имеет естественную привычку воспринимать других индивидов в качестве самоценных субъектов общения, чьи речевые акты несут в себе смысловое ядро, нуждающееся в восприятии (своего рода «дешифровке») и понимании.

О необходимости обращаться к естественным наукам в поисках базовых оснований справедливости говорят и современные теоретики¹³, включая теоретиков права. Так, по словам А. В. Полякова: «Методологический натурализм требует основываться в познавательной деятельности только на научных методах, под которыми понимаются в первую очередь методы естественных наук. По-видимому, применительно к правовым знаниям, речь не может идти о полной их натурализации... но использовании данных естественных наук для решения философско-правовых задач. Вопрос о натурализации знаний о правовых ценностях актуализирован в последние годы в связи с успехами естественных наук в изучении мозга человека, а также в связи с появлением новых цифровых технологий, основанных на использовании искусственного интеллекта»¹⁴.

Таким образом, универсальные конститутивные и легитимирующие свойства категории справедливости, по всей видимости, коренятся уже в биологической природе человека, что позволяет исследовать данную категорию сквозь призму результатов нейронауки и иных естественных наук. Одновременно, будучи тесно связанным с социально-дискурсивными практиками, принцип справедливости в содержательном плане эволюционирует под влиянием совершенствования знаковых средств коммуникации, способствующих достижению перлюкутивного эффекта коммуникативных действий, совершаемых субъектами общения.

Изучение эволюции коммуникативных взаимодействий одновременно с биологическими предпосылками конструирования правового порядка, по всей видимости, открывает широкое поле междисциплинарных исследований, способных обеспечить появление новой теории справедливости, опирающейся на солидную философскую базу и общенаучный фундамент. Хочется выразить уверенность в том, что дискуссии о природе справедливости и ее реализации в различных сферах правовой реальности, публикуемые на страницах журнала «Теоретическая и прикладная юриспруденция», откроют новый этап в развитии теоретико-правового дискурса, который придаст мощный импульс исследованиям в отраслевых юридических науках.

*Разуваев Николай Викторович,
главный редактор*

¹⁰ См. подробнее: *Апель К.-О.* Язык и истина в современной ситуации философии / К.-О. Апель. Трансформация философии : сб. ст. М.: Логос, 2001. С. 33 и след.

¹¹ *Витгенштейн Л.* О достоверности. Философские работы (часть I). М.: Гнозис, 1994. С. 331.

¹² См.: *Mead G. H.* Mind, Self and Society. Chicago: University of Chicago, 1934. P. 61 ff.

¹³ См.: *Haidt J.* The Righteous Mind: Why Good People are Divided by Politics and Religion. New York: Pantheon Books, 2012. P. 185; *Брожек Б.* О натурализации права. Правоведение, 2017. № 3. С. 91–94; *Газзанига М.* Кто за главного? Свобода воли с точки зрения нейробиологии. М.: Corpus, 2017.

¹⁴ *Поляков А. В.* Справедливость как следование принципам права / Жива ли справедливость в праве : коллект. монография / отв. ред. Д. И. Луковская, Н. И. Малышева, Н. И. Юдина. СПб.: Изд-во «Алетейя», 2022. С. 58.

Генезис учения о принципах гражданского права: от истории к современности

Волос Алексей Александрович, Научно-исследовательский университет «Высшая школа экономики» (Москва, Российская Федерация)
доцент, кандидат юридических наук; e-mail: avolos@hse.ru.

Аннотация

Статья посвящена истории изучения принципов гражданского права в различные периоды развития законодательства России. Автором группируются подходы к исследованию цивилистических начал в дореволюционную, советскую и постсоветскую эпоху, а также предлагается вывод о том, что цифровизация общества, изменив подходы к различным традиционным институтам, бросила новые вызовы и принципам гражданского права. Решение этих вопросов должно опираться в том числе на традиционные подходы отечественной цивилистики.

Ключевые слова: принципы гражданского права; свобода договора; цифровизация общества; метод гражданского права.

Genesis of the Doctrine of the Principles of Civil Law: from History to the Present

Alexey A. Volos, National Research University Higher School of Economics (Moscow, Russian Federation)
Associate Professor, PhD in Jurisprudence; e-mail: avolos@hse.ru.

Abstract

The article is devoted to the history of the study of the principles of civil law. It is discovered the various periods of the development of Russian legislation. The author classifies studies of the in the pre-revolutionary, Soviet and post-Soviet periods. The author concludes that the digitalization of society has changed the approaches to various traditional institutions and has also posed new challenges to the principles of civil law. The solution of these issues should be based, among other things, on the traditional approaches of domestic civil law.

Keywords: principles of civil law; freedom of contract; digitalization; method of civil law.

Все науки в той или иной мере анализируют принципы изучаемых объектов, так как без этого правильное понимание данного объекта не может быть полным и однозначным. Юридическая, в частности цивилистическая, наука, глубоко исследующая основы объекта своего изучения, не является в этом плане исключением.

Появлению социальных норм, которые в дальнейшем, после их признания на уровне государства, стали нормами правовыми, также предшествовало установление определенных принципов, общепризнанных правил поведения, которые впоследствии стали считаться важнейшими моральными принципами, нашедшими свое отражение в священных книгах различных религий. Такие правила, как «почитай родителей», «не убий», «не укради», «не лги», до сих пор воспринимаются в качестве фундаментальных принципов правильного поведения в обществе.

Говоря о науке юридической, традиционно считается, что она берет свое начало со времен римского права. В тот период не было принципов, прямо закрепленных в тексте правовых актов, но среди юристов установились некие общие фундаментальные правила, которые до сих пор рассматриваются в качестве важнейших правовых правил. Ряд из них: *pacta sunt servanda* (договоры должны исполняться); *prima pars aequitatis aequalitas* (равенство — важнейшее свойство справедливости) и многие другие, стали прообразом действующих принципов гражданского права.

Начало глубокого изучения принципов гражданского права отечественной цивилистикой связано с трудами авторов XIX в. Их идеи во многом предопределили современное понимание правовых начал. Так, первым кодифицированным актом отечественного гражданского права стал том X Свода законов Российской империи, изданный в 1832 г. Указанный документ не устанавливал четко зафиксированных принципов, но анализ его норм позволяет однозначно сделать вывод о том, что его создатели руководствовались некоторыми основными положениями. В обязательственном праве прослеживается тенденция к реализации таких начал частного права, как свобода договора, автономия воли сторон, стабильность обязательства. Указанные принципы находят свое отражение как в общих положениях об обязательствах, так и применительно к отдельным видам договоров.

Например, установлено, что договаривающимся сторонам оставляется на волю включать в договор по обоюдному согласию и по их усмотрению всякие условия (ст. 1530). Применительно к договору найма это положение раскрывалось в следующем. Стороны могут, помимо существенных условий соглашения (предмет найма, срок, цена), включить в него любые другие условия, «законом непротивные», например: права и обязанности хозяина и наемщика, правила пользования имуществом, ответственность за ущерб и другие (ст. 1691). Особо отметим, что данный перечень являлся открытым, что в большей мере способствовало реализации принципа свободы договора и, что показательно, отвечает ныне существующим тенденциям развития частного права.

Ученые XIX в. пытались не просто выявить правовые принципы, рассмотреть отдельные начала, но и решить важнейшие фундаментальные проблемы: что есть принципы права, какова их система, в чем их назначение. В частности, Г. Ф. Шершеневич одним из первых дал определение принципам права, под которыми он понимал «общее направление, раскрываемое в ряде юридических норм»¹. Поверхностно автор затронул и вопрос об источниках принципов. Он полагал, что «мысль (то есть юридический принцип. — *А. В.*) ...улавливается по некоторым частным и косвенным признакам. Нередко самим творцом нормы она только чувствуется, но не сознается ясно»². То есть уже в тот период развития цивилистики возникает суждение о том, что принципы могут и не быть прямо закреплены в законе, но вытекать из его основных идей, смысла, направленности на решение конкретных задач.

Другой выдающийся автор дореволюционного времени — Е. В. Васьковский — посвятил ряд своих трудов вопросам применения права. Он не мог не отметить практическую значимость принципов гражданского права. Более того, использование общих юридических положений, которые обыкновенно называются юридическими принципами, было названо Е. В. Васьковским в качестве одного из способов толкования и применения гражданских законов³.

В целом анализ литературы дореволюционного периода отечественной цивилистики показывает, что чаще всего ученые в своих исследованиях не останавливались прямо на отдельных принципах гражданского права, не устанавливали их сущность, но раскрывали основные начала права через частные характеристики. Например, не выделяя отдельно принципа надлежащего исполнения обязательства, авторы того времени указывали, что исполнение должно быть совершено в точном соответствии с условиями договора в надлежащем месте, в определенное время при соблюдении требований о способе, сроке, качестве⁴. То есть, говоря современным языком, устанавливались элементы общего принципа, что уже само по себе следует признать серьезным научным достижением.

Особым этапом генезиса представлений о принципах гражданского права стал советский период развития цивилистики. Основы частноправовых отношений после 1917 г. были заложены еще в Декрете о земле, принятом на II Всероссийском съезде Советов. Был провозглашен отказ от частной собственности, рыночной экономики, что непосредственно отразилось на развитии основных начал гражданского права. Одним из первых документов, в которых были установлены основные принципы гражданского права, стал Декрет ВЦИК 1922 г. «Об основных частных имущественных правах, признаваемых в РСФСР, охраняемых ее законами и защищаемых судами РСФСР». Важнейшие идеи данного акта отразились в принятом в том же году первом Гражданском кодексе РСФСР.

В 20-е гг. XX в. сложилось специфическое представление об основах гражданско-правового регулирования. С одной стороны, социалистический строй «ничего частного не признает» (В. И. Ленин), с другой — частные отношения, особенно в период НЭПа, возникали, и необходимость их правового регулирования была объективной. Как следствие, принципы гражданского права существовали. Более того, они незначительно отличались от тех принципов, которые были приняты в дореволюционное время. Вместе с тем они наполнялись особым содержанием, которое формировалось под влиянием господствующей идеологии, а также тех ценностей, которые были официально признаны на государственном уровне.

Например, с одной стороны, свобода договора оставалась одним из важнейших принципов гражданского права. Между тем, в силу ст. 30 ГК РСФСР 1922 г. допускалось признание недействительной сделки, ведущей к явному ущербу для государства. То есть государство получило право «вмешиваться в любые сделки, заключенные между любыми субъектами гражданско-правовых отношений»⁵. Как пишет П. И. Стучка, при исполнении «допускается **некоторая** (выделено нами. — *А. В.*) свобода договора»⁶. Очевидно, что говорить о чем-то большем, чем только о «некоторой» свободе договора, не приходилось.

Социальная направленность ГК РСФСР 1922 г. отразилась, в частности, в норме ст. 33, согласно которой явно невыгодная сделка, совершенная лицом под влиянием крайней нужды, могла быть признана недействительной по требованию потерпевшей стороны, государственных органов или общественных организаций. В указанном положении отразилось желание законодателя защитить слабую сторону в обязательстве.

¹ Шершеневич Г. Ф. Задачи и методы гражданского правоустройства. Казань, 1898. С. 12.

² Там же.

³ См.: Васьковский Е. В. Цивилистическая методология. Учение о толковании и применении гражданских законов. Одесса, 1901. С. 153.

⁴ См.: Мейер Д. И. Русское гражданское право. М., 2003. С. 471–494.

⁵ Новицкая Т. Е. Гражданский кодекс РСФСР 1922 г. М., 2002. С. 30.

⁶ Стучка П. И. Гражданское право и практика его применения. М., 1929. С. 17.

Важнейшие идеи социалистического государства отразились и в ГК РСФСР 1964 г. В ст. 1 предусматривались основные цели регулирования гражданско-правовых отношений: создание материально-технической базы коммунизма и все более полное удовлетворение материальных и духовных потребностей граждан. На основе данного положения строились и основные принципы гражданского права. Примерно в тот же период (середина XX в.) появляются исследования, непосредственно посвященные принципам гражданского права. Так, в работах ученых предпринимается попытка сформулировать понятие принципов гражданского права, выявить их основные черты. В самом общем виде они определялись как «то, на что опирается советское гражданское право, что составляет его основные начала»⁷.

Г. А. Свердлык пошел еще дальше и выделил существенные признаки принципов гражданского права: стабильный характер; связь с гражданско-правовой действительностью; основу для деятельности правотворческих органов, субъектов оборота, юрисдикционных органов; олицетворение объективных закономерностей развития отношений, входящих в предмет гражданско-правового регулирования⁸.

Еще одной прогрессивной идеей советского времени в области понимания принципов стала мысль о том, что они имеют самостоятельное регулирующее значение. Как утверждал С. С. Алексеев, «они как бы направляют функционирование права, определяют линию судебной и иной юридической практики»⁹. К сожалению, регулятивная функция принципов гражданского права и на сегодня не до конца воспринята на доктринальном уровне.

Можно однозначно утверждать, что советская наука внесла неоценимый вклад в развитие учения о системе принципов гражданского права. Выработаны различные подходы к понятию, значимости основных начал, выявлена проблема изучения отдельных элементов системы принципов гражданского права, что можно считать прогрессивным для своего времени. Разумеется, учение о принципах в советский период развивалось под влиянием особой социально-экономической, политической, идеологической ситуации в стране, что не может не учитываться при анализе работ того времени.

Современный этап изучения принципов гражданского права связан с принятием в 1994 г. первой части Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ), ст. 1 которого установила основные начала гражданского законодательства. Интересно, что законодатель не использовал ни в названии указанной статьи, ни в самом ее тексте термин «принцип». Между тем многие авторы поставили знак равенства между принципами гражданского права и положениями ст. 1 ГК РФ¹⁰. Более того, Ю. Х. Калмыков утверждал, что теперь нет оснований для различной трактовки перечня гражданско-правовых принципов, так как он четко установлен законом¹¹.

Вместе с тем подобная трактовка вызвала в литературе справедливые возражения. Думается, что однозначно приравнять положения ст. 1 ГК РФ и принципы гражданского права нельзя. В частности, как логично утверждает Е. Г. Комиссарова, существуют «принципы, заглавные для всей сферы отраслевого регулирования, в виде основных начал гражданского законодательства и иные гражданско-правовые принципы (субпринципы)»¹². Таким образом, автор разделяет понятия «гражданско-правовые принципы» и «основные начала гражданского законодательства». Последние закреплены в ст. 1 ГК РФ, которая приводит перечень основных начал гражданского законодательства. Принципы — более широкое понятие, включающее не только начала, перечисленные в ст. 1 ГК РФ.

Достаточно серьезные наработки были сделаны отечественными учеными в плане выявления понятия и сущности принципов гражданского права. При этом сформулированные различными авторами выводы не всегда существенно отличаются друг от друга, но зачастую позволяют с разных сторон посмотреть на проблему принципов гражданского права, что следует поприветствовать ввиду общепризнанного в науке плюрализма мнений. Например, О. А. Кузнецова, рассматривая нормы-принципы гражданского права, дает им следующее определение: «специализированные императивные предельно общие нормы, определяющие содержание всех других гражданско-правовых норм и обладающие по отношению к ним высшей юридической силой, имеющие нетипичную структуру и выполняющие специфические функции в гражданско-правовом регулировании»¹³. В. В. Кулаков предлагает квалифицировать принципы гражданского права как особую форму права, которая обладает наивысшей степенью обобщения¹⁴.

При всем обилии различных определений можно сказать, что основной смысл такого явления, как «принцип», в том, что это определенная идея, которая является общей для всех норм, регулирующих конкретный вид или род

⁷ Иоффе О. С. Советское гражданское право. М., 1967. С. 24.

⁸ См.: Свердлык Г. А. Принципы советского гражданского права. Красноярск, 1985. С. 16.

⁹ Алексеев С. С. Структура советского права. Собрание сочинений. В 10 т. Том 2: Специальные вопросы правоведения. М., 2010. С. 79.

¹⁰ См., например: Яковлев В. Ф. О некоторых вопросах применения части первой Гражданского кодекса арбитражными судами. Вестник ВАС РФ, 1995. № 5. С. 88–100.

¹¹ См.: Калмыков Ю. Х. Избранное / сост. и науч. ред. П. В. Крашенинников. М., 2013. С. 45.

¹² Комиссарова Е. Г. Принципы в праве и основные начала гражданского законодательства: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 2002. С. 8.

¹³ Кузнецова О. А. Нормы-принципы российского гражданского права. М., 2006. С. 47.

¹⁴ См.: Кулаков В. В. Основные принципы гражданского права как особая форма права. Вестник Пермского университета. Юридические науки, 2013. № 4. С. 185–192.

общественных отношений (в зависимости от того, с чем мы имеем дело: принцип отрасли, подотрасли и т. п.). Подобная мысль прослеживается практически в каждой дефиниции.

Здесь важно обратить внимание на следующее. Фактически каждый автор, описывающий принципы гражданского права, начиная с Г. Ф. Шершеневича, обсуждал их практическую роль, возможность решения случаев, которые прямо законом не предусмотрены. Вряд ли кто-то с ними стал бы спорить, хотя до недавнего времени реальных практических примеров, иллюстрирующих сказанное, было не так много. Тем интереснее посмотреть на то, как принципы права, особенно принципы частного права, сыграют свою роль при регулировании экономических отношений, трансформирующихся в результате цифровизации общества. В такой ситуации уже придется искать ответы на совершенно новые вопросы, к примеру, о том, кто автор картины, написанной искусственным интеллектом¹⁵, и, соответственно, как следует регулировать договорные отношения по поводу распоряжения правами на данный объект «творчества»¹⁶. Надеемся, что настоящий труд даст ответы на некоторые из указанных фундаментальных вопросов.

Еще одно направление дискуссий о принципах гражданского права связано с тем, как возникают правовые принципы. Следует признать, что данная проблема вытекает из вопроса об источниках гражданского права и по большому счету решается в единстве с ним. По нашему мнению, современное развитие гражданского права доказывает тот факт, что его принципы могут быть не только закреплены в правовых актах, но и выработаны судебной практикой, могут вытекать из смысла, духа закона. При этом фундаментальные идеи гражданского права, прямо не закрепленные в нормативно-правовом акте, могут признаваться принципами только в том случае, если они имеют следующие признаки:

- 1) находят свое отражение в совокупности гражданско-правовых норм;
- 2) обосновываются и применяются судебной практикой по группе дел;
- 3) рассчитаны на многократное использование;
- 4) смысл и содержание принципов названной группы вытекает из положений Конституции РФ, общепризнанных принципов и норм международного права, основных начал гражданского законодательства.

Отметим, что вычленение основных начал из смысла и духа закона — это в большей мере особенность частного права. Гражданское право, как совокупность норм, неразрывно связанных с экономическим оборотом, должно активно развиваться, следовать за изменениями отношений по производству, потреблению, обмену благ. Именно поэтому в гражданском праве, в отличие, например, от уголовного, применяется аналогия права и аналогия закона. Развитие законодательства не всегда успевает (в силу как субъективных, так и объективных причин) за развитием экономических отношений, что восполняется судебной практикой. Современная цифровизация общества — это один из наиболее ярких примеров сказанного с исторической точки зрения.

В последние пять лет научный интерес к принципам гражданского права заметно поубавился. Доказательством сказанного может выступать хотя бы небольшое количество публикаций по данной теме. Существенно большего внимания заслужили отдельные частноправовые аспекты цифровизации гражданского оборота, которым в определенной степени будет посвящен и настоящий труд.

Так, после выхода в 2018 г. нашей книги, посвященной принципам гражданского права¹⁷, новых фундаментальных работ по этой теме появилось немного. Вместе с тем параллельно наблюдалось изменение и дополнение действующего гражданского законодательства в части регулирования отношений, связанных с цифровизацией общества. К сожалению, такие нововведения нередко проводились стихийно и бессистемно, что в конечном итоге приводило (и до сих пор приводит) к различным дефектам механизма правового регулирования.

В частности, в 2019 г. в ГК РФ появилась категория цифровых прав в связи с вступлением в силу ст. 141.1¹⁸. Было установлено, что цифровыми правами признаются только названные в таком качестве в законе обязательственные и иные права. Однако в 2019 г. действующих законов, прямо предусматривавших цифровые права, не было. Получилось, что норма ст. 141.1 ГК РФ оказалась «мертвой». Только позже, после вступления в силу специального федерального закона (1 января 2021 г.)¹⁹, появились законодательно оформленные правила о цифровых финансовых активах и утилитарных цифровых правах. Хотелось бы обратить внимание на вполне неслучайное совпадение, когда не только у ученых снизился интерес к принципам гражданского права, но и законодатель стал принимать

¹⁵ Современные компьютерные программы могут и создавать картины, и сочинять музыку, и даже писать научные статьи. Одна из таких картин еще в 2018 г. была продана за 432,5 тыс. долл. Об этом подробнее см.: На торгах Christies продали картину, созданную искусственным интеллектом. BFM.RU : [сайт]. URL: <https://www.bfm.ru/news/398132> (дата обращения: 10.08.2022). В 2022 г. компьютерный алгоритм уже написал о себе научную работу. Об этом подробнее см.: Искусственный интеллект написал научную работу о себе за два часа и отправил ее на публикацию. Incrussia.ru : [сайт]. URL: <https://incrussia.ru/news/ai-bot-wrote-a-paper-about-itself/?ysclid=16ntq01nk6831676393> (дата обращения: 10.08.2022).

¹⁶ См.: *Chishti S., Bhatti S. A., Dato A., Indjić D.* The LegalTech Book. The Legal Technology Handbook for Investors, Entrepreneurs and FinTech Visionaries. Wiley, 2020. P. 122–127.

¹⁷ См.: *Волос А. А.* Принципы-методы гражданского права и их система. М., 2018.

¹⁸ См.: О внесении изменений в части первую, вторую и статью 1124 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации : федер. закон от 18.03.2019 № 34-ФЗ // Собр. законодательства РФ, 2019. № 12. Ст. 1224.

¹⁹ См.: О цифровых финансовых активах, цифровой валюте и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации : федер. закон от 31.07.2020 № 259-ФЗ // Собр. законодательства РФ, 2020. № 31 (часть I). Ст. 5018.