

С.С. Алексеев

Гражданский кодекс. Заметки из истории подготовки проекта. Замечания о содержании Кодекса, его значении и судьбе (с. 21-42)

Сначала замечание сугубо личного свойства.

Возможно, в судьбе каждого человека есть ключевое звено или, пожалуй, даже предзнаменование, которое, случившись однажды, затем повторяясь проходит через всю жизнь, раскрывая свое существо в разных ипостасях. Таким звеном, или предзнаменованием, стала для меня встреча с Миром Права, которая произошла в советском юридическом вузе - Свердловском юридическом институте (по современной вузовской градации - "Академии") в конце 1940-х - начале 1950-х годов при общении со старой дореволюционной профессурой.

И уже тогда в дремуче-сталинское время этот Мир Права открылся в облике самого удивительного юридического феномена - гражданского права, цивилистики. И хотя в то время усиленно внедрялся постулат, в принципе верный для тогдашних условий, что это право - принципиально новое, "советское", "социалистическое", резко отделенное от институтов буржуазного общества с его "частным правом", мы вслед за своими учителями из дореволюционной кагорты явственно ощущали, что перед нами - искусная и утонченная область права, истоки которого уходят в дореволюционное прошлое и которое является обителью неких вечных правовых ценностей.

И вот на - тебе! По прошествии 30-40 лет начинающим юристам того времени, ныне перешедших в старшее поколение, не только довелось встретиться с предметом своей "первой любви" - гражданским правом, да к тому же освобожденным от уничтожительных характеристик, дискредитирующих идеолого-политических догм, но и сделать работу в области гражданского права (причем именно как частного права) главным делом своей жизни. Помимо иных, весьма значимых моментов, все это явило собой прямое продолжение одной из ведущих линий правового развития в России, к счастью, прошедшей - с изломами, потерями, с низведением до тонюсенькой ниточки, но все же прошедшей — через все перипетии общества с чудовищным сталинским тираническим режимом.

А в сугубо личностном отношении - работа над Гражданским кодексом и утверждение всей идеологии частного права стало реальным ответом на невысказанную мечту и надежду, если угодно, - молчаливый наказ наших учителей (над Гражданским кодексом работало несколько крупных правоведов - учеников дореволюционных юристов — А.Л. Маковский, М.И. Брагинский, В.А. Дозорцев, Ю.Х. Калмыков), исполнением нашего ученического долга. Для меня - долга перед Борисом Борисовичем Черепяхиным, Александром Марковичем Винавером.

Очень кратко о некоторых событиях, предшествовавших работе над проектом Гражданского кодекса, утверждению самой идеи частного права. Из этих событий

представляется существенным выделить два ряда обстоятельств, соединившихся в сфере права в одну точку.

Первое из упомянутых обстоятельств - тупики в реформах, начатых в 1992 году. Каковы причины такого рода тупиков? Только ли разрушенность всего общества, неспособность общества в этой связи воспринять радикальные рыночные формы и институты? Отсутствие достаточно развитых форм персонифицированной, частной собственности? Нет. Наряду с указанными и другими аналогичными причинами беда состояла и ныне состоит еще и в том, что во всем комплексе форм и институтов, призванных сформировать в России современную рыночную экономику, не нашлось должного места праву, правовым формам. И не просто праву, правовым формам (о них в общем виде говорилось всегда), а частному праву, которое одно лишь - именно частное, а не нечто другое - соответствует требованиям современной рыночной экономики. Между тем, начиная с первых шагов кардинальных экономических реформ, право в российском обществе, только-только выходящем из режима советского тоталитаризма, имело характер в основном опубличенной юридической системы, сформированной в условиях планово-распределительной экономики и не отвечающей потребностям товарно- рыночного хозяйства.

И обстоятельства иного порядка. К концу 1991 года усилился процесс активного разрушения гигантской страны - Советского Союза. Начавшийся в связи с "суверинизацией" прибалтийских республиках, а затем - России (где жесткая борьба за власть переплелась с противоборством между лидерами СССР и РСФСР) этот процесс после августовского путча 1991 года приобрел стремительный, неостановимый характер. Каждый, кто видел эти события вблизи, может засвидетельствовать, что общесоюзный государственный аппарат, надорванный путчем и резким возвышением РСФСР, его руководящих лиц, напоминал умирающий организм, из которого уже выпорхнула жизнь, исчезла необходимая жизнеспособность.

Что же могло предотвратить этот усиливающийся распад, утрату остатков жизнеспособности? Государственно-административные меры "сверху", требования от центральных правительственных и юрисдикционных учреждений об упрочении общесоюзной законности (состоялось несколько "грозных" заявлений на этот счет) не находили ответа, глохли в парализованной стране, умирающем обществе.

И тогда стало очевидным, что здесь решающую интегрирующую роль, причем "снизу", призвано сыграть право, которое по самому своему существу способно быть не только необходимым элементом реформирования общества, но и могучей интегрирующей силой. Таким правом, действующим как бы изнутри общественной жизни, и является гражданское право.

И подобная оценка гражданского права - не просто плод досужего ума, а факт, подтвержденный жизнью. Все страны, отличающиеся в современных условиях развитой товарно-рыночной экономикой, опирались на развитое гражданское право. В Германии же хорошо отработанный свод гражданского законодательства - Германское гражданское уложение (ГГУ) - сыграл к тому же еще и ключевую роль как раз в

интеграционных процессах - в реальном объединении разрозненных германских княжеств и герцогств.

Все это и дало толчок к тому, чтобы в обстановке усиливающейся деинтеграции бывшего союзного государства и с явным расчетом в какой-то мере опередить события. Еще в ноябре 1991 года перед союзными центральными органами был поставлен вопрос об организации правового центра по подготовке гражданского законодательства, сразу же названного, к счастью, "Центром частного права" (к счастью, ибо само выражение "частное право", с ленинских времен преданное анафеме, получило официальное узаконение).

В разработке этой идеи и в проведении ее в жизнь, могу засвидетельствовать, важнейшую роль сыграл Станислав Антонович Хохлов, в то время выполнявший обязанности одного из руководителей секретариата Комитета конституционного надзора (ККН), а вскоре - исполнительного директора Центра, - один из лучших российских юристов, прошедший к тому времени суровую школу законо-подготовительной работы в Верховном Совете Союза ССР и конституционно-правосудной работы в ККН.

Идея образования Центра частного права была поддержана на общесоюзном Государственном Совете, а затем уже в конце декабря 1991 года, после распада СССР - воспринята российским руководством и конституирована указом Президента - время, с которого и начался отсчет его существования. Так что Центр частного права, территориально расположенный в одном из зданий на Ильинке, был узаконен, притом с весьма высоким статусом научного подразделения, находящегося "при Президенте РФ".

Центр частного права и осуществил в 1992-1997 годах работу по подготовке Гражданского кодекса Российской Федерации.

Центр частного права объединил наиболее крупных, видных специалистов по гражданскому праву бывшего Советского Союза - научных сотрудников и преподавателей из Москвы, Санкт-Петербурга, Екатеринбурга; в работу, осуществляемую Центром, включались сотрудники и преподаватели из Алма-Аты, Бишкека, ряда других городов и регионов. Наряду с ранее упомянутыми правоведом, учениками дореволюционной цивилистической профессуры, следует назвать еще ряд крупных правоведов, в том числе и тех, кто выполнял работу в центральных юридических учреждениях: В.Ф. Яковлева, Е.А. Суханова, В.В. Витрянского, А.С. Комарова, К.Б. Ярошенко, молодых юристов - Г.Е. Авилова, О.М. Козырь и др., и конечно же, еще раз сказать о С.А. Хохлове, который вместе с А.Л. Маковским стал истинной душой всей работы над проектом Кодекса, в полной мере раскрыл свои высокие человеческие и профессиональные качества - работника-подвижника и юриста "от Бога".

Центром сразу же с первых дней его работы были установлены контакты с крупнейшими юридическими авторитетами из-за рубежа, особенно из Голландии, Германии, США, Италии, других стран.

В целом, работа в Центре была слаженной, дружной: наконец- то собрались вместе специалисты, с полуслова понимающие друг друга.

Тем не менее первые шаги Центра в начале 1992 года были отмечены сомнениями, затрагивающими перспективу последующей работы. Попытка форсировать подготовку Кодекса (уже летом 1992 года в недельный срок был выработан и опубликован перечень статей Кодекса) встретила возражения ряда специалистов, не без оснований полагавших, что спешка может повредить делу подготовки высококачественного ГК, а пока, в ближайшее время, нужно закрыть "бреши" в текущем законодательстве, сосредоточить усилия над подготовкой срочно необходимых для хозяйственной жизни документов. Едва ли стоит касаться всех этих внутренних проблем. Важно то, что в конце концов, хотя и с оговорками, возобладала линия на то, что "будем готовить ГК".

Впрочем, до весны 1993 года работа над проектом Кодекса шла не очень-то интенсивно. Казалось бы, ну и к чему торопиться? Ведь действовал - пусть из прошлого, советский - но все же не столь уж старый Гражданский кодекс РСФСР 1964 года. Да плюс к тому совсем недавно, накануне распада СССР, в 1991 году приняты общесоюзные Основы гражданского законодательства - краткий, во многом несовершенный, но все же уже совсем новый документ.

И все же у людей, озабоченных судьбой права в России, неспешная работа над проектом Гражданского кодекса вызвала тревогу. И был очень серьезный тревожный сигнал: поступили сведения о том, что в Правительстве формируется подготовка Торгового кодекса, причем при обосновании этого шага в правительственном документе прозвучали такие слова "в связи с тем, что подготовка Гражданского кодекса недопустимо задерживается ...".

Между тем, если отвлечься от организационных проблем, Гражданский кодекс по самой сути вещей был в то время и сейчас остается делом первостепенной важности, срочности, на сегодняшний день и на перспективу решающим. Почему?

Здесь красноречивы сами по себе исторические факты.

Исторические факты свидетельствуют о том, что бурному, порой скачкообразному развитию рыночной экономики и демократических институтов, а в конечном итоге - становлению гражданского общества во всех странах неизменно предшествовало прочное утверждение в общественной жизни гражданского права, наиболее прочно и последовательно - там, где такое утверждение состоялось в виде Гражданского кодекса (Франция - наполеоновский Гражданский кодекс 1804 года; Германия - Германское гражданское уложение 1900 года).

Суть дела в том, что Гражданский кодекс - это не обычный закон даже в ряду с другими, казалось бы, однотипными "базовыми" кодифицированными документами (такими, как угольный кодекс, административный кодекс и др.). По ряду сторон ГК не уступает значению Конституции, конституционным законам и обоснованно назван "экономической конституцией".

Ведь предмет ГК (если свести в единое слово все легальные и научные характеристики на этот счет) образует в наиболее глубоком, сущностном виде - собственность (категория, не уступающая предмету Конституции - власти), причем собственность не в общем и декларативных определениях, а в том реальном, юридически строгом и юридически обеспеченном виде, в каком она призвана быть основой экономики, ее статики и динамики, всех жизненно важнейших сфер жизни общества, в том числе и власти.

Но и это еще не все и, возможно, не самое главное.

Великая (да - как это ни громко звучит - именно великая) миссия гражданского права состоит в том, что оно вводит в жизнь и способно сделать реальными, юридически обеспеченными высокое положение личности в обществе и ее действительную, защищенную свободу в области собственности, всех имущественных и связанных с ними неимущественных отношений, в других важных областях жизнедеятельности человека.

Это достигается главным образом тем, что именно гражданское право, особенно тогда, когда его содержание выражено в отработанном Гражданском кодексе, не только гарантирует неприкосновенность собственности, судебную защиту прав людей и т.д., но к:

- устанавливает в собственности, других имущественных отношениях юридическое равенство всех лиц (и государства, и должностных лиц, и крупных фирм, и отдельного человека - всех без исключений);

- устанавливает право всех лиц самим, своей волей и в своем интересе устанавливать для себя условия своего поведения, его последствия и меры взаимного воздействия (и государство обязано не только спокойно "принимать" подобное положение вещей, но и юридически охранять его);

- направлено на то, чтобы исключить произвольное вмешательство кого-либо, в том числе государственных органов и должностных лиц в частные, гражданские отношения (и государство в данном случае должно как бы выступать "против самого себя", своего права поступать по своему властному усмотрению).

Совершенно очевидно, что ни свободная рыночная экономика, ни вообще реально существующие демократические порядки просто невозможны, немислимы без того, чтобы не утвердились, не вошли в жизнь в виде незыблемых начал вот эти, гражданско-правовые постулаты, если угодно, "устой свободы": юридическое равенство всех лиц, их способность самим, своей волей и в своем интересе определять свое поведение, устранение произвольного вмешательства кого-либо в отношения собственности, в те области жизнедеятельности, где людям "дано быть" свободными.

А теперь еще об одном моменте, которому обычно не придается должного значения (а если и придается, то порой со знаком минус), - тому, что гражданское

законодательство касается какой-то "мелочевки", нашей повседневной жизни, казалось бы, мелких, по большей части сугубо личных дел - покупок в продмагах, сделок на базарах, заказов в мастерских, обмена квартир, приобретения дачного участка, возмещения ущерба при авариях автотранспорта, страхования, наследования и т.д. и т.п. Казалось бы, какая уж тут "великая миссия"?

Между тем именно здесь нужно видеть незаменимую силу гражданского законодательства! Через повседневность, скучную рутину бытовых дел, повторяющиеся изо дня в день мелкие поступки и операции обыденной жизни, через всю эту "мелочевку" и неукоснительную привычку, в плоть и кровь всего населения входят начала свободы, самостоятельности личности, ее высокого, защищенного положения в обществе.

Так что эффект от отработанного гражданского законодательства сказывается не сразу, не через год-другой. Нужно, чтобы прошло время, и наверное немалое, для того, чтобы принципы и ценности гражданского права через нашу повседневность, ежедневные дела прочно вошли в жизнь. И когда, скажем, Германия в 1950- 1960-е годы встала на путь процветания и благополучной жизни большинства населения, то здесь, по-моему мнению, решающую роль, наряду с удачными эрхардовскими реформами (с их направленностью на то, чтобы не делить и потреблять, а прежде всего с великим напряжением всем трудиться), сыграло то обстоятельство, что правовое поведение, отвечающее требованиям свободной рыночной экономики, прочно вошло в образ жизни людей, стало непреложной жизненной нормой (ведь даже в обстановке гитлеровского рейха и просоветского тоталитарного режима действие Гражданского уложения продолжалось, не подвергаясь сколько-нибудь существенным коррективам).

Вернемся к той обстановке 1990-1991 года, когда в России начала разворачиваться работа по подготовке российского Гражданского кодекса.

Остроту этой обстановке придало то обстоятельство, что с января 1992 года в России были "отпущены цены", то есть введена в действие самая, что ни на есть, радикальная мера, призванная на месте плановой экономики "создать рынок". И вот такого рода суперкардинальные преобразования совершались, как это не покажется поразительным, при отсутствии развитого отработанного гражданского права. То есть, при отсутствии условий, которые даже при неблагоприятных обстоятельствах того времени, порожденных огосударственным и разрушенным обществом, давали бы известный шанс на успех преобразований.

Понятно, что здесь, в изменении правовой обстановки, для проведения рыночных преобразований, не могли помочь одни лишь отдельные, казалось бы, радикальные "рыночные" законы (об аренде, о предприятиях, о собственности и т.д.). Для успешного осуществления реформ требовалась принципиально новая правовая атмосфера, новый "дух права", выражающие твердо провозглашенную и юридически обеспеченную экономическую свободу, свободу личности, ее верховенство над властью. А этого в сфере экономической жизни можно добиться одним путем - введением в эту жизнь

отработанного современного гражданского законодательства, построенного на началах частного права.

Здесь уместно сказать несколько слов об этой самой категории - "частное право".

Выражение "частное право", которому в условиях советского общества был придан крайне неодобрительный оттенок, действительно может создать впечатление как о нечто эгоистически личном, противостоящем обществу и другим людям, недопустимом и позорном. Именно такие интонации вытекали из слов В. Ленина (сказанных им - внимание! - как раз в связи с подготовкой в 1922 году Гражданского кодекса) о том, что "мы ничего частного в области хозяйства не признаем".

Между тем частное право относится к самой первооснове права как особого и высокозначимого социального феномена. Более того, право как особый социальный феномен начало формироваться в силу потребностей и логики жизни (в частности, для обеспечения товарно-рыночных отношений, собственности) как раз в таких спонтанно складывающихся юридических формах и институтах, которые и могут быть обозначены в качестве "частного права".

"Частного" - потому что юридические формы и институты сориентированы здесь на обслуживание частной инициативы и частных интересов; и потому инициатива и интересы отдельных лиц лежат в основе юридического регулирования и юридической защиты. С точки же зрения закона это означает ничто иное, как ранее указанные начала отработанного гражданского законодательства - неприкосновенность собственности, безусловную защиту прав и - что не менее важно - юридическое равенство лиц, возможность лиц самим, своей волей и в своем интересе определять условия своего поведения (вот оно - "частное право"!), недопустимость вмешательства власти и каких-либо других лиц в складывающиеся по воле частных лиц юридические отношения.

Конечно, мы в данном случае сталкиваемся с поразительным явлением. Государственная власть как бы отстраняется от складывающихся юридических отношений, и в то же время она, та же самая государственная власть, призвана своей принудительной мощью защищать, обеспечивать такого рода частные правовые отношения. Но именно тут, в этом удивительном парадоксе, раскрывается сама суть права как своеобразного социального феномена.

К сказанному нужно добавить, пожалуй, только вот что. С давних времен, времен древнеримской правовой культуры, частное право противопоставляется публичному праву. "Публичным" оно называется потому, что охватывает сферу государственных дел: сбор налогов, административное управление, уголовное преследование правонарушителей, осуществление правоохранительной деятельности, в том числе правосудной. При всей важности юридического регулирования в этих областях жизни общества, оно все же не является исконно-правовым, а представляет собой специфическое продолжение государственной деятельности со всеми ее характерными чертами - императивностью, односторонней властью (хотя в общественном мнении

с понятием "право" большей частью связывается именно эта сторона юридической системы).

Но как бы то ни было, важно иметь в виду, что, во-первых, в развитой правовой системе присутствуют оба ее наиболее крупные подразделения: и публичное и частное право (их своеобразие лучше всего постигается при их сопоставлении), а во-вторых, развитие частного и публичного права происходит во взаимодействии и - что особо существенно - во взаимном влиянии и даже во взаимопроникновении (что особо наглядно демонстрирует правосудие). Впрочем, все эти вопросы - особые, требующие специального рассмотрения. Здесь они только упомянуты в связи с начавшейся в 1992-1993 годах подготовкой Гражданского кодекса, построенного на началах частного права.

Понимание срочности работы над проектом Кодекса, неотложность решения проблем, связанных с обеспечением надлежащего регулирования рыночных отношений, да и сама логика законоподготовительной работы - все это к весне 1993 года привело к тому, что коллектив научных работников, объединенных Центром частного права, настроился на интенсивную работу. И такая работа в мае - июле была проведена в подмосковном санатории "Десна". К осени 1993 года, несмотря на сложности, связанные в основном с параллельно идущей работой над проектом Конституции России, проект первой части Кодекса (в связи с гигантским объемом работ по Кодексу было решено - как, например, в Нидерландах - представлять проект Кодекса и принимать его "по частям") был в основном подготовлен.

Пора сказать о том, что подготовка и последующее прохождение проекта Гражданского кодекса через государственные инстанции происходили в острой борьбе, порой - в обстановке жесткого противодействия. Борьбе и противодействию - большей части подспудных, коридорно-аппаратных, лишь порой выплескивавшихся наружу. Тем не менее - именно острых, жестких.

Противодействие принятию современного Гражданского кодекса основывалось, понятно, на том, что ГК был выразителем, мощным инструментом и, если угодно, символом последовательно демократического направления реформирования российской экономики, всего российского общества. И для всех социальных сил, кругов деятелей, не приемлющих перспективу демократических перемен в российском обществе, ГК был принципиально враждебен.

Были тут и серьезные объективные предпосылки нашего реального бытия. Первые шаги по формированию свободной рыночной экономики в 1992-1996 годах не привели к ожидаемым результатам. Экономическая жизнь России оставалась во многом огосударственной и потому не очень-то нуждающейся в том, чтобы на практике доминировали частноправовые начала.

Вдобавок к этому и в науке (и тем более в чиновничье-научных подразделениях) крепкие позиции продолжали занимать сторонники хозяйственного права - той теории планово-социалистического толка, которая отвергала рыночное хозяйствование в

принципе и не только оправдывала, но и возвеличивала систематическое и всестороннее государственное командование в экономике. И хотя по понятным причинам идеи хозяйственного права в их исконно-социалистическом виде в новой обстановке не могли быть приняты обществом, приверженцы хозяйственного права главным образом стремились, судя по всему, к тому, чтобы не допустить принятия Гражданского кодекса, а взамен его дать ему альтернативу в виде документа, близкого к хозяйственному кодексу, - торговый кодекс или предпринимательский кодекс или кодекс хозяйственного оборота.

И вот, как уже упоминалось, в правительственном документе неожиданно был поставлен вопрос о подготовке Торгового кодекса. "Кодекс хозяйственного оборота", наспех скомпонованный одним московским адвокатом, даже - вопреки всем конституционным и-законодательным установлениям - был принят в Калмыкии. В начале 1993 года под эгидой правительственной инстанции в престижном Президент-Отеле состоялась конференция сторонников хозяйственно-правовой концепции, и там усиленно пропагандировалась идея двух "частных" правовых сфер - одного частного права для отдельных граждан, другого - для предприятий (то есть, по сути дела, возрождалась идея "двухсекторного права", которая 1920-1930 годах разрабатывалась сторонниками плано-социалистической экономики).

Но все это, так сказать, "околозаконодательные" недобрые знаки и симптомы в научных и чиновничьих кругах. В конце 1993 - начале 1994 года возникли и более серьезные угрозы.

В середине сентября 1993 года проект первой части Кодекса был представлен в Правительство и в середине октября вынесен на утверждение Президиума Правительства с участием ведущих министров. Там проект был одобрен, и было решено направить его Президенту для представления в Государственную Думу. Проект Кодекса был передан в президентскую администрацию, и там он ... "неожиданно" застрял.

Более полугодом, до мая 1994 года, проект Гражданского кодекса не получал дальнейшего движения - время, которое, впрочем, было использовано специалистами-разработчиками для дальнейшего усовершенствования текста. Более того, несколько позже выяснилось, что судьба Кодекса чуть ли уже не решена: настойчивое мнение околопрезидентских подразделений, находящихся под влиянием научных кругов, исповедующих идеи предпринимательского кодекса, возымело свое действие, и президентская администрация была на грани вынесения отрицательного решения - не представлять проект в Государственную Думу.

И здесь нужно отдать должное Президенту России: он в полной мере воспринял основания, предопределяющие острую необходимость для реформируемой России современного Гражданского кодекса, и в итоге было принято решение, предопределившее дальнейшее движение проекта Кодекса: было подписано распоряжение о представлении проекта в Государственную Думу.

Уже на следующий день после того, как было подписано указанное распоряжение, проект первой части Гражданского кодекса был направлен в Государственную Думу, которая, не мешкая, рассмотрела проект на своих комитетах, прежде всего - весьма тщательно на комитете по законодательству (его в то время возглавлял видный юрист - В.Б. Исаков), и спустя три недели, к концу мая 1994 года на пленарном заседании Дума приняла проект в первом чтении.

Не следует упрощать ситуацию, связанную с разработкой и принятием Гражданского кодекса. Определяющую роль играли здесь все же не рецидивы былых научных представлений, научные и ведомственные амбиции, а явления более глубокие, серьезные.

Ведь только что рассказанные перипетии с Кодексом в правительственных и президентских апартаментах имели и солидную объективную подоплеку. Кодекс в чем-то опережал время. Проведенные "кардинальные" реформы еще не дали ожидаемого результата, они привели к формированию не свободного конкурентного рынка, а базарного номенклатурного государственного капитализма, где императивная государственная власть продолжает оставаться в экономической области решающей силой. И в таких условиях Гражданский кодекс, рассчитанный на "чистые" собственническо-договорные рыночные отношения, в реальных деловых отношениях далеко не всегда очень-то нужен, не всегда согласуется с подспудными интересами все еще во многом огосударствленной экономики.

Есть еще две глубокие объективные (пусть и несправедливые) причины, предопределившие в процессе подготовки проекта и его прохождения через различные инстанции порой весьма жесткие действия противников Гражданского кодекса. Это - во-первых, прямое идеологическое неприятие Кодекса идейными противниками реформ, и, во-вторых, сепаратистско-местнические настроения правящей элиты субъектов федерации, представленной в законодательных учреждениях.

Обе указанные причины дали себя знать при дальнейшем прохождении проекта Гражданского кодекса в Государственной Думе и в Совете Федерации.

После весьма быстрого принятия в первом чтении Гражданского кодекса Государственной Думой в конце мая 1994 года, казалось бы, второе и третье чтения - дело предопределенное, и вскоре первая часть Кодекса (а она содержала наиболее важные, концептуальные положения нового гражданского законодательства) будет принята окончательно.

Но не тут-то было! Как бы опомнившись, против Кодекса решительно и монолитно выступила коммунистическая фракция. При этом заработала партийная дисциплина, исходящая от идейного центра фракции - жесткая установка - "голосовать против". И этой линии коммунистическая фракция придерживалась со всей присущей ей последовательностью, в том числе и в последующем, - при принятии второй части Гражданского кодекса в 1995 году. Хотя, надо отдать должное ряду юристов - членов

фракции, интересы истины и дела оказались для них важнее фракционных соображений: они присоединились к большинству депутатов.

При этом фракция коммунистов пошла на риск саморазоблачения, на то, чтобы раскрыть перед согражданами свое истинное лицо. Ведь коммунистические лидеры, упорно открещиваясь от своего тоталитарно-гулаговского прошлого, настойчиво подчеркивали, что они - "за закон", "за цивилизованные собственность и рынок", "против дико базарных нравов стихийного рынка". Но как раз такого рода вопросы и решаются гражданским законодательством, которое вводит экономическую свободу и хозяйственную инициативу в твердые законные рамки.

В чем тут дело? А в том, что именно гражданское законодательство является тем рубежом, с которого начала свободного демократического общества, притом на твердой высокоцивилизованной основе, утверждаются непосредственно в бытии людей, в практике жизненных отношений, становятся незыблемыми нормами повседневной жизнедеятельности. И следовательно, гражданское законодательство - тот Рубикон, пройдя который, для общества становится невозможным поворот назад - к порядкам советского тоталитаризма, к планово-распорядительной экономике.

Как тут не всполошиться явным (и скрытым) сторонникам ленинско-сталинского режима? Как тут не мобилизовать все силы, способные создать препятствия на пути последовательно демократического по своей сути современного гражданского законодательства?

По другим основаниям возникли трудности при прохождении первой и второй частей Гражданского кодекса в Совете Федерации. Ведь вторая палата российского парламента - Совет Федерации - формируется из представителей "субъектов федерации", которыми стали бывшие автономии, области, края, т.е. недавние административно-территориальные единицы. Начиная с 1988-1989 гг., они, пользуясь благоприятной для них ситуацией (все противоборствующие политические силы непрестанно разыгрывали карту "автономий", "областей", потакали им), наращивали свою самостоятельность, суверенность, вплоть до некой государственной обособленности удельно-феодалного типа. И, конечно же, притязания этих "субъектов" неизбежно концентрировались на собственности, на имущественных отношениях. А в такой обстановке единые и строгие для всей страны гражданско-правовые нормы связывали местные правящие элиты, не давали им возможности по своему усмотрению творить областные законы о собственности и имуществе. Поэтому, не имея возражений по существу и не желая раскрыть истинные мотивы своего образа действий, члены Совета Федерации оказывали проекту кодекса, уже одобренного Государственной Думой, глухое сопротивление - главным образом тем, что в своем большинстве просто не голосовали "за", и на заседании так и не набиралось нужного числа голосов, необходимого для одобрения принятого Государственной Думой Кодекса.

Как бы то ни было, в сложной борьбе, в открытом и "коридорном" противостоянии, первая и вторая части Гражданского кодекса

(охватывающие примерно 4/5 объема нормативного материала, включаемого в Кодекс) были приняты и вступили в действие.

Все же необходимость отработанного гражданского законодательства для регулирования имущественно-рыночных отношений, по большей части стихийно складывающихся, все возрастающих в своем многообразии, была настолько очевидной и острой, что эта необходимость в конце концов оказалась сильнее всех политических и личностных страстей, амбиций, всего наносного, что подняло на поверхность жизни время перемен. Надо отдать должное и господствующему общественному настрою, общественному мнению, а также руководящим лицам президентско-правительственного руководства, без колебаний, по моим впечатлениям, подхватившим идеи частного права, современного гражданского законодательства. К этой линии присоединилось и Федеральное Собрание. Кто знает, быть может, такое отношение к Гражданскому кодексу, к утверждению в нашем бытии начал частного права являет собой в конечном итоге наиболее верный знак основательности идущих в России реформ?

Увы, в сложном столкновении противоборствующих сил пришлось в ряде случаев идти на известное политическое маневрирование, уступки, компромиссы. Таким путем, например, удалось преодолеть сопротивление Кодексу аграрной фракции (обычно контактирующей с фракцией коммунистов): ценой, уплаченной за поддержку Кодекса, стало решение "заморозить" главу кодекса о гражданских правах на землю до вступления в действие Земельного кодекса.

Без каких-либо преувеличений можно утверждать, что российский Гражданский кодекс (даже в составе уже принятых двух частей, а тем более - в полном своем объеме) - это наиболее крупное достижение в законодательстве за всю историю нашего Отечества.

Реальное подтверждение достоинств Гражданского кодекса еще впереди: оно, что можно утверждать без малейших колебаний, станет главным звеном законодательной основы становления гражданского общества в России. А пока важно оттенить другое – российский ГК по основным своим характеристикам вполне соответствует передовым мировым стандартам, современному уровню гражданского законодательства развитых демократических стран с высокой правовой культурой.

При подготовке проекта Гражданского кодекса достаточно скрупулезно учтены международные документы по вопросам собственности, купли-продажи и, что особо существенно, прав и свобод человека. Прямо "на месте" (в Германии, Нидерландах, Италии, США), в непосредственных консультациях с ведущими юристами указанных стран, проведены проработки текста проекта Кодекса, учтено в меру сил и понимания разработчиков все лучшее, что содержится в зарубежном законодательстве по вопросам собственности, договоров, внедоговорных обязательств.

В соответствии с современными тенденциями правового регулирования имущественных отношений в свободной рыночной экономике российский ГК

охватывает и ту область отношений, которая в некоторых странах во время, предшествующее современной стадии индустриальной и постиндустриальной экономики, регламентировалась особой юридической сферой - торговым законодательством. Российский Гражданский кодекс - это одновременно и кодекс, регулирующий торговые отношения.

Отличительная черта российского Гражданского кодекса - это последовательное и концентрированное выражение в нем идеологии частного права. Я говорю "идеологии" и этим хочу подчеркнуть, что идеи частного права не просто являются предпосылкой, незримой основой всего содержащегося в Кодексе нормативного материала, но и изложены особо, отдельно, в виде заглавных, определяющих положений - начал.

Именно этим началам посвящена первая же статья Кодекса, которая так и названа - "Основные начала гражданского законодательства". В ней говорится, что гражданское законодательство основывается на признании таких начал:

- равенство участников, регулируемых гражданским законодательством отношений;
- неприкосновенность собственности;
- свобода договоров;
- недоступность произвольного вмешательства кого-либо в частные дела;
- необходимость беспрепятственного осуществления гражданских прав;
- обеспечение восстановления нарушенных прав;
- судебная защита гражданских прав.

Кроме того, в статье первой специально указано на то, что граждане и юридические лица "... приобретают и осуществляют свои гражданские права своей волей и в своем интересе". "Они, - сказано в этой статье, - свободны в установлении своих прав и обязанностей на основе договора и в определении любых не противоречащих законодательству условий договора".

Не правда ли, это даже не некая "идеология", а целая философия? Философия свободы, самостоятельности и независимости участников хозяйственной, экономической деятельности. Та философия, которая вполне может стать духовной основой идущих в России преобразований.

Два момента при этом достойны того, чтобы привлечь особое внимание.

Первый. В тех формулировках, в которых говорится об основных началах гражданского законодательства, звучит твердая настроенность на то, чтобы противопоставить новое российское гражданское законодательство тому гражданскому законодательству, которое существовало и в советском обществе и было построено на постулатах классовой, узкопартийной идеологии. Ключевое значение здесь имеют слова о "недопустимости вмешательства кого-либо в частные дела". Ведь в советском обществе проводилась прямо противоположная идея, сформулированная В. Лениным, причем идея как основополагающая, стержневая, - о необходимости "вмешательства"

пролетарского государства в частно-правовые отношения (как раз в этой связи Ленин и сказал о том, что мы "ничего частного в области хозяйства не признаем").

И второй момент. Сама идеология частного права выведена в Кодексе на современный уровень также, как в передовых гражданско-правовых документах (например, в Гражданском кодексе канадской провинции Квебек): свойственная гражданско-правовому регулированию свобода, самостоятельность и независимость участников экономических отношений напрямую связываются с правами и свободами человека. Сверх того, российский ГК в статье 2 определяет, что "неотчуждаемые права и свободы ... защищаются гражданским законодательством ...".

Хотелось бы обратить внимание на то, что недавно принятый Гражданский кодекс (первая и вторая части) - это именно российским и, если угодно, русский законодательный документ.

Конечно, основные гражданско-правовые институты, механизмы, формы и инструменты регулирования имеют единую общецивилизационную основу, коренящуюся в ценностях всемирного юри дического шедевра - римского частного права. Оправдано использование в российском ГК, как уже отмечалось, юридических достижений, содержащихся в международных документах и в зарубежном законодательстве.

И тем не менее в самой трактовке Кодексом собственности, иных вещных прав, купли-продажи, аренды, всего комплекса договорных и внедоговорных обязательств, наследования, в их нормативной проработке, терминологии, других технико-юридических элементах и гранях - везде присутствует российская (русская) правовая материя - то, что можно назвать "русским духом", когда по известному выражению "Русью пахнет".

В некоторых случаях, самобытность российского гражданского права проявилась довольно остро, драматично. В 1992-1993 годах по рекомендации зарубежных экспертов-правоведов из Великобритании федеральное ведомство, управляющее государственными имуществами, попыталось ввести в деловые отношения, связанные с собственностью, особый институт - "доверительную собственность". Более того, ведомство не только разработало особый нормативный документ, посвященный этому институту, но и добилось издания президентского указа, который начинался со слов: "Ввести в гражданское законодательство Российской Федерации институт доверительной собственности ...".

Между тем доверительная собственность - это специфически конструкция средневекового английского права, выработанная английскими судами того времени в целях конституирования ограниченного владения, в значительной степени основанного на доверия моральных началах. Для российского же права характерно строгое понимание собственности, причем такое, когда обеспечивается полное (абсолютное) обладание собственником вещами. Да и вообще "доверительная собственность" -

именно как собственность! - не вписывается во весь комплекс институтов российской гражданской права, его технику и практику.

Другое дело, что регулирование многообразных имущественных отношений в условиях формирующего рыночного хозяйства¹ ряде случаев предполагает установление "доверительного управления". Такой институт был разработан, он хорошо согласуется с другими российскими гражданско-правовыми нормами и поэтому вполне органично вошел в состав российского Гражданского кодекса.

¹ Собрание актов Президента и Правительства РФ, 1994, № 1, ст. 6.

Вместе с тем было бы неверным оценивать российский Гражданский кодекс как некий идеал, эдакое безупречное юридическое совершенство. Наряду с достоинствами, в Кодексе есть и просчеты, потери.

С сожалением приходится признать, что по некоторым пунктам в ткань современного российского гражданского законодательства, построенного на принципах частного права, прорвались, по мнению автора этих строк, отзвуки прошлого - тех порядков, когда все вопросы экономической жизни решали чиновники. И пусть таких рецидивов и немного, но они, кажется, все же есть, и об этом следует сказать с полной определенностью.

Так, несмотря на все усилия и ряд позитивных регулятивных новшеств, все же не удалось построить такую систему организационно-деловых отношений при регистрации юридических лиц, когда бы доминирующее значение имел бы не разрешительный, а заявительский порядок (ст. 51 ГК).

В пункте 2 статьи 422 есть и более серьезная потеря принципиального характера. Вопреки "духу" частного права нормативные положения этой статьи все же допускают возможность отмены или изменения условий уже заключенного и действующего договора.

Достойно сожаления, что статья 548 допускает отступления от положений Гражданского кодекса не только в том случае, когда "иное" устанавливается законом, но и при снабжении тепловой энергией "через присоединенную сеть" тогда, когда "иное" вводится "иными правовыми актами" (к которым Кодекс относит нормативные акты Президента и Правительства). Стало быть, в указанных ситуациях - вопреки точному смыслу статьи 3 - постановлением Правительства может быть отменено действие норм Гражданского кодекса.

Отмеченные огрехи не могут быть интерпретированы как результат одного лишь недосмотра. Скажем, вопрос о соотношении закона и договора при разработке статьи 422 довольно тщательно обсуждался. И, казалось, было найдено компромиссное решение (которое и было закреплено в п. 2). Но ... Как и по иным принципиальным вопросам, оказалось, что компромиссы - не всегда оптимальное решение проблемы: они могут принести и ущерб делу.

Для принятого в России Гражданского кодекса (первой и второй частей) присущ - надо прямо признать - такой характер, когда Кодекс как будто бы должен работать в сегодняшнее уже благополучное время - регулировать вполне сложившиеся, вошедшие в плоть и кровь общественной жизни имущественные и иные отношения, свойственные свободному демократическому обществу с развитой рыночной экономикой.

Между тем реальная экономическая и социальная жизнь российского общества в годы разработки и принятия Кодекса, его "бытие" в настоящее время, да и, судя по всему, в ближайшем обозримом будущем представляют собой в чем-то иную картину, чем та, которая в виде общих начал и юридических норм обрисовывается в ГК.

Ведь российское общество конца 1980 и 1990 годов - общество при любой интерпретации происходящих событий переходное и, значит, несущее на себе значительные элементы старых порядков и одновременно - новых отношений, к тому же отношений, только-только складывающихся, нередко несовершенных, уродливых.

Выходит, идеально сформулированные, "чистые" гражданско- правовые отношения не согласуются с существующими реалиями, натываются на них, порождая на практике трудности и тупики?

Но дело не только в этом.

К сожалению, осуществление радикальных по замыслу рыночных реформ в 1992 году началось и проходит в посттоталитарной социальной среде. Среде, в которой доминирует чиновничья государственная машина, господствует прежний правящий класс (номенклатура), изничтожена нормальная частная собственность, разрушены естественные факторы жизнедеятельности, стимулы к труду. В этих условиях радикальные по замыслу реформы породили совсем иной результат, чем это предполагалось, не свободную конкурентную экономику, а номенклатурный государственный капитализм, который довольно основательно утвердился на российской земле.

Государственный же капитализм (особенно постсоветский, впитавший в себя ряд черт советского коммунистического режима) таков по самой своей сути, что для него "чистые" гражданско-правовые начала нередко являются чуждыми и даже враждебными. В наибольшей степени это относится к такому началу, как недопустимой вмешательства в частные, гражданские отношения кого-либо (а значит, и государственных властей, даже самых высоких).

Отсюда весьма сдержанное отношение немалого числа властвующих кругов к действующему Гражданскому кодексу. Довольно ощутимым настроением в отношении к Гражданскому кодексу со стороны постсоветской чиновничьей епархии является, примерно, такой ход мыслей: если уж не удалось предотвратить принятие кодекса, то пусть он существует сам по себе, а реальная хозяйственная жизнь будет по-прежнему строиться по нашему разумению и хотению, когда прямая государственная воля, в

особенности решения первых персон, чуть-чуть украшенные ссылками на закон и даже ГК, остаются решающими факторами экономической жизни. И с этой точки зрения нет ничего случайного в том, что в августе 1996 года были приняты подзаконные, в том числе ведомственные акты, которые взамен правил, установленных статьей 855 Кодекса об очередности взыскания средств с банковских счетов, установили иной порядок, придающий приоритет взысканиям по налоговым платежам.

Как это ни странно, один из первых сигналов о том, что российский Гражданский кодекс не в полной мере будет соответствовать существующим в России реалиям, прозвучал еще летом 1993 года в зарубежных краях, в Нидерландах, когда согласовывая с голландскими правоведами теоретико-практические позиции по Гражданскому кодексу, мы одновременно участвовали в проводимой в стенах Лейденского университета конференции, посвященной восточно-европейскому праву.

По меньшей мере, два авторитета из западного юридического мира, сказав добрые слова в адрес нашего проекта, чуть ли ни слово в слово предупредили нас, российских правоведов о том, что "вам нужен кодекс, рассчитанный на переходное время".

Вот и в нашей российской среде в октябре 1993 года на заседании президиума Правительства, рассматривающего проект ГК, от имени Госкомимущества прозвучал голос в пользу того, что в тексте Кодекса надо учесть правительственные постановления о регулировании хозяйственных отношений в российских полурыночных условиях.

Между тем одно из решающих достоинств принятого в первой половине 90-х годов российского Гражданского кодекса в том и состоит, что он утверждает в действительности, шаг за шагом делает реальностью с правовой стороны последовательно рыночные отношения - отношения, основанные на экономической свободе и рыночной состязательности.

Тем более, как уже отмечалось, принципы и начала, которые провозглашены и проводятся в нормативном порядке в российском Гражданском кодексе, можно с полным основанием рассматривать в качестве идеологии современного рыночного хозяйства, принципов и начал современного гражданского общества, базирующегося на демократии и конкурентном рынке. Ведь некоего общезначимого документа, в котором бы формулировалась философия свободного демократического общества (теоретические сочинения и партийные программы - не в счет), ни у нас в стране, ни за рубежом не было и нет. Такую роль, по всем данным, на Западе как раз и сыграли Гражданские кодексы: наполеоновский Кодекс во Франции, Германское гражданское уложение - в Германии. А коль скоро основополагающие устои гражданского общества со свободной рыночной экономикой нашли в российском ГК прямое текстуальное закрепление в виде основных начал гражданского законодательства, то оценку кодекса как "экономической конституции" и как носителя принципов и идеалов последовательно демократического общества, если угодно, Манифеста свободного общества, думается, следует признать вполне обоснованной.

А по существу дела, вот, что принципиально важно. Гражданский кодекс и не выполнил бы своей крупной миссии, исторического предназначения, если бы он в чем-то не опережал время. Иначе, закрепи в Кодексе сегодняшние противоречивые реалии, он бы эти реалии зафиксировал надолго вперед, увековечил бы их.

Уже говорилось, именно потому, что Гражданский кодекс касается каждого человека в его будничных, повседневных делах, именно через Кодекс, его нормативные положения происходит вхождение человека в гражданское общество, в свободную рыночную экономику, переход идеологии демократии и рынка в реальный образ жизни людей.

Процесс этот неизбежно долгий. Он, судя по всему, особо долгим будет в российском обществе, искореженном и разрушенном коммунизмом, нынешними неудачами в реформах. По-видимому, только после двух-трех поколений, пришедших на смену нам, советским людям, здесь произойдет качественный сдвиг. Но и при столь долгом времени в обществе потребуются упорная, долготерпеливая работа. Одна из обязательных и важнейших граней такой работы - вхождение в нашу повседневную жизнь Гражданского кодекса-кодекса, для того в чем-то и опередившего время, чтобы это время все же состоялось.