

УДК 347+340.1

Халабуденко Олег Анатольевич,

доктор права, доцент, доцент кафедры частного права
Международного свободного университета Молдовы (ULIM)

НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ МЕТОДОЛОГИИ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА: ВЗГЛЯД СКВОЗЬ ПРИЗМУ ЮРИДИЧЕСКИХ КОНСТРУКЦИЙ

Постановка проблемы. Исследование значения и роли методологии в решении актуальных вопросов гражданского права может рассматриваться в качестве ключевой характеристики современного типа юридического мышления. Наиболее эффективными методологическими подходами в рассматриваемой сфере правовой действительности, по нашему мнению, являются экономико-правовой подход и метод юридического конструктивизма. Первый характеризует динамический аспект в исследовании явлений гражданского права, второй – статический. Анализ постулатов экономико-правового метода (Lawandconomics) демонстрирует его функциональную направленность. В свою очередь, метод юридического конструктивизма позволяет разрешить некоторые общие (соотношение фактического и юридического, морально-нравственного и правового) и частные вопросы (отношение между вещно-правовыми и обязательно-правовыми конструкциями).

Цель исследования заключается в обосновании авторского видения значения и роли юридических конструкций в гражданском праве, в демонстрации на отдельных примерах как посредством юридических конструкций разрешаются проблемы соотношения вещных и обязательственных прав в соответствующих обязательно-правовых и вещно-правовых конструкциях.

Изложение основного материала. Право представляет собой автономное явление социальной действительности. Иные представления о праве, в частности экономический детерминизм (прямой – представляющий право производным продуктом социально-экономической действительности, или обратный – рассматривающий право исключительно в качестве фактора развития экономики) либо коммуникативная теория,

элиминируют саму его сущность. В этих теориях правовые явления рассматриваются как следствие внешнего действия тех или иных фактов. На самом деле право противопоставляется всякому иному явлению, не имеющему правового измерения, факту. Фактическая данность может быть описана закономерностями вероятности, а в упорядоченных системах – каузальными причинно-следственными связями; сфера же правовых явлений подчинена иным – нормативным закономерностям, поэтому право произвольно не может быть выведено из фактической действительности. Право определяет меру свободы лица, свободы от изменчивости фактических состояний (ситуаций). В свою очередь, юридико-технические приемы призваны восполнить, компенсировать ограниченность мира фактических явлений. Так, в обыденной жизни человек как участник общения оценивается своим *vis-à-vis* с позиции значимых для человека качеств. С точки же зрения правового общения – конструкция лица, будучи «слепком» юридически значимых качеств, позволяет определить способность контрагента выступать участником такого общения.

При решении вопроса о соотношении сущего и должного именно правовое состояние, а не фактическое (вопреки утверждению школ, рассматривающих право как фактор социального инжиниринга) представляет ту самую социальную ценность (в широком смысле – социальное благо), которую признает и защищает правопорядок. В самом деле, оценка фактов (фактических состояний) осуществляется правопорядком лишь в связи с правовыми эффектами, связанными с данными фактами. И даже тогда, когда факт подлежит защите (например, определенные владельческие ситуации), правопорядок признает и защищает добросовестное владение, исходя из предположения о возможности наступления правовых последствий, связанных с ним.

В сфере права в нормативных выражениях закрепляется социальная закономерность. В этой связи возникает вопрос, в какой мере политико-правовые императивы способны адекватно выразить данного рода закономерности. Известно, что современные методологические исследования апеллируют именно к политико-правовому подходу, сводимому, по преимуществу, к утилитаристскому, экономически эффективному видению права.

Радикальная форма современной политико-правовой доктрины представлена школой права и экономики (*Law and economics*). Названная школа видит основание права в реализации экономической эффективности правовых регуляторов, принимая во внимание критерий полезности и оценивая их в контексте деятельности рационального экономического агента, стремящегося максимизировать уровень удовлетворения своих потребностей [см. : 1, с. 49]. При таком подходе конструкции частного права (собственность, договор, деликт и т.п.) рассматриваются как лучший выбор, как «эффективное решение, обеспечивающее наилучшее использование ресурсов общества» [2, с. 19].

Поиск основания права в каком-либо проявленном утилитарном результате, безусловно, полезен, но не может быть признан универсальным – такой эффект, увы, может быть получен и в результате неправомерного поведения. Право, очевидно, не следует рассматривать в качестве основного или, более того, единственного детерминатива экономики (гипотеза *Law matters*). Связь между правом и экономикой имеет не причинно-следственный, а корреляционный характер. Не случайно правовой материал действующих правовых порядков основывается на инвариантных конструкциях, чья история восходит, по меньшей мере, к античному миру [3, р. 80]. В этой связи можно согласиться с мнением континентальных юристов о том, что «порядок гражданский не может сводиться к порядку рыночному» [4, с. 87].

Анализ тезиса о том, что оппортунистическое (недобросовестное) поведение участников правового общения служит, по сути, основным стимулом в принятии экономически эффективных решений, приводит к необходимости обратиться к вопросу о соотношении моральных императивов и правовых предписаний. В самом деле, любой правовой порядок, если только он не нацелен на саморазрушение, подвержен влиянию морали, прежде всего, через законодательство и судебную практику [5, с. 205].

Соотношение правового и нравственного в конкретных гражданско-правовых конструкциях определяется самим содержанием субъективного права. В правовой культуре власть как свобода

лица в отношении объектов признается социальной ценностью. Её оценка, с одной стороны, зависит от признания обществом и защищенностью правовым порядком и потому не может быть индифферентной, с другой – она зависит от лица, господствующего над объектом, что, следовательно, дает возможность возлагать ответственность на него, если нарушаются признанные границы правомерного поведения. Границы свободы основываются на императивах «морали долга» и «морали стремления» [см. : 6, с. 14-20].

Следовательно, содержание основополагающих правовых явлений может быть определено посредством указания на границы, согласуемые с морально-нравственными императивами. Однако правовые явления не следует рассматривать исключительно в фокусе осуществления нравственных императивов хотя бы потому, что не все содержание права определяется нравственными началами. Другими словами, необходимо учитывать, что собственно морально-нравственные императивы, как составляющие правовой действительности, могут быть оценены исключительно в рамках соответствующих юридических конструкций. В самом деле, «содержание права, – по справедливому замечанию Н. М. Коркунова, – не может быть сведено к осуществлению нравственного идеала: оно, кроме того, должно дать и разграничение могущих сталкиваться между собой в своем практическом осуществлении различных противоречащих друг другу нравственных идеалов» [7, с. 97].

Недостаток одностороннего увлечения политико-правовыми императивами наглядно демонстрирует опыт предыдущих этапов развития частного права. Так, сложившееся в период господства доктрины естественного права представление, например, о том, что акт как волеизъявление сам по себе порождает субъективное право или о том, что по недействительному акту производится предоставление, а не возникает неосновательное обогащение, уже в новом пандектном учении подвергается критическому переосмыслению. Разработчики Германского гражданского уложения пытаются отойти от каузализма актовой системы организации правового материала, характерной, в частности, для Французского гражданского кодекса, и расположить правовой материал согласно сложившимся представлениям о системе прав, а точнее, следуя за Рудольфом фон Иерингом, – юридических конструкций. Немецкий ученый рассматривает юридическое конструирование как юридико-технический прием «высшей юриспруденции», противопоставляя его низшей – толкованию. Юридические конструкции, в частности: лица, право собственности, обязательства, ограниченные вещные права, а

главное – отношения зависимости одних прав от других в соответствующих юридических фреймах (например, зависимость залогового права от обязательства, процентов за промедление – от основного обязательства, вещного сервитута – от господствующего участка, отношение иска к праву), Рудольф фон Иеринг определяет как «обработку правового материала», как «пластическое искусство юриспруденции», посредством которого она вырабатывает «юридические тела». Причем последние, что важно, по мысли основоположника классика цивилистики, определяются не долженствованием, а своим строением, структурой [8, с. 357-368]. Разумеется, речь при этом ни в коем случае не идет о редукционизме; сами правовые явления ни в коем случае не могут рассматриваться в качестве неких «живых организмов, живущих своей особой «концептуальной» жизнью» [9, с. 37].

Отметим, что понятие «юридическая конструкция» является одной из наиболее распространенных и активно используемых в исследованиях правоведов. При этом содержательный аспект рассматриваемой категории у различных авторов оценивается по-разному, зачастую в него вкладывают различный смысл. Исследователь юридических конструкций А. Ф. Черданцев отмечает, что «одни авторы отождествляют юридическую конструкцию с логической дедукцией, другие – с грамматической конструкцией, с определением понятий, третьи – с теоретическим положением, четвертые – со способом регулирования общественных отношений» [10, с. 238]. Приведенная выше палитра мнений относительно интерпретации понятия «юридическая конструкция» на первых порах подталкивает исследователя к принципиально важному вопросу, а именно: имеет ли оно самостоятельное, присущее юридическим понятиям содержание либо в целом его можно рассматривать лишь как технический термин, используемый для обозначения различных по своему характеру юридических явлений.

«Юридическая конструкция», по определению С. С. Алексеева, представляет «особый способ построения нормативного материала, задающий модель, типовую регламентацию для определенных правовых явлений (состояний, групп отношений)» [11, с. 232]. В таком ракурсе юридическая конструкция связана посредством особой функциональной связи с первичным элементом права – нормой права, что позволило А. Ф. Черданцеву те «юридические конструкции, которые находят определенное закрепление и выражение в нормах права», называть нормативными юридическими конструкциями [10, с. 255]. В этом смысле юридические конструкции служат элементом юридической техники.

Анализ того, как проявляет себя вовне нормативная функция исследуемого понятия, показывает, что его не следует отождествлять с нормой или группой норм права; в системе юридических явлений правовая конструкция выступает как самостоятельная правовая категория. Она в нормотворчестве непосредственно предшествует нормативному высказыванию.

Таким образом, признаем справедливым предположение, высказанное Н. Н. Тарасовым о том, что нормативность права в целом определяется в содержательном отношении «впечатанными» в него отработанными юридическими конструкциями» [12, с. 27]. Однако, с другой стороны, юридическая конструкция, воплотившись в норме (нормах) права, не утрачивает своих особых признаков (свойств). В этой связи возникает вопрос о свойствах юридической конструкции, о том, что же позволяет из всего правового материала выделить юридические конструкции и рассматривать их как стержневую, «несущую конструкцию позитивного права» [12, с. 35].

Собственно термин «конструкция» (лат. *constructio* – составление, построение) указывает на состав и взаимное расположение частей, образующих единое целое. Наличие указанных эндогенных признаков свидетельствует о том, что с точки зрения своего внутреннего логико-правового содержания каждый из элементов права может служить при необходимости особой правовой конструкцией. Однако в таком случае едва ли присутствовала бы необходимость определять правовую конструкцию как правовое понятие (категорию), не множа сущее без необходимости. На наш взгляд, познание юридической конструкции возможно через призму внешних функций, которые она выполняет в праве. Такой подход представляется тем более верным, если учесть, что сущность явления чаще всего постигается посредством анализа ее функций: ведь функция есть «существование, мыслимое нами в действии».

Исследование нормативной функции юридической конструкции показывает, что процесс построения новых нормативных образований обусловлен тем, что первичный правовой материал, лежащий в их основу, выступает в качестве модели. Именно свойство служить моделью для нового правового явления позволяет первичному правовому материалу признаваться правовой конструкцией.

Рассмотрение юридической конструкции как модели, необходимой для построения новых правовых явлений, позволяет обозначить наряду с нормативной функцией также важнейшую ее гносеологическую роль. В этом смысле юридическая

конструкция может рассматриваться как «модель урегулированных правом общественных отношений или отдельных элементов, служащая методом познания права и общественных отношений им урегулированных» [10, с. 243]. Здесь юридическая конструкция предстает как гносеологическая категория, используемая в качестве инструмента познания права в процессе его исследования.

Юридические конструкции, которые применяются правовой наукой в качестве метода познания права, получили определение теоретических правовых конструкций. Однако функции юридической конструкции не ограничиваются названными двумя (нормативной и гносеологической). Наряду с ними А. Ф. Черданцев, например, называет интерпретаторскую, обучающую и демонстрационную функции юридической конструкции [см.: 10]. Разумеется, названные выше функции юридических конструкций следует признать производными от первых двух.

Итак, на теоретическом (доктринальном) уровне юридическая конструкция «предстает перед нами своего рода структурной идеей определенного вида правовых явлений» [13, с. 44]. Предложенное понимание юридических конструкций предопределено последовательным различением объекта юридической науки как внешней по отношению к исследователю реальности и ее теоретического описания «средствами науки как предмета» [14, с. 134]. Таким образом, теоретический уровень задает интеллектуальное разрешение определенного вопроса, «выраженного в оптимальной модели построения прав, обязанностей, соответствующих юридических фактов» [15, с. 197].

В свою очередь, на нормативном уровне юридические конструкции закрепляют «сложившуюся типовую схему, модель поведения» в нормах объективного права. На этом уровне юридическую конструкцию не следует отождествлять с «фрагментами действительного позитивного права», выводимого из того же права. Юридическая конструкция в указанном значении позволяет норме права воплотиться в ткани позитивного права, объективироваться в правовом высказывании. В этом смысле юридические конструкции предстают как «органический элемент собственного содержания права» [15, с. 39]. Заметим, что признание нормативного уровня выражения юридических конструкций снимает проблему удвоения онтологии юридических феноменов и исключает необходимость дополнения феноменального измерения миром ноуменальных сущностей в форме актов воли субъектов юридического общения.

Наконец, юридическую конструкцию допустимо рассматривать в значении субстанции, значимой для конкретного участника правового общения. Характер субстанции юридическая конструкция приобретает, когда в ней обнаруживается некий «центр». Таким центром выступает юридический акт или факт. Так, с момента выражения воли субъектом правового общения гражданско-правовая юридическая конструкция, к примеру – договорное обязательство, субстантивируется, становится подлежащей толкованию «юридической сущностью», которая приобрела автономное измерение.

В целом юридическая конструкция, на наш взгляд, представляет собой первичный правовой концепт, способный к объективации в нормах права и выступающий, при наличии основания, субстанциональным правовым началом. Следовательно, определенность в нормах права прерогатив и императивов достигается не спонтанно в силу влечения законодателя, а опирается на концепт, обеспечивающий их объективацию и субстантивацию.

Последовательное развитие теории юридических конструкций элиминирует «натуралистическое» представление о праве, согласно которому, например, вещные и, соответственно, обязательственные права, характеризуются некими данными природой свойствами. Рассматриваемый метод, в частности, позволяет определить связь между явлениями юридического быта, избегая отнесения всех их к категории правоотношения, позволяет объяснить характер связей между прерогативами и императивами, возникающими в рамках единой юридической конструкции.

В зависимости от функций, которые выполняют права, объективируемые в той или иной конструкции, допустимо выделить вещно-правовые и обязательно-правовые конструкции, конструкции исключительных и корпоративных прав. Предложенный подход, на наш взгляд, в частности, позволяет разрешить проблему соотношения прав в рамках определенной конструкции и при этом избежать химеры «смешанного правоотношения».

Действительно, нельзя не отметить, что обязательственное право (право требования, притязание) само по себе может быть элементом не только обязательственного правоотношения, но также служить назначению вещных или исключительных прав. В этом случае характер обязательственного права определяется по правилам, присущим соответствующей конструкции (вещно-правовой, исключительных прав). Таковы, в частности, конструкции ограниченных вещных прав,

ЛИТЕРАТУРА:

1. Фридмен М. Методология позитивной экономической науки / М. Фридмен // THESIS. – 1994. – Т. 2. – Вып. 4. – С. 20-52.
2. Одинцова М. И. Экономика права : учеб. Пособие / М. И. Одинцова; Гос. ун-т – Высшая школа экономики. – М. : Изд. Дом ГУ ВШЭ, 2007. – 430 с.
3. Halabudenko O. A. Legal Construction in the Focus of Inter-Temporal and Inter-Local Methods of Comparison: The Methodological Aspect / O. A. Halabudenko // The Interaction of Legal Systems : Post-Soviet Approaches. Ed. By William E. Butler, Oleksy V. – Kresin, London, 2015. – P. 74-86.
4. Цивилистические правовые традиции под вопросом. По поводу Докладов Doing Business Всемирного Банка. Том 1. // Общество сравнительного правоведения 2006 г. – 92 с.
5. Харт Г.Л. А. Идея права : [пер. с англ.] / под общ. ред. Е. В. Афанасьева и С. В. Моисеева. – СПб. : Изд-во С.-Петербург. ун-та, 2007. – 302 с.
6. Фуллер Лон Л. Мораль права : [пер. с англ.] / Лон Л. Фуллер; Т. Даниловой, под ред. А. Куряева. – М. : ИРИСЭН, 2007. – 306 с.
7. Коркунов Н. М. Лекции по общей теории права / Н. М. Коркунов; [сост., автор вступ. ст., коммент. А. Н. Медушевский]. – М. : Российская политическая энциклопедия (РОССПЭН), 2010. – 520 с.
8. Иеринг Рудольф фон. Избранные труды : В 2-х т. – Т. II. / Р.ф. Иеринг. – СПб. : Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2006. – 547 с.
9. Карапетов А. Г. Политика и догматика гражданского права: исторический очерк / А. Г. Карапетов // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. – 2010. – № 4. – С. 6-69.
10. Черданцев А. Ф. Толкование права и договора / А. Ф. Черданцев. – М. : Юнити-Дана, 2003. – 381 с.
11. Проблемы теории государства и права. Учебник / Алексеев С. С., Дюрягин И. Я., Исаков В. Б., Корельский В. М., и др.; Под ред. : Алексеев С. С. – М. : Юрид. лит., 1987. – 448 с.
12. Тарасов Н. Н. Юридические конструкции в праве и научном исследовании (методологические проблемы) / Н. Н. Тарасов // Российский юридический журнал. – 2000. – № 3. – С. 25-36.
13. Чевычелов В. В. Юридическая конструкция : дисс. ... канд. юрид. наук / В. В. Чевычелов. – Нижний Новгород, 2005. – 180 с.
14. Тарасов Н. Н. Методологические проблемы юридической науки / Н. Н. Тарасов. – Екатеринбург : Издательство Гуманитарного университета, 2001. – 264 с.
15. Алексеев С. С. Избранное : Наука права. Общесоциальные проблемы. Публицистика / С. С. Алексеев. – М. : Статут, 2003. – 480 с.
16. Рыбалов О. А. Некоторые вопросы вещных обязательств / О. А. Рыбалов // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. – 2013. – № 12. – С. 62-70.
17. Синицын С. А. Абсолютная защита относительных прав: причины, последствия и соотношение с принятой классификацией субъективных прав. / С. А. Синицын // Вестник гражданского права. – 2015. – № 1. – Том 15. – С. 8-44.
18. Халабуденко О. А. Имущественные права / Книга 1. Вещное право // О. А. Халабуденко – Кишинев, Междунар. независимый ун-т Молдовы, 2011. – 305 с

Халабуденко Олег Анатольевич

НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ МЕТОДОЛОГИИ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА: ВЗГЛЯД СКВОЗЬ ПРИЗМУ ЮРИДИЧЕСКИХ КОНСТРУКЦИЙ

В работе, сквозь призму методологических подходов, рассмотрены некоторые актуальные вопросы гражданского права. Релевантным по отношению к гражданско-правовой материи методом исследования служит метод юридического конструирования. Правовые явления, выраженные в соответствующих юридических конструкциях, необходимо последовательно отличать от неправовых (фактических), что предполагает применение специальных методологических подходов к экспликации первых. Последовательное применение теории юридических конструкций позволяет объяснить связь между прерогативами и императивами, связанными в единой правовой конструкции.

Ключевые слова: политика права, юридическая конструкция, субъективные права, вещные права, обязательственные права, акцессорная связь прав.

Халабуденко Олег Анатолійович

ДЕЯКІ АСПЕКТИ МЕТОДОЛОГІЇ ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА: ПОГЛЯД КРІЗЬ ПРИЗМУ ЮРИДИЧНИХ КОНСТРУКЦІЙ

У роботі, скрізь призму методологічних підходів, розглянуті деякі актуальні питання цивільного права. Релевантним відносно цивільно-правової матерії методом дослідження служить метод юридичною конструювання. Правові явища, виражені у відповідних юридичних конструкціях, необхідно послідовно відрізнити від неправових (фактичних), що припускає застосування спеціальних методологічних підходів до експлікації перших. Послідовне застосування теорії юридичних конструкцій дозволяє пояснити зв'язок між прерогативами і імперативами, пов'язаними в єдиній правовій конструкції.

Ключові слова: політика права, юридична конструкція, суб'єктивні права, речові права, зобов'язальні права, акцесорний зв'язок прав.

Halabudenko Oleg Anatoliyovych

SOME RELEVANT ISSUES OF CIVIL LAW METHODOLOGY: VIEWPOINT THROUGH A LENS OF LEGAL CONSTRUCTIONS

This paper examines certain relevant issues of civil law through the prism of methodological approaches. The relevant research method in regard to the civil law matter is the method of legal constructing. Legal phenomena, expressed in the appropriate legal constructions, needs to be consistently distinguished from non-legal (factual) ones; this implies the application of specific methodological approaches to the explication of the legal phenomena. The consistent application of the legal constructions theory can explain the link between prerogatives and imperatives connected in a single legal construction.

Keywords: policy of the law, legal construction, objective rights, real rights, rights of obligation, accessory relationship of rights.