

# ЦИВІЛІСТИКА КЛАСИЧНА І ПОСТКЛАСИЧНА<sup>1</sup>



## С. СТЕПАНОВ

доктор юридичних наук, професор,  
директор Інституту приватного права  
(Російська Федерація)

### I

Історію вітчизняної цивілістики як науки майже офіційно прийнято відраховувати з середини XIX ст.<sup>2</sup>. Це справді так, якщо йдеться про панівну цивільно-правову концепцію, основні засади якої привнесені в неспішні вітчизняні міркування<sup>3</sup> піднесеної римської юриспруденції<sup>4</sup>, що огранила найбільші алмази, й інколи вичерпної до педантичності німецької думки<sup>5</sup>. Молоді й ерудовані, наполегливі й самовіддані, впевнені й непохитні Неволін, Крилов, Мейер та інші з ними буквально увірвалися в розмірено-роздумливе російське юридичне буття. Стрімко обростаючи новими (на ґрунті «безладного» росій-

<sup>1</sup> Ця стаття — фрагменти майбутнього однойменного монографічного дослідження. Автор приносить читачам вибачення за деякі похибки в логіці й послідовності матеріалу. Завдання публікації — позначити окремі проблемні положення цивільного права, які автор розцінює не більше, ніж відправні, постановочні для подальшого поглибленішого вивчення.

<sup>2</sup> В історичних джерелах зазначається, що спочатку (середини XIX ст.) за кордон, до Німеччини були відправлені Неволін, Богородський, Благовіщенський, Знам'янський, Орнатський, а потім — Крилов, Редькін, Мейер, Осокін, Куніцин, Федотов-Чеховський і Краніхфельд... І відтоді починається нова епоха в розвитку російської юриспруденції загалом, і у вивченні римського і цивільного права зокрема [1, 844–845].

<sup>3</sup> Пам'ятками (кінець XVIII — початок XIX ст. — С. С.) теоретичного плану є «Коротке керівництво до систематичного пізнання цивільного права Росії» професора Терлаіча, «Початкові підстави російського приватного права» Кукольника і «Досвід російського цивільного права» Вельямінова-Зернова. Перші російські юристи не прагнуть того, щоб перенести на російський ґрунт цілком західне правосприйняття, а хочуть створити самостійну філософію права, яка могла б їм пояснити подібності та відмінності російського життя порівняно із західно-європейським (особливо Десницький).

<sup>4</sup> Рецептвані джерела цивільного права римської епохи, на жаль, не можуть бути охарактеризовані як повні. На певну обмеженість цих пам'яток скаржився Е. Рабель, неодноразово піддаючи сумніву той чи інший принциповий постулат [2]. «Римське право перестало бути для нас джерелом вічно значущих фундаментальних понять. Для нас воно цінне як свідчення відносин, що існували між римським буттям і римськими правовими поняттями» — зазначає і О. Шпенглер [3, 87].

<sup>5</sup> У літературі загальногерманське Цивільне укладення характеризується як «пам'ятка колосальної праці і широкої вченості; з низки питань ми знайдемо в ньому і сміливий розрив з минулим, і нові ідеї. Але загалом воно справляє враження крайнього еkleктизму: розрив з минулим і поривання в майбутнє не пов'язані єдністю загального напрямку, єдністю якої-небудь основної ідеї» [4].

ського законодавства того часу) системно-впроваджувальними ідеями і численними учнями<sup>1</sup>, ці основоположники упродовж дуже короткого періоду звели німецьку (здебільшого — німецьку) цивільно-правову доктрину в переважне і, по суті, єдине в Росії цивілістичне вчення<sup>2</sup>.

Безроздільне володарювання витонченої німецької думки, яка 150 років тому беззастережно (а часто — нав'язливо) оволоділа російською цивілістичною спільнотою, найбільше вплинуло на найважливішу і водночас найнезахищенішу сферу — університетську юридичну освіту.

Фундамент теорії, віддані вмілі продовжувачі, що формувалися у вузівських колах, на довгі десятиліття забезпечили подальший розвиток непохитності створеної цивілістичної фортеці.

Невдалі вітчизняні кодифікації [5; 6], що, здавалося б, втілюють ідеальну юридичну архітектоніку, продемонстрували якщо не вороже, то беззастережне відторгнення, неприйняття чинним цивільним законодавством (хаотичним, «безсистемним» і тому, здавалося б, яке потребує впорядкованості) цілісної, логічної, ємної «правильної», але чужої усталеним національним правотворчим уявленням теоретичної доктрини<sup>3</sup>. Волею провидіння «чисте поле» для посіву та плекання створеного в кабінетах і відшліфованого в наукових суперечках цивілістичного матеріалу утворили російські події 1917 р.

Унікальний момент не було упущено — на «вільному» (!) законодавчому просторі могла бути втілена і була втілена фахівцями досконала модель цивільного права, яка за допомогою справді прекрасних і чітких основних положень та конструкцій повинна забезпечити безпомилкове законодавство і зважене правосуддя.

Утвердившись у кодексі 1922 р., панівна наукова цивільно-правова ідея втілилася в російських цивільних кодексах 1964 і 1995 років. Однак найповніше — в чинному нині Цивільному кодексі Російської Федерації (далі — ЦК РФ) (Частині першій). Загальні положення цих кодифікованих законів настільки високі й науково обґрунтовані, що реалії економічного і політичного життя країни, які змінювали одна одну упродовж майже століття, не зумовили необхідності докорінного перероблення загальних положень основного економічного правового акта<sup>4</sup>. До того, ЦК РФ визначається не лише своїм

<sup>1</sup> До цих осіб, які зайняли кафедри цивільного та римського права, належать групи учнів, що зробили собі ім'я в російській науковій цивілістичній літературі. Безпосередньо з Неволіним пов'язані своєю плідною діяльністю Енгельман; у напрямі до Неволіна близькі Мітюков, Нікольський, Демченко і Загорський. З Криловим пов'язані Кавелін, Дювернуа, Муромцев, Розумів, Боголепов, Нерсесов, Гамбаров, з Мейєром — Віцин, Пахман і Малишев; до останніх примикають Цитович, Гольмстен, Шершеневич [1, 845].

<sup>2</sup> Недосконалість російського цивільного права, відсутність практичного значення рецептованого в Німеччині римського права і зв'язок необхідних перетворень російського цивільного законодавства із загальними питаннями російського політичного та суспільного життя спрямовували увагу юристів школи Неволіна, Крилова і Мейєра до питань *de lege ferenda* набагато більше, ніж до питань *de lege lata* [1, 845].

<sup>3</sup> Викладене має підтвердження і в літературі. Іоффе зазначав, що викликавши, однак, гостру критику за «імітагорство», «розрив з російською самобутністю», «внутрішню неузгодженість» тощо, проект так і не став законом (йдеться про проект Цивільного положення Російської імперії 1903–1913 років). У підсумку ще більше поглиблюється розрив між російською цивілістичною думкою і цивільним законодавством Російської імперії [7, 65].

<sup>4</sup> Теоретичні основи цивільного права рівною мірою забезпечували «достатнє» регулювання майнових відносин і в роки воєнного комунізму, і в період НЕПу, і в 1937 р., і під час Великої Вітчизняної війни, і в «відлигу», і в застій.

значенням для всієї країни, а й важливою, інколи навіть вирішальною мірою — як зразок законотворчої діяльності<sup>1</sup>. Рівень опрацьованості і логіки законодавчого матеріалу ЦК РФ, на жаль, був підтриманий не всіма подальшими вітчизняними кодифікованими актами (Сімейним, Земельним, Кримінальним, Податковим та іншими кодексами). У цьому, мабуть, полягає єдина, хай не найпринциповіша, але причина певної неузгодженості та відомих «нестиковок» основних російських законів. Ідеальна наукова концепція відображає ідеальну побудову емпіричного матеріалу. У Росії не тільки минулого, а й теперішнього часу не лише ідеального, а й чітко впорядкованого законодавства, на базі якого розвивається будь-яка юридична думка, не було<sup>2</sup>. Цивілістична доктрина вимагала нових шляхів розвитку. Пошуки «точки відліку», критеріїв і аргументів неминуче виводили цивілістів за межі догматичного емпіричного матеріалу. Основні початкові постулати привносилися в юридичну науку з інших дослідницьких сфер — історії, економіки, філософії, психології, соціології тощо. Таким же чином і цивілістична догма взаємно слугувала предметом аналізу «суміжних» дисциплін, висновки яких, на жаль, повертаючись у юридичну науку, не додавали ясності в цілісну доктринальну побудову<sup>3</sup>.

Стрімка і витончена цивілістична наукова думка і «закостеніле», повільне російське цивільне законодавство з нерівною, конформістською судовою практикою «відірвалися» одне від одного. Після Победоносцева — одного разу і назавжди<sup>4</sup>.

Не обтяжена беззастережною залежністю від законодавчого і навіть (!) судового матеріалу<sup>5</sup>, цивілістична теорія засяяла висновками і конструкціями, до яких можна віднести, наприклад, багатогранне вчення про цивільні правовідносини. Саме це вчення (поряд із теоретичними розробками проблем пред-

<sup>1</sup> Проект ЦК РФ ліг в основу модельного кодексу, що послужив основою для прийняття відповідних законів у багатьох державах.

<sup>2</sup> Німецькі цивілісти свого часу іронізували: «Три слова законодавця — і цілі бібліотеки відправляються в макулатуру» [11]. У вітчизняній законотворчості новітнього часу таких прикладів чимало. Досить згадати Федеральний закон «Про державну реєстрацію прав на нерухоме майно та угод з ним».

<sup>3</sup> Зокрема, сучасні філософи без сумніву можуть обґрунтувати положення, що «середньостатистичні юристи не усвідомлюють того, що було зрозуміло творцям римського права, а саме — право є складною системою, яка складається з трьох основних компонентів: природного, позитивного і звичайного. Типовий юрист-ремісник редукує все це багатство до найпростішої підсистеми — позитивного права, а від усього іншого принципово абстрагується і тому стає юридичним позитивістом, який не бажає звертати увагу на дійсність, що виходить за межі позитивного права» [8, 239]. «Підштовхуючи» цивілістику за межі догми, філософія таким чином «провокує» правознавців на пошуки (на відміну від твердої позитивної норми) головної ідеї за межами цивілістичного поля: «згадані три аспекти права тісно взаємопов'язані, являють собою відносно самостійні фрагменти якоїсь великої і складної (синтетичної) системи, іменованої правом взагалі і, на думку автора, об'єднаної (що збирається в одне ціле) природним правом» [8, 240; 9, 524; 10, 143].

<sup>4</sup> Аналізуючи російську цивілістичну доктрину, що зароджувалася в той час, Іоффе зазначав: «... Правила Зібрання законів лише «вкраплюються» в її аналітичну тканину, що має підкреслено теоретичний характер і насичену колосальною кількістю загальних положень при незначній нормативній, а нерідко і фактичній базі» [7].

<sup>5</sup> Крім законодавства і судових актів, цивілістична думка дедалі рідше звертається до іншого емпіричного матеріалу, зокрема до масиву реальних угод у майновому обороті, що не потрапляють у сферу судових органів. Судовий спір — виняток з економічних відносин, що утворилися. Аналіз судових актів дає вельми мізерну, обмежену картину лише однієї зі сторін застосування цивільного законодавства.

мета і методу цивільного права<sup>1</sup>, деякими іншими загальними положеннями) становить пандектне ядро сучасної цивільно-правової науки. Знаменне теоретичне відкриття, цивільні правовідносини як фундаментальна категорія визначила «золотий еталон», філософський камінь цивілістики: «суб'єкт — об'єкт — зміст». Глибока, безперечно унікальна конструкція на довгі десятиліття (здавалося — навечно) безвідмовно забезпечувала необхідним інструментарієм і науку, і практику<sup>2</sup>. Але рано чи пізно будь-яка, навіть найдосконаліша система (тим більше система наукова, умоглядна) «переживає» себе. Цивілістична абстрактна методологічна побудова, безперервно вдосконалюючись, водночас як системне явище обмежена власною системною сутністю. Пласти стрімко народжуваних невідомих раніше життєвих відносин і конфліктів випереджають саморозвиток доктрини, ставлять перед нею нові й нові завдання<sup>3</sup>, вирішувати які важко без вироблення принципово нових наукових підходів.

Вітчизняна наука цивільного права була і є центральною доктринальною базою для всієї російської юриспруденції, еталоном чіткості і системності, зразком логіки та історичної спадкоємності. Декілька поколінь законодавців, суддів, педагогів і вчених продовжують справу великих вчителів. Недоступне західній теоретичній думці російське цивілістичне вчення є неповторним і неперевершеним досягненням сучасної юридичної думки<sup>4</sup>.

Це справді так.

Але як річка, що розливається, огинає багатотисовий стрімчак, так стрімко прискорюється і життя, нові цінності та критерії, невідомі раніше об'єкти і відносини проходять повз досі універсальні цивільно-правові конструкції, позначаючи нові теоретичні вузли та стратегічні напрями, які, на нашу думку, не повинна ігнорувати сучасна наука російського цивільного права.

Цивілістична доктрина, що розвивалася відцентровано, вибудувана «сама з себе», гостро потребувала і продовжує потребувати законодавчого втілення. Відсутність цього призводить до парадоксальної (ймовірно, неможливої в жодній іншій науці) ситуації: цивільно-правова наука починає формувати, змінювати власний, вже існуючий емпіричний матеріал, а також стимулювати появу нового «правильного», відповідного відточеним у безкомпромісних дискусіях ідеальним моделям законодавства.

<sup>1</sup> За висловом Радбруха, «науки, що змушені займатися власною методологією — хворі науки». «Хворою» наукою в сенсі вираження Радбруха нині є, мабуть, не порівняльне правознавство, а правова наука загалом [11, 48–49].

<sup>2</sup> Зокрема, одним з найяскравіших і гармонійних прикладів комплексного наукового підходу до основних (системних) вузлів цивільного права як науки слід назвати творчість Красавчикова [12]. Мурзін звернув увагу, що російські дореволюційні цивілісти не були догматиками, на противагу їхнім учням радянського періоду [6, 28].

<sup>3</sup> Цивільне законодавство і цивілістична доктрина не лише дещо відсторонилися від проблематики прав людини, охорони навколишнього середовища, приватизації та низки інших, а й старанно «не помічають» завдань у сфері інтелектуальної власності, інформаційних відносин, реклами, професійному спорті, шоу-бізнесі тощо, котрі давно потребують вирішення.

<sup>4</sup> Тільки останніми роками західна наукова думка поступово «розгортається» від догми до пошуку загальних теоретичних основ. «Вважати, що нові, більш реалістичні методи, засновані на даних експериментальної соціології і тому враховують ускладнену дійсність, реально відображають сучасне правове мислення, означало б приймати бажане за дійсне. Воно (порівняльне право) не тільки розкриває порожнечу догматичного системного мислення минулого, а й розвиває, будучи не пов'язаним з національною доктриною і безпосередньо зверненим до потреб правового регулювання в житті суспільства, власну нову систему, пов'язану з потребами людей, і тому здатну ефективно функціонувати [11].

Таке теоретичне вчення нещадне і до судових актів, наділяючи одні з них честю бути названими втіленням наукової думки і визначаючи інші як концептуально помилкові. Але й для останніх, якщо вони набувають стійкого, загального характеру, доктрина знайде, зуміє знайти «гідне» місце і «належне» значення, але для зміцнення своїх уже існуючих теоретичних позицій.

Наукові концептуальні праці, дотримуючись суворо визначеного доктринаю русла, здебільшого групуються навколо відправних точок юридичної теорії: правовідносин, суб'єктів, різного роду об'єктів, правових режимів, загальних положень про угоди, підстав і складів деліктів тощо<sup>1</sup>. Новизна наукових творів найчастіше зводиться до нового ракурсу відомих, знову-таки теоретичних побудов, критики чинного законодавства та правозастосування, а також до вироблення пропозицій щодо «вдосконалення» законодавства.

Віддалення фундаментальної теорії від цивільного законодавства найбільш трагічно спостерігається у практично ігноруванні цивілістикою процесуальних норм (особливо цивільних процесуальних), а, отже, певною мірою позбавляє цивільно-правову науку її головного сенсу — доктринальної можливості та ефективності судового захисту порушеного суб'єктивного права.

Переважає теоретико-методологічний підхід: усе, що не відповідає основним постулатам доктрини, є неправильним, чи то правова норма, судовий акт чи думка дослідника ...

## II

Вітчизняна доктрина і законодавство традиційно дотримуються принципу поділу всього догматичного масиву на галузі права (конституційне, цивільне, кримінальне, адміністративне тощо)<sup>2</sup>. Загальна кількість галузей російського права, найбільш значних і незаперечних, сьогодні наближається вже до декількох десятків. Виконуючи неоціненну роль найважливішого структурного та методологічного критерію, галузева класифікація неминуче і незмінно супроводжується «прикордонними конфліктами», інколи нищівними, здавалося б, для універсальної і вичерпної побудови галузей права. Вироблені юридичною наукою «кордони» галузей (юридичний режим, предмет, метод) не витримують натиску суспільних конфліктів, «приправлених» судово-процесуальним зламом, економічним опортунізмом і соціально-психологічною напругою, і поступаються безпідставному розсуду правозастосовника. І верх бере правозастосовник, озброєний юридичними засобами не віддаленого універсального характеру (судові позови), а оперативного («ближнього бою») — адміністративний акт, кримінально-процесуальна постанова тощо. Таке положення посилюється тим, що галузі права (і, отже, галузеві юридичні режими) відрізняються відомою замкнутістю, суверенністю і незастосовністю до відносин, що регулюються цією галуззю, норм, що перебувають за її межами<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Безумовно, чимало сучасних досліджень присвячені конкретним юридичним конструкціям (розгляд окремих видів договорів, порівняльно-правові дослідження, аналіз минулих і майбутніх змін цивільного законодавства тощо). В цьому випадку йдеться про традиційні наукові твори, що розробляють традиційно фундаментальні теми: предмет, метод, правовідносини, суб'єкти, об'єкти тощо.

<sup>2</sup> Галузі права — найбільші центральні ланки структури права. Вони охоплюють основні, якісно особливі види суспільних відносин, які за своїм глибинним економічним, соціально-політичним змістом вимагають відокремленого, юридично своєрідного регулювання [13].

<sup>3</sup> Див. напр.: *Мицкевич А. В.* Соотношение системы советского права с системой советского законодательства. — М., 1967.



Гармонійне поєднання цивільного, адміністративного та кримінального права забезпечує фундаментальну основу всієї правової системи та державності. Розвинені і стабільні юриспруденції забезпечують таке поєднання. Російський юридичний побут у різко змінених політичних, економічних і соціальних умовах не досяг ще такого необхідного наукового, законодавчого та правозастосовного рівня, який забезпечував би зрозумілу і передбачувану юридичну кваліфікацію, справедливе й однозначне правозастосування. Сучасний період еволюції вітчизняного права — навпаки, певною мірою поривчастий і непередбачуваний. А це позбавляє право загалом однієї з його основних, тільки йому властивих особливостей — виняткової чіткості, сталості і суворої формальної визначеності. Як на законодавчому, так і на правозастосовчому рівнях. Базові матеріальні галузі певною мірою нескоординовані і продовжують розвиватися безвідносно одна до одної, що не може не призвести до небажаного переважання однієї або декількох таких галузей. Загальну картину доповнює, до того ж, судочинство, що злетіло на раніше небачену висоту і зовнішню незаперечність, озброєне процесуальними (жорстко публічними) нормами, багато в чому орієнтованими на торжество і непорушність не права і закону, а судового розсуду. Гармонізація міжгалузевих зв'язків стає одним із основних завдань розвитку права... Особливо гострою є необхідність вдосконалення міжгалузевої взаємодії у регулюванні сфери економіки, де ця взаємодія є найскладнішою [14, 237].

Доктринальні пошуки шляхів усунення негативного впливу міжгалузевих «прикордонних нестикунків» у російській юридичній науці робилися і, хочеться сподіватися, будуть робитися [15; 16; 17; 18; 19]. Вартий уваги і подальшого дослідження, зокрема, підхід, заснований на надгалузевому розходженні механізмів трьох відомих типів правового регулювання: дозволів, приписів і заборон<sup>1</sup>. Використовувані в різних галузях права ці типи в підсумку виводять правозастосовника на відповідні процеси: цивільний, адміністративний, кримінальний (судовий захист суб'єктивного цивільного права, залучення до адміністративної відповідальності, кримінальне переслідування тощо) [20]. Видається, що в перспективі цей напрям у юридичній науці зможе виробити рекомендації, що «пом'якшать» міжгалузеві конфлікти.

### III

Цивільне право певною мірою забезпечувало (і забезпечує) приватні інтереси й економічну основу суспільства, розвивалося разом із промисловістю і торгівлею, виробляло універсальні юридичні конструкції, що визнавалися в подальшому владою і перетворювалися цією ж владою на законодавчі форми. Чітко позначеного «кордону» між правом і кримінальним законом не було і, ймовірно, ніколи не буде: одні й ті самі відносини можуть бути об'єктом і кри-

<sup>1</sup> Право як об'єктивно-соціальне явище зародилося в заборонах (такий собі прообраз публічного права) та дозволах (нерідко з природних, приватних прав), дедалі більше трансформуються у приписи, які не можна віднести ні до публічного, ні до приватного права. Глобальні явища, перенаселеність, фінансові та комунікаційні позанаціональні й позадержавні мережі, економіка, яка вимагає безперервного і детального правового втручання — все це сприяє перенесенню центру ваги у праві від заборон і дозволів до приписів. Приписи безпосередньо не порушують права суб'єктів і по суті своїй належать до сфери управління, вони зведені в ранг не тільки закону, а й права, навіть будучи позбавленими власного правосуддя.

мінального переслідування, і цивільно-правового захисту<sup>1</sup>. Разом із тим не можна не погодитися з позицією В. Яковлева, який відзначив, що кримінальне право охороняє відносини, здебільшого регульовані іншими галузями права, також і цивільним правом, зокрема відносини власності в їх статичності. Однак ця обставина не означає збіг предметів названих галузей, оскільки предмет галузі визначається колом відносин, що регулюються, а не охороняються. Кримінальним правом регулюються в сенсі організації відносини, які виникають у зв'язку з порушенням встановленої заборони і являють собою владні відносини щодо вжиття заходів кримінальної відповідальності [14]. Майнові відносини, таким чином, рівною мірою включаються у сферу і цивільного, і кримінального законодавства. Проте у сфері кримінального права регулювання — особливе, принципово відмінне від приватноправового, але необхідне і затребуване. Затребуване навіть цивільним правом — не тільки в принциповому, концептуальному сенсі, а й у конкретних юридичних ситуаціях (наприклад, розгляд судом цивільного позову про відшкодування шкоди в межах кримінального судочинства). Навіть дуже короткий і досить поверховий огляд окремих теоретичних проблем міжгалузевих зв'язків у сучасному російському праві, тим не менше, дозволяє стверджувати, що найбільш показові і принципові суперечності й інші «гарячі точки» таких зв'язків зосереджені у взаємодії (або її відсутності) цивільного права і кримінального закону. Причому в різній значущості відповідно на теоретичному, законодавчому та правозастосовчому рівнях.

Співвідношення цивільного та кримінального права в юридичній науці практично безболісно вбудовується в загальну теоретичну структуру національного права, підкоряючись універсальній класифікації галузей за предметом та правовим режимом (зокрема, методом). Ці найбільш яскраві і беззаперечні «представники» приватного та публічного права, як жодні інші, озброєні, за загальним правилом, діаметрально протилежними механізмами регулювання (дозволу — заборони) і абсолютно різною процедурою державного примусу під час правопорушень. Доктринальна думка, таким чином, вибудовує розумну, чітку, далекоглядну, стабільну і важкопереборну «прикордонну смугу» (майже стіну) між цивільним правом і кримінальним законом. І ця обставина, як не дивно, на наступних етапах правозастосування починає грати не позитивно організуючу роль, а стає однією з вирішальних передумов виникнення ознак відчуження, різновекторності цих галузей.

У сфері правотворчості відома «розмитість» межі між цивільним правом і кримінальним законом не тільки позначається, а й набуває принципово загрозливого характеру. Незважаючи на законопроектну доцільність об'єднання ініціатив у єдиний потік<sup>2</sup>, цивільна і кримінальна правотворчість не досягнули (і, ймовірно, не досягнуть у найближчому майбутньому) необхідної гармонії. І основними причинами законопроектних дисонансів є дві групи факторів: а) згаданий вище галузевий розподіл<sup>3</sup>, котрий увійшов у плоть і кров вітчизня-

<sup>1</sup> Зокрема, захист честі й гідності, життя і здоров'я громадянина може бути і кримінально-правовим, і цивільно-правовим.

<sup>2</sup> Нині в Державній Думі Російської Федерації діє один комітет, який поєднує і цивільне, і кримінальне законодавство.

<sup>3</sup> Галузевий принцип є не тільки вирішальним у законодавчій діяльності. Цей принцип пронизує юридичну освіту, науку. Цей принцип так чи інакше формує юридичне мислення в усіх без

ної юридичної думки; б) неухвага законодавця до міжгалузевого поділу права на приватне і публічне<sup>1</sup>.

У юридичному механізмі правозастосування всі невидимі (але передбачувані) теорії й очевидно позначені в законодавстві «радощі й прикрощі» взаємозв'язків цивільного права і кримінального закону набувають не тільки вираженого вигляду, а й доповнюються особливою «відбиваючою» властивістю, взаємно (але не в однаковій значимості і наслідках) проектуючи «назад» у свою обитель крім позитивних, взаємодоповнюючих і взаємозбагачувальних властивостей, ще й негативні, руйнівні моменти. Якщо одна і та сама життєва ситуація, один і той самий комплекс соціальних відносин («взяв гроші в борг і не повернув», «отримав товар і не розрахувався» тощо) одночасно стає об'єктом регулювання і цивільного, і кримінального законодавства, то необхідно (необхідно!) шукати першопричини в доктрині та законодавчих недоопрацюваннях.

Усі без винятку правозастосовні конфлікти і колізії цивільного права і кримінального закону за підставами виникнення можна розділити на три групи: а) суперечності, що виникають із глибинних, доктринальних і законодавчих сфер; б) об'єктивні помилки юридичної кваліфікації правозастосовника; в) випадки суб'єктивного, довільного (можна сказати, неправомірного) застосування у вирішенні економічних спорів кримінально-правової та кримінально-процесуальної «регламентації»<sup>2</sup>.

Дві останні групи значною мірою зумовлені передумовами теоретичного і законодавчого характеру, які в одному випадку допускають таку можливість з боку «добросовісного» правозастосовника, а в іншому дозволяють недобросовісній владній особі використовувати закон у неправових цілях. Таким чином, позначені у правовій теорії принципи і межі їх взаємозв'язку («з кримінальним правом цивільне право перебуває у функціональному зв'язку, що виражається в тому, що перше притаманними йому юридичними засобами охороняє відносини власності, регульовані другим» [14, 236]) в законодавстві й особливо в юридичному побуті нерідко залишаються тільки теоретичними. У сучасних реаліях, тим більше у сфері економічних відносин і макси-

винятку сферах теоретичної та практичної юридичної діяльності. Разом із тим не меншими небезпеками характеризується й інший підхід (навчальний, науковий, правотворчий) — ситуаційний, притаманний, у першу чергу, правовим сім'ям, історично заснованим на принципах судового прецеденту.

<sup>1</sup> Відмінності приватного та публічного права зовсім не вичерпуються принциповими (багато-разово дослідженими теоретиками) ознаками: рівність — нерівність, координація — субординація, інтерес одного суб'єкта — інтерес багатьох. Глибинні основи такого поділу пронизують усі юридичні інститути. Зокрема, принцип і характер юридичної відповідальності. У приватному праві центральною фігурою відповідальності є потерпіла особа, в публічному — порушник. Приватне право не сприймає «жалісний» принцип «бідного і скривдженого» потерпілого, до того, приватне право з більшою жорсткістю реагує на необачність, а не на недобросовісність. Приватна власність, фундамент приватного права не уявляється без ініціативного, енергійного, сильного власника, здатного захистити своє майно. Приватне право не призначене для офіційної влади ні як знаряддя управління, ні як спосіб покарання «неслухняних».

<sup>2</sup> Д. Медведев публічно наголошував на таких випадках: «Хотів би також зазначити, що у нас існує ціла низка проблем у цій системі. Сподіваюся, те, що я пропоную, дозволить хоча б частково заблокувати можливість для корумпованих співробітників правоохоронних органів використовувати «посадки» у в'язниці з рейдерською метою, а ми всі знаємо, що таких прикладів достатньо. Садять спочатку в «зіндан» за наводкою конкурента, а потім випускають звідти за «бабки» — ось що відбувається. Якщо у вас є схожі приклади, можете розповісти. Захочете — розповісте. Але це свавілля час завершувати».



мально помітно — у відносинах власності, складовою будь-якого соціуму і будь-якого індивіда, у будь-якому разі зовнішні (часто найбільш хворобливі) прояви такого зв'язку (взаємодії, протистояння, конфлікту) мають місце, на жаль, нерідко<sup>1</sup>.

Якщо спробувати все викладене звести до максимально короткого (але далеко не спрощеного) формулювання, то неминучими такого протистояння приватного та публічного права в його найбільш концентрованій формі стануть: свобода підприємництва і договору проти громадського порядку (у найширшому його значенні), приватна і недоторканна власність проти ідеї абсолютної і знеособленої соціально-економічної рівності, що плекалася поколіннями.

Понад п'ятнадцять років минуло з часу набрання чинності ЦК РФ. З невеликим відставанням у часі (з 1997 р.) почав діяти Кримінальний кодекс, а з 2002 р. — Кримінально-процесуальний кодекс. Досягнення головної первісної економічної мети — поява приватної власності як майнової основи подальшого розвитку суспільства загалом і кожної людини окремо — забезпечене переважно і передусім ЦК РФ (безумовно, за підтримки згаданих кримінального та кримінально-процесуального закону), заслужено названого економічною конституцією. П'ятнадцять років для єдиного кодифікованого акта, що найбільш повно втілює приватноправову ідею, — термін досить незначний, однак і за цей час чітко позначилися нові, ще невідомі на момент підготовки проекту ЦК РФ проблемні вузли, що вимагають, зокрема, не тільки законодавчого дозволу<sup>2</sup>, а й глибокого наукового аналізу, вироблення доктринальних рекомендацій вдосконалення і кодексу, і всього приватноправового законодавства. Зовні видимі і, здавалося б, із притаманними їм тимчасовими симптомами хвороб росту та законодавчої дисгармонії, незлагодженість і, на жаль, загострені суперечності приватного права і публічного закону при їх уважному і поглибленому дослідженні виявляють принципові системно-структурні неузгодження права загалом і цивільного права зокрема.

Приватноправові дозволи, що пронизують цивільні закони, по-справжньому не розкривши свої справді незамінні властивості вищого регулятора основних майнових і немайнових відносин, помітно (з початку XXI ст.) поступаються своїми позиціями в регулюванні тих сфер, які традиційно належали лише до цивілістичних: межі підприємництва, свобода договору, набуття і припинення права власності, дійсність і недійсність угод та інше. ЦК РФ по суті своїй передбачає і особливий власний процес захисту встановлених ним суб'єктивних прав, а при недостатності (або за необхідності) можливість залучення (знову-таки для захисту цивілістичних норм) відповідного арсеналу адміністративного та кримінального права і процесу. І якщо публічні норми матеріального права і процесу покликані, зокрема, захищати приватноправові досягнення, можуть бути спрямовані (незалеж-

<sup>1</sup> Останніми десятиліттями дедалі більше прикладів неправомірних банкрутств, рейдерств, захоплення майна іншими способами. Економічні спори в судах розглядаються паралельно з розслідуванням кримінальних справ, порушених у зв'язку з обставинами, що впливають з угод тощо.

<sup>2</sup> Заслугує високої оцінки вироблена Дослідницьким центром приватного права при Президенті Російської Федерації Концепція розвитку цивільного законодавства (опублікована видавництвом «Статут» у 2009 р.). Разом із тим справді необхідні запропоновані у Концепції зміни та доповнення до ЦК РФ, на жаль, недостатньою мірою розвивають його головну ідею: становлення вітчизняного приватного права, заснованого на приватній власності та волі індивіда.

но від мотивів і обставин) не в підтримку цивільного права, а, по суті, проти нього, то не можна не констатувати, що причина цьому не тільки і не стільки в «агресивності» адміністративних і кримінальних норм матеріального та процесуального закону, скільки в оголеній «неозброєності» приватного права. Неозброєності певною мірою природної порівняно з публічно-правовими жорсткими і блискавичними реакціями.

Сформована останнім десятиліттям практика застосування (або незастосування) судом і державними органами норм цивільного та кримінального законодавства є тривожною. І особливо тривожна вона в тих випадках, коли, випереджаючи приватноправові норми, при вирішенні економічного спору набувають чинності норми адміністративного (антимонопольного, податкового та інших) або кримінального закону. Небезпеку тут становить не сам факт «комплексного» юридичного впливу на, як правило, конфліктну ситуацію (це нормально і навіть необхідно), а те, що змінюється векторність цього впливу. Майнові претензії кредитора (потерпілого, публічного суб'єкта) звертаються не на власність боржника, а на його особистість<sup>1</sup>! Одне з найбільших досягнень приватного права останніх двохсот років (обмеження майнових домагань лише і тільки майном боржника) просто приноситься в жертву високоефективному зверненню до особистості суб'єкта<sup>2</sup>.

І один з головних проблемних «вузлів» такого спільного стану цивільного (приватного) права і кримінального та кримінально-процесуального закону (публічного права) у цій ситуації — особливий подвійний статус центральної фігури, тобто особи, що бере участь в угоді і тієї ж особи, у зв'язку з діями якої порушено кримінальну справу і надалі відбуваються слідчі дії (допит підозрюваного, виїмка документів тощо)<sup>3</sup>.

У цивільному праві, що регламентує передусім і переважно економічні, майнові відносини, в яких разом (а в наших реаліях — переважно) з громадянами беруть участь юридичні особи та прирівняні до останніх владно-публічні утворення (Російська Федерація, її суб'єкти, муніципальні утворення). Ці дві основні передумови дуже значимі з таких міркувань: а) включення до суб'єктів цивільних правовідносин не тільки фізичних, а й юридичних осіб; б) «понад», «квазі» предмет цивільно-правового регулювання — статика і динаміка персоніфікованого майна<sup>4</sup> спричинили відрив фізичної особи, індивіда від плоті й крові його юридичного образу.

<sup>1</sup> Порушення кримінальної справи, обрання запобіжного заходу, труднощі при отриманні закордонного паспорта, обмеження можливості тимчасового виїзду за межі Російської Федерації тощо.

<sup>2</sup> У цій загалом трагічній ситуації є трохи оптимізму. Оптимізму, який пов'язаний із цивілістичною конструкцією права власності та її захисту. «Вимушене» звернення стягнень щодо майна, а не до особистості свідчить про безумовну юридичну міцність права власності.

<sup>3</sup> Якщо, наприклад, протягом цивільно-правової угоди «вторгається» початок слідчих дій за фактом вчинення цього правочину, не побачити моральний, психологічний та юридичний зв'язок двох діаметрально протилежних правових площин просто неможливо. Пленум Верховного Суду Російської Федерації, заперечуючи загалом можливість оскаржити постанови про порушення кримінальної справи, допускає один, але дуже важливий у межах дослідження справжніх матеріалів виняток, допускаючи можливість оскарження постанови про порушення кримінальної справи щодо конкретної особи.

<sup>4</sup> У цивільному праві майно в його широкому значенні може певною мірою «підкорюватити» суб'єктів, діяти певною мірою самостійно (наприклад, спадщина).

Іншими словами, у цивільному праві як юридична особа, так і громадянин — свого роду юридичні фікції<sup>1</sup>. У майнових правовідносинах, що підпадають під регулюючий вплив цивільного законодавства, фізична особа громадянина перетворюється на такий собі правовий образ, законодавчо наділений суб'єктивними правами й обов'язками. І цей образ (юридична фікція) і є суб'єктом цивільного права. До того ж правовому впливу цей образ переважно піддається не правилами його поведінки, а наділенням правами і обов'язками. Контрагенти громадянина як суб'єкта цивільних прав націлені не на його фізичну сутність, а на його майнову складову<sup>2</sup>. У кримінальному праві сутність суб'єкта відповідальності діаметрально інша — це конкретний індивід. І в кримінальному правовідношенні за загальним правилом не допускається заміна особи, а кримінально-правовий обов'язок, на відміну від цивільно-правового, не існує без його носія<sup>3</sup>.

Тонка межа, що відокремлює автономну юридичну особу громадянина у цивільному праві від його фізичної незахищеності у праві кримінальному, вимагає від владних правозастосовників лише ясного однозначного розуміння природи юридичної явища. Причому небезпека полягає не тільки у визнанні злочину оспорюваною угодою. Не меншу небезпеку приховує і належно укладена і виконана угода, кваліфікована як суспільно-небезпечне діяння.

#### IV

Цивільно-правова наука нового часу, незважаючи на власну назву, не обра- лад жодною з основних своїх цілей громадянина (фізичну особу, індивіда, людину від плоті і крові) як такого. Середньовічний природно-правовий іде- алізм, історичний позитивізм, подальші теоретичні конструкції<sup>4</sup>, спочатку відштовхнувшись від свободи, незалежності й рівності людей, дедалі більше «відсували» конкретного індивіда, людину від розроблювальних юридичної думкою понять і конструкцій<sup>5</sup>. Законодавчі побудови «споживач», «індиві- дуальний підприємець» часто затінують (а то і підміняють) основну фігуру права взагалі й цивільного права зокрема — громадянина. Вчення про юри- дичних осіб у порівнянні з цивільно-правовими теоретичними дослідження- ми статусу людини і громадянина видаються такими неприпустимо велики- ми і глибокими, що за ними, по суті, втрачається індивід як основний суб'єкт будь-якого майнового інтересу (саме індивід, людина, яка незалежно від того, чи то громадянин, підприємець, юридична особа чи держава реалізують свої

<sup>1</sup> Якщо у цивілістичній науці укорінилось уявлення про юридичну особу як про фікцію, то вже цього достатньо, щоб визнати і всіх інших суб'єктів, зокрема і фізичну особу, фікціями.

<sup>2</sup> Наочним прикладом наведеного твердження може слугувати цивільно-правове зобов'язання, одна з центральних цивілістичних конструкцій. Можуть мінятися суб'єкти зобов'язання, може змінитися зміст зобов'язання, але саме воно зберігається до повного виконання або, як виняток, припинення в установленому порядку. Цивільно-правове зобов'язання не припиняється у разі визнання його учасника недієздатним, у разі його смерті тощо.

<sup>3</sup> Деякі правові системи (наприклад, окремі штати США) допускають залучення до кримінальної відповідальності не тільки громадян, а й корпорації.

<sup>4</sup> Коротко, але вичерпно «перипетії» боротьби цивілістичних поглядів описав Покровський [4].

<sup>5</sup> Абстрактна модель юридичної особи, зведена в ранг одного з наріжних каменів цивілістичної доктрини, не тільки звела між людиною і майном «нездоланні» для третіх осіб перешкоди, а й загалом відомим чином «спотворила» юридичний характер і сутність права власності як такого. Див.: Алексеев С. С. Право собственности. Проблемы теории. — Екатеринбург, 2006.

права, є єдиним «кінцевим адресатом» всіх без винятку матеріальних або нематеріальних благ).

Цивільно-правова доктрина через свою вкрай високу абстрактність і прагнення до універсальності переважно зорієнтована на одну зі своїх основних складових конструкцій також абстрактного характеру — конструкцію юридичної особи<sup>1</sup>, що найбільш повно і чітко відображає віддаленість теоретико-юридичної думки від індивіда<sup>2</sup>.

Судові спори за участю громадян, які вирішуються в перших інстанціях судів загальної юрисдикції, деколи взагалі не сприймаються цивільно-правовою наукою як важливий емпіричний матеріал. Немає у вітчизняних юридичних реаліях та теорії належного місця і значення нотаріальна діяльність, яка поряд із цивілізованим страхуванням здатна внести в цивілістичну ідею свіжі грані, а в цивільно-правову практику — таку необхідну стабільність, упевненість і визначеність.

## V

Чи була альтернатива німецькій доктрині у розвитку цивільно-правової науки в Росії? Виявляється, що була. Саме в ці роки<sup>3</sup> (середина XIX ст.) публікуються значні твори К. Победоносцева<sup>4</sup>, вінцем творчості якого став «Курс цивільного права»<sup>5</sup>. Неоднозначна<sup>6</sup> подальша доля цього воістину енциклопедичного творіння, і донині об'єктивно не оцінено значення ідей К. Победоносцева і не досліджено потенційну (на жаль, не реалізовану) можливість його «реакційної», виразно «правової» цивільно-правової доктрини не тільки продовжити наукове осмислення «сумбурного» російського законодавства<sup>7</sup>, а й стати відправною віхою подальшого самобутнього розвитку вітчизняної науки. Розвитку іншого порядку, сенсу, результатів.

<sup>1</sup> Певний «перекіс» цивілістичних поглядів у сторону юридичних осіб певною мірою міг бути посилений і тривалою боротьбою з «господарською», підприємницькою концепцією, головною «дійовою особою» якої є якийсь симбіоз, сурогат особи — «господарюючого суб'єкта».

<sup>2</sup> Права людини, зокрема цивільні, якимось незбагненим чином «вимиваються» зі сфери правового регулювання, поступово перетворюючись на якусь «політичну абстрактність».

<sup>3</sup> Роки початку становлення сучасної теорії цивільного права. Німецька юридична думка висувалася як основний орієнтир не тільки для науки, а й для практики. «За цим єдиним винятком (мається на увазі К. Победоносцев. — С. С.) ніхто не сумнівався в тому, що цивілістична теорія може зіграти позитивну роль лише завдяки використанню різних форм впливу на практику застосування застарілого закону в нових умовах, а також шляхом підготовки ґрунту для створення нового закону або, як говорив Дювернуа, за допомогою діяльності «в інтересах майбутньої юриспруденції без жодного прямого відношення до питань дня» [7].

<sup>4</sup> Сучасники зазначають певне неприйняття рядом вчених, «імпортованих» з Європи, цивілістичних ідей: «окремо від цієї безпосередньої спадкоємності стоять Дорн, Голевінській, Победоносцев, Єфімов і деякі інші» — зазначає Нечаєв [1, 845].

<sup>5</sup> Про Победоносцева і його шлях у юридичній науці (переважно, на жаль, історичній) літературі є багато матеріалу. Досить назвати дві чудові статті Тимошиної, яка збрала і проаналізувала майже вичерпний історичний матеріал та значне наукове коло джерел про життя і творчість Победоносцева [21].

<sup>6</sup> У своєму «Курсі» Победоносцев застосував досвід історичного розроблення багатьох інститутів російського цивільного права з метою пояснити їх значення в сучасному йому юридичному побуті Росії, і тут, як зазначав Оршанський, через відсутність монографічних досліджень йому «на кожному кроці доводилося обробляти майже незайманий ґрунт». Тому «Курс» Победоносцева можна вважати першим досвідом систематизації російського цивільного права в його національно-історичних особливостях [21].

<sup>7</sup> Про останній (йдеться про Зібрання законів Російської імперії 1830 р.) якщо і міг щось сказати юрист-теоретик, то переважно в історичному плані. Тільки такий цивіліст російської юриспруденції

Цього не відбулося.

Завдяки своїй переможній тоді цивілістичній концепції К. Победоносцев був раз і назавжди віднесений за «рамки» (так само, як і всі його відомі і невідомі прихильники і послідовники). Творчість великого догматика не могла бути не поміченою, але «смертельний» вирок винесено: «Курс цивільного права» не системний, не містить загальної частини. Все.

Але може бути не все?

Загальновизнаний і стійкий поділ систем цивільного права не допускає (не допускав, принаймні, раніше) «усереднених» варіантів. Видається, що саме до такого, прикордонного, певним чином «поєднаного» концептуального підходу юридична думка зараз прямує з обох сторін. Глобалізація всієї розумної (або нерозумної?) життєдіяльності неминуче зачепить і цивілістичні уявлення, які, здійснивши закономірний виток у своєму історичному розвитку, повернуться (мають повернутися!) до тисячолітнього підсумку римської епохи — інституцій. Інституцій, звільнених від прекрасної пандектної обмеженості і від чудової необмеженості «права суду», прецеденту. Інституцій, які здатні не тільки сприйняти і продовжити всі досягнення європейської цивілістики, а й відштовхнутися від досвіду молодого юриспруденції Нового світу. Жорстка сучасна дихотомія цивільного права, виконавши необхідну і неминучу науково-історичну місію, повинна закликати одвічні відправні інституційні конструкції, які, по суті, обіймають всю теоретичну і практичну цивілістику: особи, речі, зобов'язання (позови).

Це зовсім не означає відмову від понад стоп'ятидесятирічного цивілістичного вчення, що підняло цивільно-правову науку високо над рівнем звичайних прикладних. Через різні обставини саме в науці цивільного права втілилися ідеї і положення всього юридичного світогляду, більш доречні в теорії та філософії права загалом. Незважаючи на широкий теоретичний «полігон» цивільного права, останнє не в змозі задовольнити потреби всієї юридичної науки загалом, і вирощені в теорії загальні положення і конструкції своєю значимістю і «всесильністю» певною мірою винищують ґрунт, що їх виростив.

Цивільному праву — цивільне законодавство. Теорії цивільного права — цивільне право, теорії права — теорію права.

#### ВИКОРИСТАНІ МАТЕРІАЛИ

1. *Нечаев В.* Россия : энциклопедический словарь. — Ленинград, 1991.
2. *Rabel Ernst.* Grundzuge des romischen privatrechts. Bennd Schwabe & CO. — Verlag BASEL, 1955.
3. *Шпенглер О.* Закат Европы. Очерки морфологии мировой истории. — М., 1998. — Т. 2.
4. *Покровский И. А.* Основные проблемы гражданского права. — М., 1998.
5. *Кодан С. В., Тараборин Р. С.* Несостоявшаяся кодификация гражданского законодательства России 1800–1825 гг. Проект Гражданского уложения Российской империи 1809–1812 гг. — Екатеринбург, 2002.
6. *Кодификация* российского гражданского права. — Екатеринбург, 2003.
7. *Иоффе О. С.* Цивилистическая доктрина промышленного капитализма. Избранные труды по гражданскому праву. — М., 2000.
8. *Лобовиков В. О.* Математическая логика естественного права и политической экономии (Математическая философия экономики и права). — Екатеринбург, 2005.
9. *Гегель В. Ф.* Философия права. — М., 1990.
10. *Чичерин Б.* Философия права. — СПб., 1998.

денції, як Победоносцев, при написанні курсу цивільного права залишався цілком у межах вітчизняного законодавства, як начебто воно продовжувало діяти в повному своєму складі [1].



11. Цвайгерт К., Кётц Х. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права : в 2 т. — Т. 1 : Основы : пер. с нем. — М., 1998.
12. Красавчиков О. А. Категории науки гражданского права. Избранные труды : в 2 т. — Т. 1. — М., 2005.
13. Алексеев С. С. Общая теория права. — 2-е изд., перераб. и доп. — М., 2008.
14. Яковлев В. Ф. Гражданско-правовой метод регулирования общественных отношений. — М., 2006.
15. Алексеев С. С. Структура советского права. — М., 1975.
16. Керимов Д. А. Методология права (предмет, функции, проблемы философии права). — М., 2001.
17. Ровный В. В. Проблемы единства российского частного права. — Томск, 2000.
18. Братусь С. Н. Предмет и система советского гражданского права. — М., 2005.
19. Пикуров Н. И. Теоретические проблемы межотраслевых связей уголовного права. — Волгоград, 1998.
20. Сорокин В. Д. Административно-процессуальное право. — М., 1972.
21. Тимошина Е. В. «Я вижу ясно путь и истину...» ; Консервативные особенности цивилистической концепции К. П. Победоносцева // Победоносцев К. П. Курс гражданского права. — Ч. 1. Вотчинные права. — М., 2002.

### Степанов С. А. Цивілістика класична і посткласична

**Анотація.** Ця стаття – фрагменти майбутнього однойменного монографічного дослідження. Завдання публікації – позначити окремі проблемні положення цивільного права, які автор розцінює не більше ніж відправними, постановочними для подальшого більш поглибленого вивчення. У статті аналізується період німецької (переважно – германської) цивільно-правової доктрини, яка перетворилася на переважне і, по суті, єдине в Росії цивілістичне вчення. Автор ставить питання: чи була альтернатива німецькій доктрині у розвитку цивільно-правової науки в Росії і робить висновок, що була, називаючи її теоретиком К. Победоносцева, вершиною творчості якого був «Курс цивільного права», що могло б стати відправною віхою подальшого самобутнього розвитку вітчизняної науки. На думку автора, жорстка сучасна дихотомія цивільного права, виконавши необхідну і неминучу науково-історичну місію, повинна закликати одвічні відправні інституційні конструкції, які, по суті, охоплюють усю теоретичну і практичну цивілістику: особи, речі, зобов'язання (позови), що зовсім не означає відмову від більш ніж стоп'ятидесятирічного цивілістичного вчення.

**Ключові слова:** цивільне право, цивільно-правова доктрина, цивілістичне вчення, німецька доктрина, самобутній розвиток науки, дихотомія цивільного права, інституційні конструкції.

### Степанов С. А. Цивилистика классическая и постклассическая

**Аннотация.** Настоящая статья – фрагменты будущего одноименного монографического исследования. Задача публикации – обозначить отдельные проблемные положения гражданского права, которые автор расценивает не более чем отправными, постановочными для дальнейшего более углубленного изучения. В статье анализируется период германской (в основном – германской) гражданско-правовой доктрины, которая превратилась в преобладающее и, по существу, единственное в России цивилистическое учение. Автор задается вопросом: была ли альтернатива германской доктрины в развитии гражданско-правовой науки в России и делает вывод, что была, называя ее теоретиком К. Победоносцева, венцом творчества которого явился «Курс гражданского права», что могло бы стать отправной вехой дальнейшего самобытного развития отечественной науки. По мнению автора, жесткая современная дихотомия гражданского права, выполнив необходимую и неизбежную научно-историческую миссию, должна призвать извечные отправные институционные конструкции, по существу, обнимающие всю теоретическую и практическую цивилистику: лица, вещи, обязательства (иски), что ничуть не означает отказ от более чем стопятидесятилетнего цивилистического учения.

**Ключевые слова:** гражданское право, гражданско-правовая доктрина, цивилистическое учение, германская доктрина, самобытное развитие науки, дихотомия гражданского права, институционные конструкции.

### Stepanov S. Classical and Post-Classical Civilistics

**Annotation.** This article is made of fragments of a monographic study of the future of the same name. The task of publishing is to identify individual problematic provisions of civil law, which the author sees no more than starting, staged for further, more in-depth study. The article examines the period of German (mostly – German) civil law doctrine, which evolved into the

dominant and essentially only in Russia's tsivilistichs teaching. The author asks the question – was there an alternative to the German doctrine in the development of civil science in Russia and concluded that she was calling her theorist Konstantin Petrovich Pobedonostseva, the crown of creation of which was the «course of civil rights», which could be the starting point of further development of the original domestic science. According to the author, the rigid dichotomy of the modern civil rights by doing the necessary and inevitable scientific and historical mission, should call the perennial starting institutional structures, essentially embracing the entire theoretical and practical civil law: persons, things, liabilities (claims), that did not constitute a waiver of more than stopyatidesyatiletnego tsivilisticheskoy teaching.

**Key words:** civil law, civil-legal doctrine, the doctrine tsivilistichs, the German doctrine, of original development of science, the dichotomy of civil law, the institutional structure.