

КРАТКОЕ СОДЕРЖАНИЕ

Предисловие	15
-------------------	----

ОБЩАЯ ЧАСТЬ

Раздел I. ЧАСТНОЕ ПРАВО В СТРУКТУРЕ ПРАВА

<i>Глава 1.</i> Частное право: понятие, структура, система	19
<i>Глава 2.</i> Частное право в современном мире	65
<i>Литература к разделу I.</i>	79

ОСОБЕННАЯ ЧАСТЬ

Раздел II. КОРПОРАТИВНОЕ ПРАВО

<i>Глава 3.</i> Корпоративное право как элемент частного права	85
<i>Глава 4.</i> Предмет корпоративного права	172
<i>Литература к разделу II.</i>	282

Раздел III. ДОГОВОРНОЕ ПРАВО

<i>Глава 5.</i> Договорное право как элемент частного права	284
<i>Глава 6.</i> Юридическая природа и значение договора	325
<i>Глава 7.</i> Договоры в частноправовой сфере	346
<i>Глава 8.</i> Договоры в публично-правовой сфере	429
<i>Литература к разделу III.</i>	487

СОДЕРЖАНИЕ

Предисловие.....	15
------------------	----

ОБЩАЯ ЧАСТЬ

Раздел I

ЧАСТНОЕ ПРАВО В СТРУКТУРЕ ПРАВА

<i>Глава 1. Частное право: понятие, структура, система</i>	19
§ 1. Понятие и определение права	19
Причины появления права.....	19
Признаки права	20
§ 2. Структура права	22
Понятие структуры права.....	22
Права человека (естественные права)	23
Принципы права	23
Нормы, принятые на референдуме	24
Нормы, изданные государством, или законодательные нормы.....	24
Корпоративные нормы	25
Договорные нормы	26
Части права	27
§ 3. Эволюция частного и публичного права	28
Научная разработанность проблемы	28
Возникновение частного права в Древнем мире.....	29
Деградация частного права в Средние века	31
Возрождение и «раздвоение» частного права в Новое время.....	32
§ 4. Понятие частного права	38
Основания разграничения частного и публичного права.....	38
Правовой характер норм частного права.....	40
Определение частного права.....	42
Определение публичного права	43

§ 5. Содержание частного права	43
Динамика содержания частного права и ее причины	43
Элементы содержания частного права	45
Договорные нормы	46
Корпоративные нормы	48
Индивидуальные нормы	49
§ 6. Функции частного права	50
Реализация свободы определять параметры собственного поведения	51
Реализация свободы строить взаимоотношения с другими субъектами права	51
§ 7. Система частного права	52
Научная разработанность проблемы системы частного права	52
Элементы системы гражданского права как ведущей отрасли частного права	53
Частное право — «суперотрасль» (гражданское право) или система отраслей	56
Краткая характеристика основных отраслей частного права	57
§ 8. Соотношение частного и публичного права	62
Глава 2. Частное право в современном мире	65
§ 1. Связь частного права с рыночной экономикой и его значение в рыночно ориентированном обществе	65
Предпринимательское право — локомотив рыночной экономики	65
Предпринимательское право: преобразованное хозяйственное право или новая отрасль частного права	65
Истоки предпринимательского права	66
Предпринимательское право — результат специализации права	68
Предмет предпринимательского права	70
Метод предпринимательского права	74
Форма предпринимательского права	75
§ 2. Тенденции в развитии частного права за рубежом и в России	76
<i>Литература к разделу I</i>	<i>79</i>

ОСОБЕННАЯ ЧАСТЬ**Раздел II****КОРПОРАТИВНОЕ ПРАВО**

Глава 3. Корпоративное право как элемент частного права	85
§ 1. Понятие и признаки корпоративного права	85
Научная разработанность проблемы корпоративного права	85
Признаки корпоративного права	87
Соотношение корпоративного и акционерного права	89
Факторы, влияющие на корпоративное право	93
§ 2. Социальная обусловленность корпоративного права	93
§ 3. Сферы использования корпоративного права	98
Политическая сфера	98
Экономическая сфера	99
Социальная сфера	101
Духовная сфера	102
§ 4. Функции корпоративного права	102
Социальные функции корпоративного регулирования	102
Собственно юридические функции корпоративного регулирования	105
§ 5. Корпоративные нормы	107
Виды корпоративных норм	107
Признаки корпоративных правовых норм	109
Соотношение корпоративных норм с нормами законодательными и договорными	112
Правовой характер корпоративных норм	114
§ 6. Формы (источники) корпоративного права	116
Корпоративные обычаи	117
Корпоративные деловые обыкновения	119
Корпоративные прецеденты	120
Корпоративный нормативный акт как основной источник корпоративного права	123
Виды корпоративных нормативных актов	124
Требования, предъявляемые к корпоративным нормативным актам	125
§ 7. Корпоративное нормотворчество	127
Философская основа разработки корпоративных актов	127

Общие принципы создания корпоративных актов	128
Специальные принципы принятия корпоративных актов.	131
Достоинства корпоративных нормативных актов	137
Недостатки корпоративных нормативных актов	140
§ 8. Систематизация корпоративных нормативных актов	146
Значение работы по систематизации корпоративных нормативных актов	146
Инкорпорация корпоративных нормативных актов	147
Консолидация корпоративных нормативных актов	149
Кодификация корпоративных актов.	149
Справочно-информационная работа	150
§ 9. Виды корпоративного нормотворчества.	151
Прямое корпоративное нормотворчество	151
Представительное корпоративное нормотворчество	153
Опосредованное корпоративное нормотворчество	155
§ 10. Ответственность за нарушение норм корпоративного права	157
Социальная ответственность корпораций	157
Юридическая ответственность корпораций за нарушение норм корпоративного права	161
Ответственность директоров и управляющих корпораций	163
Ответственность акционеров и персонала корпораций	168
Ответственность государственных органов за нарушение прав корпораций.	169
Глава 4. Предмет корпоративного права.	172
§ 1. Корпоративные финансы.	172
Уставный капитал корпорации и его назначение	172
Структура уставного капитала	174
Увеличение уставного капитала.	176
Уменьшение уставного капитала	177
Фонды и резервы корпорации	179
Принципы распределения прибыли	181
Направления распределения прибыли	182
Распределение прибыли между участниками корпорации	183
Налоговое планирование.	184
Финансовая отчетность корпораций	187

8	Ответственность за нарушение правил финансовой отчетности	193
	Хранение документов.	193
§ 2.	Корпоративные ценные бумаги	194
	Понятие ценной бумаги.	194
	Функции ценных бумаг.	195
	Виды ценных бумаг.	196
	Понятие облигации.	198
	Цена облигаций	200
	Выплата доходов по облигациям	204
	Права и обязанности облигационеров	205
	Понятие акции	205
	Цена акции.	207
	Реквизиты акции.	208
	Последствия утраты акции	208
	Классификация акций	209
	Выпуск ценных бумаг	212
	Размещение акций.	214
	Обращение ценных бумаг.	216
	Регистрация ценных бумаг.	219
	Дивиденды	223
§ 3.	Корпоративное управление.	226
	Общее собрание	226
	Виды собраний	226
	Компетенция общего собрания.	227
	Порядок проведения собраний.	229
	Протокол общего собрания	231
	Совет директоров и его состав	232
	Основные принципы деятельности совета директоров	234
	Компетенция совета директоров	236
	Правление и его состав	238
	Компетенция правления	239
	Права и обязанности членов правления	240
	Генеральный директор и порядок его назначения	243
	Качества, необходимые для занятия должности генерального директора.	244
	Компетенция генерального директора.	245

Корпоративный секретарь	247	9
Ревизия	249	
Аудит	253	
§ 4. Корпоративное регулирование труда	255	
Новая философия использования наемного труда	255	
Кадровая политика. Положение о персонале.	257	
Социальное партнерство.	260	
Правила приема на работу	261	
Заработная плата. Положение об оплате труда.	263	
Рабочее время и время отдыха	266	
Дисциплина труда. Правила внутреннего трудового распорядка	268	
Социальное обеспечение работников.	270	
§ 5. Договорная работа в корпорации	272	
Понятие и виды договорной работы	272	
Стадии договорной работы	274	
Корпоративная регламентация договорной работы	277	
<i>Литература к разделу II</i>	282	

Раздел III

ДОГОВОРНОЕ ПРАВО

Глава 5. Договорное право как элемент частного права	284
§ 1. Договор как общеправовая конструкция	284
Эволюция договорного права в России	284
Научная разработанность проблемы	286
§ 2. Понятие договора	289
Истоки конструкции «договор»	289
Научная разработка понятия договора	290
Суть договора	293
Признаки договора	294
§ 3. Содержание договора	300
Понятие содержания договора	300
Классификация договорных условий.	302
§ 4. Принципы договора	311
Понятие принципов договора	311
Равенство сторон в договоре	312
Свобода договора.	315

10	Гарантированность договора	323
	Незыблемость договора	324
	Глава 6. Юридическая природа и значение договора	325
	§ 1. Роль договора в правовом регулировании	325
	§ 2. Договор как юридический факт	327
	§ 3. Договор как правоотношение	330
	§ 4. Договор как средство индивидуального регулирования	334
	§ 5. Договор как источник права	338
	Глава 7. Договоры в частноправовой сфере	346
	§ 1. Договор как несущая конструкция частного права	346
	Договор — средство распоряжения свободой	346
	Условия защиты договоров государством	347
	Виды частноправовых договоров	348
	§ 2. Договоры в гражданском праве	348
	Договор — цивилистическое изобретение	348
	Законодательное регулирование гражданско-правового договора	349
	Роль договора в гражданском праве	350
	Понятие гражданско-правового договора	351
	Предмет гражданско-правового договора	353
	Форма гражданско-правового договора	354
	Новые виды договоров в гражданском праве	355
	§ 3. Предпринимательские договоры	362
	Понятие предпринимательского договора	362
	Классификация предпринимательских договоров	364
	Некоторые особенности предпринимательских договоров	366
	§ 4. Договоры в земельном праве	369
	Земля как ограниченный и невозпроизводимый ресурс	369
	Правовая основа регулирования земельно-договорных отношений	369
	Принцип земельного рынка	370
	Особенности объекта земельно-правовых договоров	372
	Особенности субъектного состава земельно-правовых договоров	373

Форма договоров	374
Цель земельно-правовых договоров	375
Особенности договора купли-продажи земельного участка	375
Специфика договора мены земельного участка	377
Специфика договора аренды земельного участка	378
Особенность договора залога земельного участка	380
§ 5. Договоры в трудовом праве	380
Виды договоров в трудовом праве	380
Значимость трудового договора	382
Определение трудового договора	382
Предмет трудового договора	383
Форма трудового договора. Особенности вступления его в силу	385
Субъекты трудового договора	385
Возраст — необходимая константа гражданина как субъекта трудового договора	388
Взаимоотношения сторон по трудовому договору	389
Содержание трудового договора	390
Понятие коллективного договора	392
Принципы коллективного договора	393
Срок коллективного договора	393
Содержание коллективного договора	394
§ 6. Договоры в семейном праве	395
Многообразие договоров как путь расширения свободы в семейном праве	395
Брак как договор (юридическая природа брака)	396
Определение брака	398
Субъекты брака	401
Особенности заключения брака	404
Содержание брака как договора	405
Брачный договор: его значение и юридическая природа	409
Понятие брачного договора	410
Содержание брачного договора	411
Изменение и расторжение брачного договора	412
Соглашение об уплате алиментов	414
Содержание алиментного соглашения	414

12	Форма соглашения об уплате алиментов	415
	Стороны соглашения об уплате алиментов	416
	Расторжение соглашения об уплате алиментов	417
§ 7.	Авторские договоры.	418
	Авторские договоры как разновидность договоров в сфере интеллектуальной деятельности	418
	Юридическая природа авторских договоров.	419
	Понятие авторского договора	420
	Классификация авторских договоров	420
	Субъекты авторского договора	422
	Объект авторского договора	423
	Содержание авторского договора	425
	Срок авторского договора.	429
Глава 8.	Договоры в публично-правовой сфере.	429
§ 1.	Договор в публичном праве как показатель демократизации общества	429
	Публичное право — дитя Нового времени	429
	Место публичного права в советский период	430
	Ценность публичного права.	431
	Относительность деления права на частное и публичное	432
	Определение и система публичного права	434
	Особенности публично-правовых договоров.	436
	Классификация публично-правовых договоров.	437
§ 2.	Договор в конституционном праве.	437
	Конституционно-правовой договор в историческом контексте	437
	Федерация: конституционная или договорная	440
	Юридическая природа Российской Федерации	440
	Достоинства договорного регулирования.	443
	Недостатки конституционных договоров	444
	Реализация принципа договорного регулирования	445
	Классификация договоров в конституционном праве	447
	Субъекты конституционных договоров.	449
	Предмет конституционных договоров	449
	Ответственность за нарушение конституционных договоров	450

§ 3. Договоры в финансовом праве	451
Договор — новелла финансового права	451
Договор и односторонний акт	452
Виды договоров в финансовом праве	453
Специфика финансово-правовых договоров	455
Субъекты финансово-правовых договоров	457
Объекты финансово-правовых договоров	457
Содержание финансово-правовых договоров	458
Срок договоров в финансовом праве	458
§ 4. Договоры в административном праве	459
Договор в административном праве как новое явление	459
Три подхода к пониманию административного договора	460
Административный договор — средство взаимодействия и сближения объекта и субъекта управления	462
Достоинства административного договора	464
Классификация административных договоров	465
Субъекты административного договора	466
Равенство субъектов административного договора: реальность или фикция	467
Цель административного договора	467
Функции административного договора	468
§ 5. Договоры в гражданском процессе	469
Причины недостаточного использования сторонами своего права закончить спор мировым соглашением	469
Мировое соглашение как перспективный способ правосудия	470
Юридическая природа мирового соглашения	470
Понятие и признаки мирового соглашения	471
Ограничения при заключении мирового соглашения	472
§ 6. Мировые соглашения в арбитражном процессе	473
Мировое соглашение как распространенное явление в арбитражном процессе	473
Понятие и преимущества мирового соглашения перед судебным решением	474
Субъекты мирового соглашения	474
Содержание мирового соглашения	475

14	Форма мирового соглашения	476
	Процедура принятия мирового соглашения	477
	§ 7. Соглашения в уголовном процессе.	478
	Эволюция соотношения публично-правовых и частноправовых начал в уголовном процессе	478
	Частноправовые начала в российском уголовном судопроизводстве	482
	Соглашения по делам частного обвинения.	483
	Соглашения по делам частно-публичного обвинения	484
	Соглашения о признании обвиняемым вины	485
	<i>Литература к разделу III.</i>	487

ПРЕДИСЛОВИЕ

В настоящее время в России складывается новая экономическая система, где начинает доминировать частная собственность, которая может принадлежать как отдельным гражданам, так и организациям.

Все это оказало прямое воздействие на правовую систему. Если ранее, когда экономика основывалась на государственной собственности, право понималось как воля государства, закрепляемая в законах и иных нормативных актах, то сегодня такое правопонимание не соответствует объективной реальности. Наряду с публичным правом, содержащимся в законодательстве и выражающим интересы общества, появилось частное право, нормы которого формулируют сами граждане и организации и которые, понятно, отражают их интересы.

До появления таких крупных экономических субъектов, как корпорации, частное право было представлено лишь правом договорным, основное содержание которого сводилось по сути к системе гражданско-правовых (имущественных) договоров.

В настоящее же время частное право состоит из двух элементов:

- 1) корпоративное право;
- 2) договорное право.

Корпоративное право — это система норм, устанавливаемых органами управления корпорацией, обязательных для участников корпорации.

Теперь экономические единицы освободились от жестких пут государственного регулирования. Став самостоятельными, они сами стали определять многие параметры своей деятельности. Конечно, при этом приходится рисковать многим. На карту может быть поставлено даже само их существование. Это, прежде всего, касается корпораций, число участников которых порой достигает несколько десятков, а то и сотен тысяч. Вот почему их участники, в дополнение к законодательным нормам, сами разрабатывают для себя нормы своего поведения (корпоративные или внутрифирменные, внутриорганизационные нормы).

Повысился и в целом уровень экономической свободы граждан и организаций, которые результаты своего труда в настоящее время могут реализовывать так, как сочтут нужным, заключая для этой

16 цели различные договоры между собой. И если ранее перечень видов договоров и их условия строго фиксировались в законодательстве, то теперь в этом плане ограничения сняты. Субъекты права сами вправе решать, какие договоры им следует заключать, а также формулировать содержание договорных норм.

Договорное право — это система договорных норм, формулируемых субъектами права в процессе их взаимодействия для достижения необходимых им целей.

Договорное право демонстрирует свою эффективность, начиная с древних времен, причем это касается всех стран и народов. Именно поэтому договорные начала стали проникать даже в сферу публичного права, что свидетельствует о взаимопроникновении публичного и частного права.

Используя предоставленную свободу определять свое поведение и создавать при этом нормы частного права, граждане и организации обязаны неуклонно выполнять следующее требование: частноправовые нормы не должны идти вразрез с законодательством. Только при таком подходе нормы частного права имеют право на жизнь.

Юристы нового поколения должны иметь современное понимание права, т.е. такое, которое отражает объективную действительность. Догмы советских времен, правильные на тот момент, надо для анализа отдать историкам права. Одной из таких догм и является понимание права исключительно как творения государства, т.е. как только публичного права. Нет, у права есть и второе крыло: частное право, без которого баланс в обществе достичь не удастся.

Раздел I

ЧАСТНОЕ ПРАВО В СТРУКТУРЕ ПРАВА

1

глава

ЧАСТНОЕ ПРАВО: ПОНЯТИЕ, СТРУКТУРА, СИСТЕМА

§ 1

Понятие и определение права

Причины появления права

Право возникло на определенном этапе человеческого развития. Первобытные люди не знали права и руководствовались в своей деятельности обычаями и традициями. Большую роль в их жизни играли мифы, ритуалы, обряды. В тот далекий период зарождались и религиозные нормы. Право появилось гораздо позднее, и его судьба в значительной мере связана с рождением такого важного института социальной жизни, как государство.

Возникновение права обусловлено объективными факторами, к которым относятся:

— *экономические факторы*. Разделение труда, его специализация, повышение производительности труда и увеличение прибавочного продукта привели к экономической возможности товарообмена. Товарообмен, в свою очередь, дал толчок дальнейшему усложнению производства и наработке еще большего количества материальных благ. Таким образом, возникла острая потребность в определенном регулировании процесса производства, в котором оказалось занято множество людей, а также процесса присвоения и распределения продукта, произведенного ими;

— *политические факторы*. Присвоение и распределение материальных благ между людьми происходило далеко не одинаково (тому есть целый ряд причин), что повлекло за собой разделение общества на социальные слои (касты, сословия, классы) с разным иму-

20 щественным и социальным положением. Это вызывало между ними противоречия и конфликты, разрешение которых стало жизненной необходимостью. В противном случае общество могло себя просто уничтожить. Помимо этого, постепенно стал обозначаться круг общих для всех людей вопросов, единообразное решение которых вселяло в общество уверенность, способствовало его стабильности и установлению единого порядка отношений новой общности людей — народа, населяющего ту или иную территорию;

— *международные факторы*. Постепенно население на планете Земля увеличивалось, и возникла необходимость в смягчении враждебного противостояния народов, нуждавшихся в развитии постоянного обмена и соседских взаимоотношений, а также в защите своих интересов мирными средствами.

Признаки права

Право принадлежит к наиболее сложным социальным явлениям, о сущности которого в юридической науке споры не утихают до сих пор. Однако несмотря на различные позиции в правопонимании, большинство исследователей сходятся на том, что право отличается следующими специфическими признаками.

1. ***Право состоит из норм, которые являются обязательными для тех людей, кому они адресованы.*** Иные социальные нормы отнюдь не обязательны для всех. Так, например, религиозные представления, обряды, ритуалы разнятся для лиц, исповедующих разные религии. Эстетические нормы приемлют люди, чьим вкусам они созвучны. Политические нормы применимы лишь для членов той или иной политической партии и людей, разделяющих ее политические установки, и т.п. Степень обязательности правовых норм может быть различной и зависит от того, насколько широк круг лиц, на которых распространяется та или иная норма. Например, норма, устанавливающая налог для юридических лиц на получаемую ими прибыль, общеобязательна, а положения, касающиеся местных налогов, имеют силу только в отношении тех юридических лиц, которые осуществляют свою деятельность на территории какого-либо муниципального образования (города, района, поселка). Нормы корпоративные действуют лишь в отношении участников и работников данной корпорации и обязательны только для них.

2. ***Исполнение норм права обеспечивается и охраняется государством.*** Большинство правовых норм исполняется и соблюдается добровольно. Но за каждой нормой права потенциально стоит

возможность государственного принуждения к исполнению, а также возможность наложения юридической ответственности за ее нарушение. Далекое не все нормы права соблюдаются в силу внутреннего убеждения. Иной раз правовые предписания реализуются лишь потому, что за ними стоит государство, которое может в любой момент применить санкции за нарушение норм права. Таким образом, государство в прямом смысле охраняет правовые нормы.

Эта охрана может быть разноплановой и выражаться не только в применении мер юридической ответственности или санкций, но и в осуществлении различных организационных, организационно-технических, превентивных, восстановительных и других мер со стороны государственных органов. Все они позволяют стабилизировать правовой порядок в обществе, не приводя в действие дорогостоящий государственный репрессивный аппарат.

3. Нормы права закрепляются в официальных документах.

Таковыми могут быть нормативные акты либо другие юридические документы (судебные решения, договоры и др.). Значительная часть норм облекается в законодательную форму, еще большая по объему существует в иных формах. Таким образом, право шире законодательства и соотносится с ним как целое с частью. Все другие социальные нормы (обычаи, традиции, нормы морали и др.) возникают и существуют чаще всего в форме стабильных убеждений людей или в форме общественного мнения.

4. Юридические нормы отличаются формальной определенностью. Она проявляется не только в том, что правовые предписания воплощаются в письменной форме в различных юридических документах, но и в том, что они по своему содержанию отличаются четкостью, конкретностью и даже лапидарностью (от лат. *lapidarius* — высеченный на камне, резчик по камню), будучи выражены предельно сжатым, кратким и рельефным слогом. Достигается это с помощью правовых понятий и их определений, выработанных на протяжении столетий в процессе применения и использования правил законодательной техники. Благодаря такой определенности субъекты права четко знают границы правомерного и неправомерного, свои права, свободы и обязанности, вид и размер ответственности за совершенное правонарушение. Формальная определенность — важнейшее свойство права, позволяет внести строгость и четкость в общественный порядок, избежать произвольного толкования и применения юридических норм. Уместно заметить в связи с этим, что термин «закон» образован от сочетания слова «кон» (граница) и частицы «за», означающей предел движения, совершения поступков.

22 Таким образом, закон даже этимологически означает строгие границы поведения субъектов права.

5. **Нормы права образуют систему**, разветвленную и детализированную, отличающуюся внутренним единством, согласованностью и логической взаимосвязью всех элементов. Для сравнения: нормы морали и обычаи закрепляют главным образом лишь общие принципы и эталоны поведения. Системность в праве привносится в основном законодателем, поскольку его деятельность имеет объективные предпосылки и основания. Существующие в сознании и поведении людей нормативные установки этим качеством не обладают. Только в системе, во взаимосвязи правовые нормы могут проявить свои регулирующие свойства, поскольку большинство из них специализируется на регулировании того или иного вида общественных отношений. При этом чем теснее увязаны и более согласованы правовые предписания, тем эффективнее право. Несогласованность юридических норм между собой, их противоречивость приводят к тому, что многие юридические нормы «не работают», не действуют.

Выше рассмотрены основные специфические признаки права как социального явления. Если суммировать их, то можно дать следующее определение права.

Право — это система обязательных правил поведения, формально определенных, закрепленных в официальных документах и поддерживаемых силой государственного принуждения.

§ 2 | Структура права

Понятие структуры права

Структура права — это строение, внутренняя форма права, выступающая как единство устойчивых взаимосвязей между его элементами, частями.

Право каждой страны, будучи единым по содержанию, характеризуется внутренней расчлененностью, дифференциацией на относительно автономные и в то же время связанные между собой части. Обычно в структуре права выделяют *нормы, институты, субинституты, подотрасли, отрасли*, которые, в свою очередь, объединяются в группы отраслей, например охранительные и регулятивные, материальные и процессуальные, основные, профилирующие и ком-

плексные¹. В данном случае они ведут речь лишь о структуре права, формируемой государством.

Вместе с тем более общий взгляд на право позволяет обнаружить в его структуре, помимо законодательных норм, целые слои и представить право в виде «многослойного пирога». Таких элементов в структуре права шесть. Рассмотрим их по порядку.

Права человека (естественные права)

Это глубинный слой права, содержащий его «гены», «ДНК» и являющийся основой права позитивного, исходящего от государства. **Права человека — это возможности человека, позволяющие ему достойно жить и работать.** Предполагается, что ими обладают все люди независимо от своего имущественного, социального положения с момента рождения, поэтому эти права называют естественными, природными, прирожденными, абсолютными, неизменяемыми. Они вытекают как бы из естественного порядка вещей, из самой жизни, из социально-экономических условий, в которых находится общество в тот или иной период развития, и даже из естественно-природных факторов. К правам человека относятся право на жизнь, право на здоровье, право на свободу, право на частную собственность, право ребенка на счастливое детство и многие другие. На сегодняшний день их насчитывается *более пятидесяти*, причем с развитием общества этот перечень увеличивается.

Ранее права человека существовали в основном в виде идей, представлений. Теперь же многие из естественных прав человека закрепляются не только в международно-правовых документах (например, во Всеобщей декларации прав человека), но и отражаются в национальном законодательстве многих стран (в России — в Конституции, Декларации прав человека и гражданина). Однако это касается не всех прав человека. Причина тому — непрерывное развитие и обогащение их системы по мере изменения социально-экономических условий. Права человека — «лакмусовая бумажка», по которой проверяется правовой характер любого закона.

Принципы права

Это основные идеи, начала, руководящие положения, **выражающие сущность права.** Они верны лишь тогда, когда **отражают объективные законы** общественного развития. Принципы права **являются основой правотворческой деятельности** государства, организаций,

¹ См.: Алексеев С.С. Структура советского права. — М., 1975.

24 граждан. В законодательстве принципы права могут выражаться либо прямо, либо косвенно. Но зачастую они сами приобретают регулирующее значение, например тогда, когда суд, не найдя нормы для разрешения конкретного дела, сам создает ее применительно к рассматриваемому казусу на основе принципов права. В этом случае мы ведем речь об аналогии права. К основополагающим принципам права относятся *принцип демократизма (народовластия), принцип равенства всех перед законом и судом, принцип социальной справедливости, принцип гуманизма* и др.

Правовые принципы вместе с правами человека играют в структуре права первостепенную роль и имеют абсолютный приоритет над всеми другими нормативными положениями.

Нормы, принятые на референдуме

Референдумное право относится к нормам позитивного права и регулирует наиболее важные *принципиальные вопросы жизни страны*, вопросы, по которым воля народа должна быть выражена совершенно определенно и непосредственно, без возможных изменений и тем более искажений, допускаемых иногда парламентом — представительным органом народа. Как правило, во всех государствах этот пласт права не столь обширен, однако это отнюдь не умаляет его значимость. Референдумные нормы имеют *более высокую юридическую силу* по сравнению с нормами законодательными и зачастую являются основой для их разработки и принятия парламентом.

Референдумное право — новое правовое явление для России. Но, начав с нуля, Россия уже имеет сегодня довольно большой массив референдумных норм, и его остов составляет Конституция Российской Федерации.

Нормы, изданные государством, или законодательные нормы

Их еще называют нормами централизованными, поскольку они разрабатываются и принимаются различными государственными органами как на уровне центра, так и на уровне субъектов Российской Федерации. Среди них определяющими являются нормы, содержащиеся в федеральных нормативных актах (законы парламента, указы Президента, постановления Правительства, инструкции министерств). Субъекты Российской Федерации издают нормативные акты, где содержатся нормы права, которые в совокупности с федеральными образуют *единую иерархическую систему*. Програм-

ма, содержание всех этих юридических норм как бы задаются центром. Эта заданность осуществляется не непосредственно, т.е. путем указаний центральных органов, а на основе непреложного правила юридической техники о непротиворечивости норм, принятых нижестоящим органом, нормам, изданным органом вышестоящим и поэтому имеющим высшую юридическую силу. Все это позволяет назвать нормы, исходящие от различных государственных органов, *нормами централизованными* или законодательными.

Согласно наиболее распространенной в юридической науке точке зрения законодательство — это совокупность нормативных актов, принятых различными государственными органами (как федеральными, так и органами субъектов Российской Федерации).

В нашем государстве законодательные нормы традиционно всегда были многочисленны. Этому есть целый ряд причин, на которых нет возможности останавливаться в настоящей работе. Замечу лишь, что чрезмерно большое количество законодательных норм в определенной мере свидетельствует о жесткости политической системы, когда власть стремится урегулировать все и вся и не оставляет человеку свободы в выборе своего поведения. Хотя в настоящее время жесткое правовое регулирование у нас уже позади, в обществе и по сей день отсутствие законодательных положений по тем или иным вопросам часто воспринимается как пробел в праве. Всякий раз следуют призывы устранить такую ситуацию, что на практике приводит к изданию новых нормативных актов, не всегда нужных и оправданных. В либеральных государствах доля законодательных норм значительно меньше, поскольку эти государства стремятся регулировать лишь наиболее важные аспекты общественной жизни, предоставляя гражданам и организациям возможность решать многие интересующие их вопросы самостоятельно.

Корпоративные нормы

Это правила поведения, которые разрабатываются в организациях и распространяются на их коллективы. Среди всех видов организаций, являющихся субъектами права, выделяются корпорации (средние и крупные экономические единицы), главная цель которых — получение прибыли. Именно корпорации очень активно используют свое право издавать нормы с целью регулирования собственной жизни. Вот почему в нашем юридическом лексиконе все больше утверждается такое понятие, как *корпоративные* или *внутриорганизационные, внутрифирменные* нормы. Используется

26 и наименование локальные (местные) нормы, хотя этот термин неточен и, кроме того, таит в себе опасность смешения данных норм с нормами, принимаемыми органами местного самоуправления.

Корпоративные нормы могут касаться различных сторон деятельности организаций. На их основе регулируются *финансовые, управленческие, имущественные, трудовые и другие вопросы*.

Давая здесь лишь краткую характеристику корпоративных норм, укажем на следующую закономерность: **чем выше уровень экономики той или иной страны, тем выше степень свободы субъектов** (индивидуальных и коллективных), проживающих на ее территории, и, следовательно, **тем большее распространение получают нормы корпоративные**, позволяющие организациям определять многие параметры своей деятельности самостоятельно. В промышленно развитых странах доля корпоративных норм права очень значительна и по объему превосходит нормы законодательные.

Договорные нормы

Римские юристы говорили: «Договор — это закон для двоих». Этим они подчеркивали, что договоры имеют нормативный характер, поскольку в процессе их заключения также вырабатываются правила поведения, но касаются они только участников договора. Однако это не лишает данные правила качества обязательности: **в случае спора между субъектами договора суд, рассматривающий дело, будет исходить из условий договора как неопровержимых данных**, если, конечно, они, не противоречат закону, и встанет на их защиту с той же энергией, как и на охрану норм законодательных. Именно это свидетельствует о нормативно-правовом характере договоров и заставляет признать договорные нормы разновидностью правовых норм.

Договоры распространены во многих сферах человеческой деятельности. Демократизация общественной жизни может сделать эту правовую конструкцию и в нашей стране всеобщей. В развитом, истинно демократическом обществе решения по большей части принимаются на основе консенсуса (договора). Давление извне, пусть даже в виде принятия законодательных норм, используется в минимальной степени. Следовательно, сфера договорного права может существенно расширяться. Уже сегодня используются такие нетрадиционные договоры, как *учредительные, предварительные, управленческие, договоры о творческом сотрудничестве, о смягчении конкуренции, договоры на научно-исследовательские, опытно-*

конструкторские и технологические работы, договоры доверительного управления имуществом, договор коммерческой концессии и др.

В нашей стране договоры набирают силу. Возрастает не только объем договорного регулирования, но и сами договоры становятся разнообразными и сложными. В период господства командно-административной системы развитие договорных связей не поощрялось. Договоры были в основном средством реализации планов. В обществе, основанном на рыночной экономике, договоры играют главную роль. По крайней мере то, что без них невозможна предпринимательская деятельность, является аксиомой и доказательств не требует.

Части права

Рассмотренные шесть элементов права, будучи сгруппированы между собой, образуют в структуре права части права (рис. 1.1).

Часть I. Права человека и принципы права составляют в структуре права **правовую основу**, или **базис права**. Их назначение в основном состоит в обеспечении правотворческой деятельности государственных органов, организаций, граждан, хотя нельзя сбрасывать со счетов и непосредственно регулирующую роль, которую способны выполнять права человека и принципы права и которая особенно усиливается на переломных этапах общественного развития.

Часть II. Нормы, принятые на референдуме, и нормы, изданные государственными органами, объединяет то, что они регулируют во-

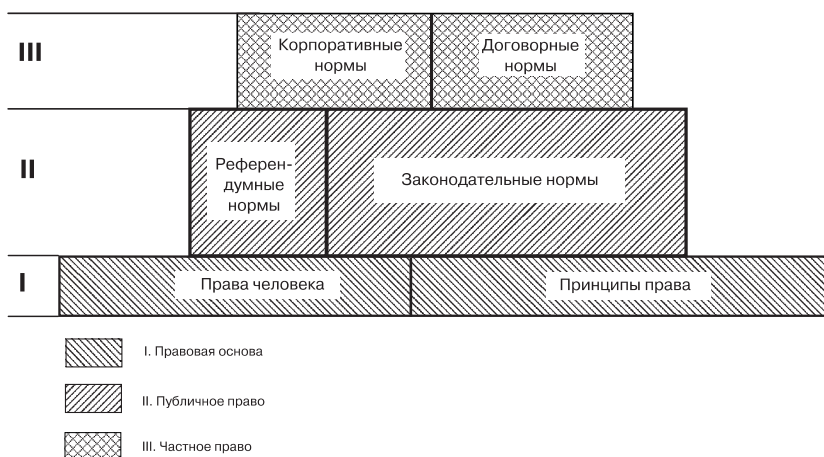


Рис. 1.1. Структура права

28 просы, затрагивающие интересы многих лиц (социальные интересы, общие интересы), и потому должны выражать волю общества (всей публики). Следовательно, вполне правомерно назвать референдумные нормы, а также законодательные нормы в их совокупности **правом публичным**. Общественные интересы сосредоточиваются в основном вокруг вопросов формирования, структуры и осуществления государственной власти, налогообложения, обеспечения правопорядка, экологии, осуществления правосудия и др. Субъекты, отношения между которыми возникают на основе публичного права, находятся между собой в отношениях субординации, или власти и подчинения. Эти отношения иначе можно назвать вертикальными отношениями.

Часть III. Есть все основания объединить в одну группу корпоративные и договорные нормы: они выражают отдельные (частные) интересы субъектов (организаций, граждан), строящих отношения между собой на началах равенства и координации («горизонтальные отношения»). В этих нормах заложена собственная воля субъектов права, и распространяются они только на отношения этих лиц (физических, юридических). Совершенно справедливым будет употреблять применительно к нормам корпоративным и договорным термин «частное право».

§ 3 | Эволюция частного и публичного права

Научная разработанность проблемы

Частное право в нашей стране, по существу, только начинает возрождаться, а сама проблема частного права — это хорошо забытая старая проблема, активно обсуждавшаяся дореволюционными учеными. Среди исследователей, обращавшихся к ней, можно назвать таких выдающихся русских правоведов, как Ю.С. Гамбаров, Л.И. Петражицкий, Г.Ф. Шершеневич, И.А. Покровский.

В советской юридической науке проблема частного права никогда не обсуждалась. Путь к ее исследованию был закрыт знаменитым высказыванием В.И. Ленина, переходившим из учебника в учебник, из монографии в монографию, о том, что «мы ничего частного не признаем, для нас все в области хозяйства есть публично-правовое, а не частное»¹. Правда, и в советское время некоторые ученые находили в себе мужество исследовать проблему частного права. Это М.М. Агарков, Б.Б. Черепахин. Но их голос был голосом вопиющего

¹ Ленин В. И. Полн. собр. соч. Т. 44. — М., 1980. С. 398.

в пустыне. Свертывание товарно-денежных отношений, переход к управлению обществом на основе команд сверху — вот главная причина «узаконивания» всего и вся, т.е. победного шествия публичного права по России.

В период перестройки о необходимости возрождения частного права первым заговорил С.С. Алексеев¹. Его книги и публицистические статьи привлекли всеобщее внимание к этой проблеме. Именно усилиями С.С. Алексеева был создан Научно-исследовательский центр частного права, под «крышей» которого объединились лучшие ученые страны, для того чтобы создать Гражданский кодекс — нормативный акт, составляющий основной каркас частного права.

В настоящее время научное осмысление частного права еще не развернулось в полной мере. Однако все большее число авторов в своих работах затрагивают те или иные аспекты частного права (например, А.Р. Дарвина², М.М. Кулагин³, Г.В. Мальцев⁴, Н.В. Витрук⁵).

Возникновение частного права в Древнем мире

Право возникло несколько тысячелетий назад. История же отчетливого разделения права на частное и публичное насчитывает всего лишь несколько столетий.

Право как социальное явление зародилось в Древнем мире. Тогда оно было единым. И право регулировало и государственные, и общественные, и частные отношения и, понятно, было шире современного гражданского права⁶.

Откуда же пришел термин «гражданское право» и какой смысл в него вкладывался первоначально?

¹ См., напр.: Алексеев С.С. Право и перестройка. Вопросы, раздумья, прогнозы. — М., 1987; Собственность — право — социализм. — М., 1989; Перед выбором. Обновление или катастрофа? — М., 1990; Рынок как предмет тревоги // Литературная газета (Лит. газ.). — 1990. — 18 сентября; Частное право. — М., 1999; Право: азбука — теория — философия. Опыт комплексного исследования. — М., 1999; Право на пороге нового тысячелетия. — М., 2000.

² См.: Дарвина А.Р. Частное право: его содержание и роль в современных условиях развития Российского государства // Право и политика. — 2003. — № 8.

³ См.: Кулагин М.М. Предпринимательство и право: опыт Запада. Избранные труды. — М., 1997.

⁴ См.: Мальцев Г.В. К вопросу о частном и публичном праве / В кн.: Право и гражданское общество в современной России. — М., 2003.

⁵ См.: Витрук Н.В. Система российского права (современные подходы) // Российское правосудие. — 2006. — № 6.

⁶ См.: Гамбаров Ю.С. Гражданское право. Общая часть. — М., 2003. — С. 40.