



Munich Personal RePEc Archive

Organizational and Methodological Foundations of the Russian Doctrine of the Civil Law Application (Ending).

Eremenko, Alexander

August 2010

Online at <https://mpra.ub.uni-muenchen.de/55879/>
MPRA Paper No. 55879, posted 12 May 2014 19:19 UTC



УДК 347.1

Организационно-методологические основания российской доктрины гражданского правоприменения (окончание)*

В статье на метатеоретическом уровне исследуются методологические и организационные вопросы российской доктрины гражданского правоприменения как специально-юридического учения о применении права на современном этапе и в конкретно-исторической ретроспективе.

Ключевые слова: гражданское право, теория права, философия права, история юридической науки и юридического образования в Российской Федерации, правоприменение, гражданский закон.

The article gives the level-metatheoretical investigation of methodological and organizational issues of the Russian doctrine of the civil law application as a special juridical tenet of the application of law at the present stage and in the concrete historical retrospect.

Key words: civil law, legal theory, philosophy of law, history of jurisprudence and juridical education in the Russian Federation, application of law, civil legislation.

(Окончание. Начало см.: Гражданское право. 2010. № 4)

Изучение частных проблем применения норм гражданского права долгое время велось в русле доктрины общего правоприменения. Работы, посвященные изучению гражданско-правовых вопросов правоприменения, в тематическом и проблематическом разрезе соотносились с общетеоретическим учением о применении права. Практическое понимание применения гражданского законодательства, формируемое в сознании судей как субъектов правоприменительной деятельности, совпадало с его теоретико-правовым концептом.

Ряд фундаментальных произведений, на которых воспитывалось не одно поколение юристов, приставших к различным ветвям российской юриспруденции, вышел из-под пера профессора Е.В. Васьковского — идеолога герменевтического направления в отечественной юридической науке и основателя российской доктрины гражданского правоприменения¹. С подобающей степенью уверенности можно говорить, что с защиты Е.В. Васьковским докторской диссертации «Учение о толковании и применении гражданских законов», 1901 г., и с выхода из печати книги «Цивилистическая методология...», item appo, начинается история российской доктрины гражданского правоприменения.

Становлению учения о применении гражданского закона предшествовала многоплановая работа по систематизации и оптимизации теоретического и эмпирического правового материала. Заложению научных основ российской доктрины гражданского правоприменения способствовали отечественные правоведы

К.Н. Анненков, К.К. Дыновский, К.Н. Малышев, С.А. Муромцев, Г.Ф. Шершеневич и многие другие известные и неизвестные юристы².

В трудах Е.В. Васьковского проблема применения гражданского закона ставится и решается на качественно новом уровне: правоприменение облекается в форму «искусства» и возводится в ранг «целого» по отношению к четырем «частям»: юридическому анализу конкретных случаев, являющихся предметом спора; юридической критике; толкованию и логическому развитию норм права³. Однако догматизм, влияющий на предметную приоритетность толковательной, нежели правоприменительной деятельности судьи, переломить не удастся. К важным шагам в сторону решения проблемы эффективности применения права относится разработка Е.В. Васьковским понятия «критика закона», являющегося отражением реальной исторической картины, которая сложилась в результате объективно низкой информатизации правоприменительной системы в России в период царизма. На фоне логико-правового механизма реализации гражданского права ученым презумптивно проводится генетическая связь между правоприменением и юридическим анализом гражданских отношений и критикой подлежащих применению норм гражданского права, то есть юридической квалификацией в современной терминологии.

Трактовки некоторых выводов, изложенных в различных работах Е.В. Васьковского и его современников по философии права, энциклопедии права, общей теории права, гражданскому праву, дают возможность говорить о том, что применение права осмысливалось

* EREMENKO A.S. ORGANIZATIONAL AND METHODOLOGICAL FOUNDATIONS OF THE RUSSIAN DOCTRINE OF THE CIVIL LAW APPLICATION



как имманентное свойство толкования законов и, наоборот, толкование права расценивалось как имманентное свойство правоприменения.

Процесс кристаллизации проблемы правоприменения, коренившейся в актуальной деятельности по реализации права, протекал в самобытных условиях развития юриспруденции в самодержавной России. Ученые данного периода постепенно накапливали знания о сущности применения законов, которые сосредоточивались в границах учения о толковании права. Из юридической литературы этого времени можно вынести опыт имплицитного понимания исходных признаков правоприменения, которые впоследствии были конкретизированы советскими правоведами.

К качественной стороне процесса применения законов в дореволюционной юридической науке относили ряд признаков, вкуче составляющих конгломерат понятия «правоприменение». Так, В.М. Хвостов, высказывая точку зрения большинства теоретиков права и цивилистов, утверждал, что специфическими чертами правоприменения являются его публичность и авторитарность, выражающиеся в том, что юридические нормы поступают «под защиту государственной власти» и реализуются судом; специальная субъектность, характеризующаяся особым родом деятельности юристов как специалистов в области права, реализующих юридические нормы; взаимообусловленность действия закона и его применения; связанность разработки и систематизации законов и их применения; общность логической основы толкования и применения закона, образующей парадигматическую связку «толкование права — применение права»⁴.

Заострю внимание на том обстоятельстве, что описанное представление о применении закона имело широкое распространение в среде теоретиков и практиков права, а также сформировало своего рода стереотип общественного сознания юристов, прочно обосновавшийся в науке, законодательстве и практике. Этот историко-догматический схематизм проник в процессуальное законодательство и не покидал его на протяжении всей отечественной истории права, вылившись в формулу юридических конструкций норм процессуального права, регулирующих основания изменения либо отмены судебных актов, — «*неправильное истолкование и применение закона*». Вызывающим единодушие в восприятии был и есть тот смысл этой формулы, согласно которому закон, неправильно примененный, не может быть одновременно правильно истолкованным. В данном случае не следует предаваться софистике и говорить о том, что данный конкретный результат толкования может являться в принципе неправильным как расходящийся с общепринятой толковательной практикой, но в целом может и не нарушать логики и результата применения нормы, и наоборот. На этот счет необходимо привести два довода. Во-первых, в процессуальном спектре толкование и применение соотносятся друг с другом как часть и целое соответственно. Совершенно логично, что результат (применение нормы права) поглощает собой процесс его получения (толкование нормы права). В формально-юридическом смысле, если результат является подходящим, процесс не должен подвергаться сомнению. Во-вторых, даже если суд применил надлежащую норму — в силу случайного или намеренного выбора,

обусловленного диалектически и являющегося неким воплощением внутреннего убеждения правоприменителя, при этом мотивировав применение этой нормы неадекватным толкованием, то, несмотря на эту подробность, изданный судом вследствие таких операций правоприменительный акт необходимо квалифицировать как удовлетворяющий требованиям процессуальной формы и являющийся правильным по существу, ввиду чего вышестоящая инстанция не вправе отметить данный акт по одним только формальным соображениям. Представленные мной доводы подтверждаются и судебной практикой⁵.

Научная культивация проблемы общего и отраслевого (специального) правоприменения органично велась вплоть до следующей цепи драматических событий, вписанных в летопись нашего народа.

«Вторая волна» революционных потрясений, захлестнувшая отечественную историю в 1991 г., открыла собой новую эпоху общественно-политических и иных преобразований в нашем государстве, которые, в свою очередь, не могли не сказаться на юридической надстройке, предопределив судьбу российской доктрины гражданского правоприменения.

Необходимо отметить резкое снижение уровня теоретических исследований первостепенных проблем права после процессов демократизации России, начавшихся в 1991 г. и на подступах к ним, последствия которых, очевидно, нам еще предстоит оценить.

Этот период в развитии доктрины гражданского правоприменения может быть охарактеризован различными негативными факторами, в числе которых — разрыв научных связей между правовыми школами, сложившимися на территории СССР, упадок корпоративных традиций в юридической сообществе, «банкротство» системы советского и постсоветского законодательства, разобщение правоприменительной системы, разрушительные тенденции в хозяйственно-экономической сфере, крах идеологической системы, служащей фундаментальным началом общего и профессионального мировоззрения юриста, и в целом затянущаяся нестабильная социально-политическая и экономическая ситуация в государстве. В некоторой степени положительными моментами этого периода — при известных допущениях — можно признать выход из интеллектуального застоя и снятие «идеологической» блокады, ставшие логическим следствием трансформации конституционного правопорядка России. Дух нового и свободы ворвался во все сферы общественной и частной жизни. Исключением не стала пропедевтическая система юридической науки и образования, унаследовавшая от этого неспокойного времени некую дистанцированность между «центром» и «периферией», свойство отдаленности целого и части друг от друга, что не могло не возникнуть в результате размывания концептуальных основ юридического миропонимания, нагонявшегося общесоциальными деструктивными настроениями. Юридическое мировоззрение было подвергнуто «испытанию на прочность» и устояло благодаря главным образом труду педагогов — теоретиков и практиков, не сдавших свои позиции и приобщивших к своему созидательному правоприменительному труду молодых россиян, пополняющих ряды юристов нового поколения.

Появление нового по качеству и новейшего в историографическом смысле законодательства современ-



ной России вызвало острую необходимость в теоретическом решении проблем его применения. Перед юридической наукой были поставлены новые сложные задачи.

Конституция Российской Федерации от 12 декабря 1993 г. учредила новую правовую систему, модифицировав отечественную систему права. Принципиально новым положением нашего Основного закона явилась концептуальная формулировка о конституционной значимости профессиональной деятельности юриста в правовой системе Российской Федерации. Провозгласив конституционную обязанность органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных лиц, граждан и их объединений соблюдать Конституцию Российской Федерации и законы, Конституция Российской Федерации от 12 декабря 1993 г. вывела на качественно новый уровень процесс юридически значимого взаимодействия между гражданином и государством⁶. Принципы системного строения такого взаимодействия обуславливают присутствие связи в виде среднего звена, осуществляющего медийную функцию: юридическое взаимодействие между гражданином и государством в силу их структурно-функциональных особенностей подразумевает наличие профессионального посредничества в лице юристов как официально признаваемых специалистов в области права⁷. Это обстоятельство придает проблеме правоприменения доселе игнорировавший вес, оттеняя собой конституционно-правовой статус правоприменительной деятельности и всех ее компонентов.

После почти полувекового перерыва в научном развитии проблемы гражданского правоприменения отечественные правоведы вновь обращают к ней свои взоры — начинается этап умножения научной информации по вопросу гражданского правоприменения.

В 1940-х годах печатаются труды по общим проблемам гражданского правоприменения в формате научных статей. Одной из первых выходит в свет статья С.Н. Братуся, в которой *inter primos* поднимаются актуальные вопросы судебной практики применения общих положений гражданского законодательства. Данная работа служила одним из методологических ориентиров для советских цивилистов, занимавшихся не только проблемами правоприменения. Несколько позже, в 1948 г., вниманию юридической аудитории предлагается статья С.И. Вильнянского «Толкование и применение гражданско-правовых норм», развивавшая теоретические положения гражданского правоприменения. Собственно говоря, две названные статьи были единственными изданными в постмонархический период отечественной истории работами, в которых правоприменение позиционировалось как конкретный правовой феномен и актуализировалась его гражданско-правовая проблематика⁸. Со значительным временным промежутком за указанными статьями следуют публикации различных авторов (В.Н. Щеглова, Н.В. Епанешникова, В.Е. Панюгина, Ю.Х. Калмыкова, С.В. Полениной, Ю.К. Толстого, М.А. Гурвича и др.), в которых проблема гражданского правоприменения многосторонне иллюминируются. Точечный характер научных статей и разрозненность правового материала, собираемого под эгидой гражданского правоприменения, не были в состоянии наделить последнее характером концентрированной доктрины.

С появлением полноценных монографических трудов, в том числе коллективного произведения «Правоприменение в Советском государстве», посвященных проблемам общего и отраслевого правоприменения, развитие доктрины применения гражданского закона получает новый импульс⁹. Данное обстоятельство указывало на прогрессирование эмпирических и теоретических познавательных процессов в учении о гражданском правоприменении, которые выступили в качестве индикаторов состояния самой проблемы и ознаменовали собой переход на метатеоретический уровень познания. Однако позитивный побудительный эффект развития доктрины гражданского правоприменения, произведенный относительно благоприятной воспроизводственной обстановкой в юридической науке и практике в 1970–1980-х годах, был нещадно погашен историческими событиями, происходившими в России в начале 90-х годов прошлого века.

Немаловажной характеристикой процессов науковедческого развития интересующего учения являются качественный уровень и численная величина тематических диссертационных исследований. Озирая советский период истории юридической науки, нельзя с удовлетворенностью отметить, что какие-либо аспекты проблемы гражданского правоприменения разбирались в диссертациях.

Современное состояние доктрины гражданского правоприменения наводит на благообразные мысли. Постепенно выходя из социально-культурного и политико-экономического кризиса, наше общество становится на рельсы обычной жизни. Эта тенденция охватила юридическую сферу, уклад которой поступательно нормализуется, приводя науку, законодательство и правоприменительную практику в спокойную, ординарную фазу развития.

Сегодня многие авторы соизмеряют свои научные интересы с гражданско-правовыми аспектами применения права, представляя на суд юридической обществу результаты качественно проделанной работы — статьи, книги, диссертации, отведенные под решение вопросов гражданского правоприменения.

С конца минувшего XX в. было опубликовано большое количество печатных трудов, заполняющих собой теоретический объем доктрины гражданского правоприменения. Особо стоит выделить работы А.А. Серветника и О.А. Чаусской, в которых предпринята попытка выдвинуть на передний план современной цивилистической мысли проблему гражданского правоприменения в ее автокефальном качестве. Произведения этих авторов представляют собой капитализацию правовых знаний об одной из частных проблем права, сформированных в ходе непростого движения отечественной юридической науки и образования¹⁰.

Из сказанного вытекает, что значительное возрастание функциональной роли, повышение уровня исследований нашей проблемы с эмпирического до теоретического, а также усиление качественных требований к исследовательским результатам указывают на закономерности развития понятия «правоприменение», с одной стороны, и стимулируют процессы его теоретизации с прикладных позиций, нацеленных на изучение отдельных граней исследуемого объекта, которые размежевываются друг от друга предметной областью той или иной отрасли права, с другой стороны. Происходит индуктив-



ное погружение в проблему, представляющее собой переход от дедуктивной обработки проблемного материала, которой главным образом оперирует общая теория права, к конкретно-юридическому анализу, который является основным инструментом отраслевых правовых дисциплин. Покой, наблюдаемый в дедуктивной «мастерской», приводит в движение индуктивные механизмы познания права, и наоборот. Своеобразный застой, сбавление темпов расходования или даже истощение общетеоретического ресурса научно-правового описания проблемы правоприменения становятся очевидными причинами привлечения к ней внимания со стороны, в частности, конституционалистов, криминалистов, цивилистов, административистов и представителей иных отраслевых наук о праве.

Вместе с тем важно отметить, что дискуссии по ряду основополагающих вопросов правоприменения как на площадке общей теории права, так на специально-юридических форумах перешли на тот уровень, когда спорящие стороны высказали максимальное количество аргументов *pro et contra*, не придав к общему знаменателю. Такое состояние теории правоприменения приводит к мысли, что в ходе ее развития проявились лежащие на поверхности черты, свойственные так называемой «переходной ситуации».

В философии такая ситуация рассматривается как необходимый этап в процессах движения научного знания, когда приобретенный эмпирический и практический опыт не может найти объяснения с точки зрения существующих концепций без изменения их стержневых положений или самих подходов, располагающихся в их основе, т.е. парадигмы теории. Г.И. Рузавин пишет, что «главным в понятии парадигмы является наличие доминирующей теории вместе с основными принципами или методами применения этой теории к частным случаям»¹¹.

Реалии сегодняшнего дня позволяют судить о том, что доктрина гражданского правоприменения сложилась в рамках эмпирического, теоретического и мета-теоретического уровней познания такого многоаспектного феномена, как правоприменение. Общая теория права и теория гражданского права выработали системные представления о понятии, структуре, принципах, цели и задачах, методологии, функциях и научно-полемиической организации доктрины гражданского правоприменения.

В науковедческом смысле гражданское правоприменение — это научная специально-юридическая доктрина применения гражданского закона, направленная на организованное и систематическое познание закономерностей возникновения, функционирования, развития гражданского закона и гражданского отношения и их взаимодействия в сфере правового регулирования, юридической квалификации, толкования и применения норм гражданского права для достижения цели обеспечения устойчивости устанавливаемого и охраняемого правом порядка, а также призванная оптимизировать изучаемые ею явления и создавать благоприятные условия для эффективного использования полученных теоретических результатов на практике.

Высокая социальная ценность, государственная значимость и конституционно-правовая весомость правоприменительной деятельности делают это явление чрезвычайно важным не только для практики, но и для теории.

Вопросы социальной справедливости, авторитета государственной власти, конституционного правопорядка и устойчивого развития народа в духе принятия высших демократических ценностей разрешаются в современном правовом государстве на основе применения конституции и законов. Главенствующие вопросы правового регулирования в сфере гражданского оборота, образующего пласт неисчислимых отношений с участием граждан, юридических лиц и публичных образований, нельзя решать без научного обоснования механизма применения норм гражданского права. Глубокое и всеобъемлющее исследование внутренних и внешних сторон устройства, функционирования и обеспечения безопасности этого механизма представляет собой актуальнейшее направление научно-правовой мысли на современном этапе.

Историческое движение отечественной юридической науки эволюционно пошло по пути признания непреходящей ценности за правоприменением как системной гарантии стабильности жизнедеятельности правового государства — его публичной и частной сфер. Укрепление теоретических и методологических основ общего и отраслевого правоприменения выступает залогом эффективного развития как приоритетных, так и второстепенных областей общественно-политической жизни на различных уровнях социальной организации: от отдельного индивида до государства в целом. Современная доктрина гражданского правоприменения как специально-юридическое учение о применении гражданского закона набирает научно-теоретический вес для того, чтобы в перспективе занять видное место в системе знаний о праве.

Развитие правовых явления всегда сопровождается органичным взаимодействием различных композиционных фрагментов эмпирического и теоретического уровней познания права, образующих альянс общетеоретического и отраслевого правового знания.

Проблема организационно-методологических оснований российской доктрины гражданского правоприменения как часть общей теории правоприменения может быть раскрыта только через изучение процессов взаимодействия общей теории права и теоретических разделов отраслевых наук о праве, которые протекают в условиях взаимного обмена и взаимопроникновения друг в друга содержимого их научно-аналитических аппаратов. Уяснить, как возникало и развивалось учение о правоприменении, целесообразно в системном аспекте, обнимающем универсальность общего и индивидуальность частных направлений анализа этого многомерного объекта. Такой панорамный обзор позволяет охватить лежащие на одной исторической прямой общие корни и развившиеся из них отдельные ветви нашей проблемы.

За столетие отечественная наука общей теории права значительно расширила доктрину общего правоприменения и достигла тех гносеологических пределов теоретического и эмпирического уровней, которые детерминированы объективными возможностями познания, представленными человечеству на данной конкретной ступени его развития. Инициатива продвижения доктрины общего правоприменения была передана общеправовой наукой отраслевым юридическим дисциплинам. Это стало вехой развития отраслевого правоприменения как индуктивного те-



чения в познании этого крупномасштабного правового феномена.

Специальное правоприменение (конституционное, уголовное, гражданское, административное и т.д.) имеет достаточно большой задел для выработки теоретического потенциала, постоянно насыщаемого обильной практикой применения норм разных отраслей законодательства.

Дедуктивная природа положений науки общей теории права как арсенала генеральных знаний о правоприменении зиждется на идеях, концепциях, гипотезах, которые являются продуктами индуктивного постижения правовой действительности, создаваемыми в специальных отраслях правового знания. Отраслевые науки о праве могут дать ту плодородную почву, которая необходима для прорыва в сфере общетеоретических представлений о правоприменении.

Движение научно-правовой мысли в области правоприменения вступило в фазу специально-правовых исследований. Общее уступило дорогу особенному, оставив за собой осуществление важнейшей обобщающей функции в будущем. Усиление специальных разделов теории правоприменения является принципиальным условием развития доктрины в целом, экстрагируемым из латинского постулата «ubi pars est, ibi est totum».

Отечественная доктрина гражданского правоприменения, входящая составной частью в общую теорию правоприменения, насчитывает более ста лет своей истории, когда были заложены теоретические и методологические основы ее центральных категорий и понятий, посредством которых возведена система гражданского правоприменения и сооружены специальные комплексы и институты — гражданский закон, его действие и систематика, гражданское отношение и его юридическая квалификация, норма гражданского права и ее толкование, этика и культура правоприменения, правоприменительная политика государства и т.д. Последовательное углубление эмпирии и теории гражданского правоприменения сформировало метатеоретический уровень доктрины. Российская доктрина гражданского правоприменения приобрела самостоятельный научный статус — ее научная миссия стала простирается от теории гражданского права до общей теории права.

Еременко Александр Сергеевич,
доцент кафедры правового обеспечения
рыночной экономики
Российской академии народного хозяйства
и государственной службы
при Президенте Российской Федерации,
кандидат юридических наук, доцент
RAGS-ASE@ya.ru

- 1 Васьковский Е.В. Руководство к толкованию и применению законов: практ. пособие / вступ. ст. В.Д. Мазеева. М., 1997; его же. Учебник гражданского процесса / МГУ им. М. В. Ломоносова; под ред. В.А. Томсинова. М., 2003; его же. Учебник гражданского права / Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова, кафедра гражданского права юридического факультета. М., 2003.
- 2 Муромцев С. Очерки общей теории гражданского права: часть первая. М., 1877; Малышев К. Курс общего гражданского права России. Т. 1. СПб., 1878; Шершеневич Г.Ф. Наука гражданского права в России. Казань, 1893; его же. Понятие о гражданском праве. Казань, 1898; его же. Задачи и методы гражданского правоведения. Казань, 1898; его же. История кодификации гражданского права в России // Ученые записки Императорского Казанского Университета. № 2–3. Казань, 1899; его же. Курс гражданского права: Введение. Т. 1. Вып. 1–2. Казань, 1901; Дыновский К. Задачи цивилистического образования и значение его для гражданского правосудия. Одесса, 1896; Анненков К. Система русского гражданского права. Т. 1. Введение и Общая часть. СПб., 1899.
- 3 Васьковский Е.В. Руководство к толкованию и применению законов. См.: предисловие; с. 8.
- 4 Хвостов В.М. Общая теория права: Элементарный очерк. 6-е изд., испр. и доп. СПб., 1914. С. 86, 98, 105, 109, 119, 121.
- 5 Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 12 сентября 2006 г. № 65-Г06-3; Кассационное определение Судебной коллегии Пензенского областного суда от 10 июля 2007 г. № 33-1319.
- 6 См.: Статья 15 (часть 2) Конституции Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г.) (с учетом поправок, внесенных федеральными конституционными законами Российской Федерации о поправках к Конституции Российской Федерации от 30 декабря 2008 г. № 6-ФКЗ, от 30 декабря 2008 г. № 7-ФКЗ) // Собрание законодательства Российской Федерации. 2009. № 4. С. 445.
- 7 Еременко А.С. Право на получение квалифицированной юридической помощи // Актуальные проблемы правового обеспечения рыночной экономики на современном этапе: сб. науч. трудов. М., 2010. С. 34.
- 8 Братусь С. Некоторые вопросы применения общей части Гражданского кодекса в практике Верховного Суда СССР // Социалистическая законность. 1941. № 1–2. С. 17–20; Вильнянский С.И. Толкование и применение гражданско-правовых норм // Методические материалы ВЮЗИ. Вып. 2. М., 1948. С. 42–61.
- 9 Правоприменение в Советском государстве / отв. ред. И.Н. Кузнецов, И.С. Самощенко. М., 1985.
- 10 Чаусская О.А. Применение норм гражданского права: вопросы теории и практики: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2002; Проблемы эффективности применения гражданского законодательства / В.Д. Рузанова, А.А. Серветник, Т.И. Хмелева, О.И. Цыбулевская. Саратов, 2004; Серветник А.А. Проблемы применения гражданско-правовых норм в договорах по передаче имущества в собственность: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Краснодар, 2006.
- 11 Рузавин Г.И. Научная теория. М., 1978. С. 170, 182.

У вас появилась возможность бесплатно получить ознакомительный экземпляр любого журнала Издательской группы «Юрист»!

Для этого нужно только заполнить анкету на сайте www.lawinfo.ru

НОВИНКА!!!