

ПРЕДИСЛОВИЕ

Предлагаемая вниманию читателей коллективная монография представляет собой сборник научных статей, которые подготовлены авторским коллективом преподавателей и выпускников аспирантуры юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова и посвящены проблематике гражданско-правового положения физических лиц (граждан). Эта тематика выходит из общего русла подавляющего большинства современных отечественных монографических исследований в области гражданского права, в основном ориентированных на анализ договорных и корпоративных отношений в сфере предпринимательского (коммерческого) оборота. Данное обстоятельство с сожалением отмечал А.Л. Маковский, указывая, что «наша российская цивилистика в последнее время все больше превращается в инструмент обслуживания бизнеса и сама стирает границу между собой и коммерческим и предпринимательским правом»¹. Это справедливое замечание недавно ушедшего от нас лидера отечественной гражданско-правовой науки в известной мере можно считать эпитафией представляемого читателям труда.

Следуя ему, авторы сосредоточили свое внимание на наиболее актуальных цивилистических проблемах участия граждан в частноправовых отношениях. Среди них необходимо особо выделить вопросы, касающиеся реализации права гражданина на жилище и защиты его интересов как потребителя товаров и услуг, статуса граждан как основных субъектов интеллектуальных прав, а также приобретающие возрастающее значение проблемы семейного и наследственного права. При этом названная проблематика отнюдь не исчерпывает всего круга затронутых в монографии проблем, тем более что в современных условиях многие традиционные институты и категории гражданского права нередко демонстрируют новые, иногда неожиданные аспекты (что, в частности, относится к случаям ограничения гражданской дееспособности, к институту попечительства и др.). В связи с этим нельзя

¹ Письмо А.Л. Маковского ответственным редакторам // Гражданское право социального государства: сборник статей, посвященный 90-летию со дня рождения профессора А.Л. Маковского (1930–2020) / отв. ред. В.В. Витрянский и Е.А. Суханов. М.: Статут, 2020. С. 8.

не отметить, что отечественная цивилистика уже довольно давно не обращалась к подобному комплексному, углубленному анализу указанной проблематики, что придает данной коллективной монографии особый, дополнительный интерес.

Вместе с тем такого рода работа, несомненно, имеет большое значение для учебного процесса в юридических вузах. Ее появление предоставляет в распоряжение студентов бакалавриата и магистратуры важную и притом четко систематизированную дополнительную информацию, которая не только полезна для изучения и восприятия ими достаточно сложного цивилистического материала, но и способна привлечь к этой сфере гражданского права их научно-познавательный интерес. С этой точки зрения представляемая коллективная работа служит удачным дополнением традиционной учебной литературы (учебников и практикумов), будучи к тому же составной частью единого комплекса учебных и учебно-методических материалов, последовательно разрабатываемых преподавателями кафедры гражданского права Юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова для изучения гражданского права. В этом комплексе настоящая монография предназначена выполнять функции дополнительной литературы, рекомендуемой для углубленного ознакомления студентов с содержанием этой основополагающей учебной дисциплины.

Таким образом, знакомство с данной работой, несомненно, станет полезным как для студентов и аспирантов юридических вузов, так и для представителей правоприменительной практики и в целом для всех, кто интересуется вопросами современного гражданского права. Следует всячески приветствовать усиление внимания гражданско-правовой науки к современным проблемам цивилистического статуса граждан как основных участников многообразных имущественных и неимущественных частноправовых отношений.

*Проф. Е.А. Суханов,
заведующий кафедрой гражданского права
Юридического факультета МГУ*

ВВЕДЕНИЕ

Представляем вниманию читателей очерки, посвященные проблемам участия в гражданских правоотношениях физических лиц. Несмотря на то, что гражданское право изначально было предназначено для регулирования частных отношений, в первую очередь складывающихся между людьми, в процессе развития гражданского законодательства и науки гражданского права все большее внимание стало уделяться юридическим лицам, государству, иным публично-правовым образованиям. В современной юридической литературе возник дефицит исследований, касающихся участия человека в гражданских правоотношениях. В большинстве своем современная учебная и научная литература опирается на результаты научных исследований правосубъектности физических лиц, полученные в иных исторических реалиях, в ином социокультурном контексте. Стоит отметить, что учение об участии физических лиц в гражданских правоотношениях, разработанное в рабовладельческом Риме, в дореволюционном российском законодательстве, признававшем крепостное право, в советский период, когда сфера участия граждан в экономических отношениях была сильно ограничена, существовала цензура, не признавались некоторые личные права и свободы, вряд ли может быть использовано сегодня. Новые экономические реалии, изменение социальных стандартов, условий жизни требуют ревизии теорий, объясняющих правовое положение человека в гражданских правоотношениях.

Несмотря на ограничения прав граждан, в советский период существовала традиция издания научных очерков и учебных пособий о правовом статусе гражданина¹. К сожалению, в настоящее время подобные очерки не издаются. Одним из последних исключений стал сборник трудов, посвященный 90-летию со дня рождения А.Л. Маковского «Гражданское право социального государства», где в первых строках

¹ См., например: Гражданско-правовое положение личности в СССР / отв. ред. Н.С. Малеин. М., 1975; *Воеводин Л.Д.* Юридический статус личности в России: учебное пособие. М., 1997; и др.

обращения к авторам статей, включенных в сборник, А.Л. Маковский призывал устранить перекося внимания исследователей, обратив его и на человека, ради которого существует всякое, в том числе гражданское право¹.

Авторы очерков, представленных в настоящем издании, не ставили своей задачей дать однозначный ответ на все вопросы, возникающие в связи с участием человека в гражданском правоотношении. Основной задачей авторов было поставить вопросы перед читателями с тем, чтобы они сами, размышляя, находили ответы и, может быть, ставили какие-то иные вопросы.

Настоящая книга не связана единством концепции. Каждый из авторов демонстрирует свое видение участия человека в отдельных гражданских правовых отношениях.

В книге поднимаются проблемы, вызванные в первую очередь отходом от тотального позитивизма и этатизма, что неизбежно приводит к необходимости пересмотра представлений об участии человека в социальном взаимодействии, в том числе и в гражданских правоотношениях.

Авторы были вынуждены учитывать, что медицинские технологии существенно раздвинули границы физического бытия человека, поставили под сомнение, казалось бы, фундаментальные критерии жизни и смерти. Правоспособность гражданина в какие-то моменты представляет собой «кота Шредингера», о котором невозможно достоверно утверждать, есть он или нет. Даже такая, казалось бы, незыблемая характеристика человека, как пол, сегодня может быть изменена. Авторы рассматривают влияние совершенного лицом трансгендерного перехода на гражданско-правовые и семейно-правовые отношения данного лица.

Граждане могут вступать в основанные на любви и уважении связи с другими лицами. Возникают семейные правоотношения, которые влияют на гражданско-правовой статус лица. Как именно оказывается такое влияние, на какие сферы — важный вопрос, стоящий перед наукой и практикой, который затрагивается в одном из очерков, представленных в настоящей книге.

Существенным вызовом для авторов стала необходимость осмысления цифровизации всего общественного устройства. Так, нужно

¹ См.: Гражданское право социального государства: сборник статей, посвященный 90-летию со дня рождения профессора А.Л. Маковского (1930–2020) / отв. ред. В.В. Витрянский, Е.А. Суханов. С. 8.

было найти принципиальные различия между человеком и роботом, человеческим творчеством и продуктом искусственного интеллекта.

Использование цифровых технологий изменило традиционные сферы гражданских правоотношений, например потребительское право. Агрегаторы, интернет-магазины и витрины не позволяют говорить о традиционных подходах к заключению договора с потребителем.

Новые экономические реалии вызвали к жизни новые формы участия граждан в экономической деятельности. Граждане могут участвовать в корпорациях, иметь статус индивидуальных предпринимателей, заниматься сельскохозяйственной деятельностью в рамках крестьянского фермерского хозяйства, а также прекращать неуспешную экономическую деятельность. Особенности участия граждан в экономической деятельности также нуждаются в углубленном исследовании.

Человек — единственный из субъектов права, который сталкивается с физической смертью, значит, с необходимостью определить судьбу своей имущественной и личной сферы на случай смерти. При этом нельзя сводить правовые формы распоряжения на случай смерти только к завещаниям. Нужно осмыслить иные формы распоряжений, проанализировать их с точки зрения гражданско-правового значения.

Политико-правовая связь человека с государством (гражданство, подданство) оказывает влияние на его участие в гражданских правоотношениях, что также вызывает проблемы, нашедшие отражение в представленной книге.

Авторы и ответственные редакторы настоящей книги надеются, что представленные вниманию читателей очерки окажутся интересными и полезными, будут использованы в процессе преподавательской, учебной, правоприменительной и законотворческой деятельности.

Очерк 1. ФИЗИЧЕСКОЕ ЛИЦО КАК СУБЪЕКТ РОССИЙСКОГО ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА: В ПОИСКАХ ПОНЯТИЯ

Конституция РФ провозглашает, что человек, его права и свободы являются высшей ценностью (ст. 2). Между тем в ГК РФ термин «человек» отсутствует. Участники правовых отношений, регулируемых гражданским законодательством, именуются «лицами» (подразд. 2 разд. I части первой ГК РФ). Это не случайно. По утверждению В.И. Синайского, понятие лица необходимо для понятия самого субъективного права. То, что называется лицами или субъектами, «в действительности не существует, а существуют в праве лишь вымышленные существа (абстракции)». Человек в праве не есть человек в жизни, эти понятия не совпадают¹. Люди существуют в реальном мире, тогда как правовые отношения являются идеальными, мыслимыми, представляемыми. Современные правоведы отмечают, что «неустанное и энергичное рассуждение правоведов о человеке, его ценности, роли в правовой жизни общества наталкивают на мысль о том, что с человеком как правовым существом сегодня что-то явно неладно»². Юридическая доктрина заходит в тупик, когда пытается рассматривать субъектов права в качестве реальных явлений, поскольку любой субъект права есть лишь мыслимое, представляемое отражение реальности в идеальной знаковой системе — праве. Попробуем разобраться с понятиями «человек» и «физическое лицо» как отображениями в праве реального человека.

Глава 3 ГК РФ именуется «Граждане (физические лица)». Из этого можно заключить, что в гражданском законодательстве понятие «гражданин» тождественно понятию «физическое лицо». Аналогичным образом слова «гражданин», «физическое лицо» используются в ст. 1 ГК РФ, согласно которой граждане (физические лица) приобретают

¹ *Синайский В.И.* Русское гражданское право. М., 2002. С. 90.

² *Малахов В.П.* Мифы современной общеправовой теории: монография. М., 2013. С. 84.

и осуществляют свои гражданские права своей волей и в своем интересе. Можно сделать вывод, что понимаемые тождественно граждане и физические лица имеют волю и интерес. Согласно ст. 2 ГК РФ граждане отнесены к числу участников отношений, регулируемых гражданским законодательством.

При определении понятия физического лица возникают сложности, поскольку в различных источниках употребляются самые разные термины для обозначения этого субъекта права — человек, индивид, физическое лицо, личность, персона и др. Не вполне ясно, как соотносятся эти понятия. В современной юридической литературе ставят и вовсе странные вопросы, например о проблемах, когда можно «обмануться, приняв за человека иную сущность — зомби, робота, манекен, энергетического (астрального) двойника, привидение»¹. Если в отношении зомби, астральных двойников и привидений материалистический взгляд не позволяет согласиться с признанием их существования, то в отношении роботов, манекенов и теней вопрос является актуальным.

Ядро проблемы определения понятия физического лица находится в принципиальном решении вопроса о сущности права. Это хорошо заметно в следующих рассуждениях Ю.С. Гамбарова. Ссылаясь на Колера, Ю.С. Гамбаров указывает на существование подхода, согласно которому лицом может быть каждое существо, поскольку объективное право может связать какое-либо право с любым существом и приписать ему какие угодно права². Ученый критиковал такой подход. По мнению Ю.С. Гамбарова, не надо думать, что объективное право служит источником юридической личности и может произвольно отказывать в ней и наделять ее качествами кого угодно и что угодно. Он отмечал наличие у субъектов права их естественных возможностей по участию в гражданских правоотношениях, которые лишь фиксируются правом³. Так или иначе, отголоски этих рассуждений можно найти во всех работах дореволюционных, советских и современных ученых.

Дискуссия находит отражение в давнем и не разрешенном до настоящего времени споре о сущности другого субъекта права — юридического лица⁴.

¹ Белов В.А. Гражданское право. В 4 т. Т. II: Общая часть. Лица, блага, факты. М., 2012. С. 77.

² См.: Гамбаров Ю.С. Курс гражданского права. Т. 1: Часть общая. СПб., 1911. С. 453.

³ См. там же. С. 453.

⁴ О дискуссиях см., например: Суворов Н.С. О юридических лицах по римскому праву. М., 2000; Козлова Н.В. Понятие и сущность юридического лица. М., 2003.

Д.И. Мейер обращал внимание, что «как понятие о лице не совпадает с понятием человека, так с понятием о человеке не совпадает иногда понятие о физическом лице: во всех древних гражданских обществах были люди, не считавшиеся субъектами права; точно так же и в некоторых современных некультурных обществах не все люди признаются правоспособными»¹.

Д.Д. Гримм отмечал, что способность быть субъектом права определяется объективным правом (законом или обычаем)². Согласно этому подходу, юридическая личность есть «величина не постоянная, а изменяющаяся, которая может быть как расширена, так и сужена объективным правом»³.

Как подчеркивал Г.Ф. Шершеневич, «субъекты — это те центры, около которых волею закона объединяются юридические отношения, образуя обособленные комплексы»⁴.

Все эти позиции объединяются в позитивистском правопонимании, которое связывает субъект права с категорией правосубъектности, определяемой как «особое юридическое качество или свойство, которое позволяет лицу или организации стать субъектом права»⁵. Причем это юридическое качество признается за личностью государством.

Таким образом, согласно первому подходу, физическое лицо — это признак человека, означающий его способность иметь права и обязанности. Правопорядок наделяет человека этой способностью и определяет ее содержание.

Согласно второму подходу, любой субъект права является таковым по своей природе, а право лишь признает наличие данного свойства⁶.

В современной литературе отмечается, что «права в широком смысле слова могут относиться только к человеку»⁷. Ю.И. Гревцов определяет субъекта права как живого человека, являющегося носителем нравственно-культурных начал, обладающего правосознанием, той или иной мерой свободы, ответственности, а также имеющего определенный жизненный и профессиональный опыт. Поскольку названные свойства усваиваются, обретаются, вырабатываются каждым

¹ Мейер Д.И. Русское гражданское право. В 2 ч. Ч. 1. М., 1997. С. 84.

² См.: Гримм Д.Д. Лекции по догме римского права. М., 2003. С. 65.

³ Гамбаров Ю.С. Курс гражданского права. Т. 1: Часть общая. С. 453.

⁴ Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. Т. 1. М., 2005. С. 156.

⁵ Марченко Н.М. Теория государства и права: учебник. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2008. С. 592.

⁶ См.: Гамбаров Ю.С. Курс гражданского права. Т. 1: Часть общая. С. 453.

⁷ Малахов В.П. Мифы в современной общеправовой теории. С. 96.

человеком, а не «вкладываются» в каждого в равной мере, постольку субъекты права являются величинами разными, и степень различия также величина отнюдь не постоянная¹.

С.И. Архипов отмечал, что в центре правовой системы в качестве первичного и исходного субъекта права должен быть человек как основатель, творец государства, частных корпораций и всей системы права. Субстратом субъекта права является правовая личность человека, от которой отсекается все частное, индивидуальное и упаковывается в форму физического лица². Действительно, именно человек для своих нужд создает все социальные институты, в том числе право и государство, юридические лица и пр. Поэтому наделение правосубъектностью всех сущностей производно от воли человека.

Человек имеет естественную правосубъектность, состоящую в способности формировать социальную и правовую реальность. Следовательно, признание человека изначальным лицом имеет естественное происхождение. Иные субъекты права наделяются правосубъектностью лишь волей человека, выраженной в правопорядке.

Отсюда понятна бесперспективность поисков критериев человека, благодаря которым он является правосубъектным. Он является таковым в связи с наличием у него (и только у него) разума и творчества.

Итак, нам нужно ответить на принципиальный вопрос о том, кто или что признает некую сущность субъектом права. Нужно ли такое признание либо юридическая личность существует сама по себе, в силу ее естественного происхождения?

Как видится, основной методологической сложностью, с которой сталкиваются все авторы, пытающиеся ответить на этот вопрос, является попытка найти универсальный ответ, подходящий к любой юридической личности: физического лица, юридического лица, государства и пр., причем для всех отраслей права. Между тем подход к решению этой задачи должен быть дифференцированным. Человек есть единственное творящее существо, только он может формировать пространство, в котором он живет, в том числе и правовую его часть. По замечанию И.Л. Честнова, «именно человек как носитель статуса субъекта творит реальность»³.

Вместе с тем такой ответ на поставленный вопрос вряд ли можно считать полностью удовлетворительным в силу существующих объек-

¹ См.: Гревцов Ю.И. Субъект права // Вестник Санкт-Петербургского университета. Серия 14: Право. 2014. № 1. С. 33–39.

² См.: Архипов С.И. Субъект права: теоретическое исследование. СПб., 2004. С. 248.

³ Честнов И.Л. Постклассическая теория права. СПб., 2012. С. 391.

тивных различий между людьми, обусловленных их биологическими особенностями. Не все люди одинаково умные, не все способны понимать значение своих действий, не все могут творить социальную и правовую реальность. Человек как абстракция, философски понимаемая сущность, действительно, обладает бесконечными разумом и творчеством. Но реальный живой человек скован своим биологическим телом. И здесь мы сталкиваемся со второй сложнейшей проблемой в понимании человека.

Г.Ф. Пухта полагал, что в человеке различаются две стороны: с одной стороны, человек — такое же физическое существо, как и прочие творения. В этом отношении он только совершеннейшее животное и подлежит естественной необходимости. С другой стороны, человек есть существо духовное, он отличается от других творений тем, что ему дана возможность определять самого себя к чему-либо, даны воля, выбор. Возможность самоопределения есть свобода человека. Посредником между духовной и физической стороной человека является разум — способность познавать необходимое¹. Разделение человека и физического лица, как нам кажется, призвано придать юридическое значение абстрагированию от биологических качеств человека, основанных на его «животном» происхождении, усилить значение «духовной» составляющей человека как биодуховного существа.

Абстрагирование от биологических качеств человека происходит с помощью использования масок, персонажей. Как пишет М. Мосс, начальным этапом выделения человека из сообщества является исполнение им определенной роли (маски) в религиозном ритуале. Этот этап М. Мосс обнаруживает в различных культурах, однако, по его мнению, это еще не личность, и не «Я», а персонаж².

В словарях термину «персона» приписывают латинские корни³, говорят, что «персона» рассматривалась как маска актера. В античном театре актер в маске противопоставлялся хору, говорящему от лица общины⁴. В этом видится противопоставление персоны обществу. Персона не есть человек как биологическое существо, это лишь отражение противопоставления человека социуму. Римское слово «персона» означает роль, которую люди играют, вступая в социальное и юридическое

¹ См.: *Пухта Г.Ф.* Энциклопедия права / пер с нем. Линденбратена; под ред. П.Л. Карасевича // *Немецкая историческая школа права.* Челябинск, 2010. С. 425–426.

² См.: *Мосс М.* Общества. Обмен. Личность: Труды по социальной антропологии / пер с фр. А.Б. Гофман. М., 1996. С. 278.

³ См.: *Словарь иностранных слов.* М., 1989. С. 383.

⁴ См.: *Шевцов С.* Метаморфозы права. Право и правовая традиция. М., 2014. С. 207.

взаимодействие, субъект моральных или юридических отношений, который ни индивидуально, ни социально не соотносится с онтологическим измерением личности¹.

В научной юридической литературе не все согласны с латинским происхождением термина «персона», усматривая его греческие корни. Отмечается, что этимологически слово «личность» восходит к слову «лик», «лицо», которое впервые возникло в греческой трагедии, лицо — маска актера². Как видим, и в этом случае говорят о том, что лицо, как и персона, — понятие, обозначающее лицо, маску. Несмотря на спор о происхождении понятий, бесспорен этимологический смысл понятия «персона». В любом случае персона как развитие идеи персонажа, т.е. отражения некой роли, исполняемой человеком, является объяснением разграничения человека как биодуховного существа и одного лишь его проявления, отражения в виде персонажа (персоны), противопоставляемого обществу.

Как писал Г. Кельзен, человек — это понятие не юридическое, а биолого-психологическое. Оно не выражает некой целостности, значимой для права. Право воспринимает человека не в его целостности, со всеми духовными и телесными функциями, а устанавливает как обязанность или правомочие определенные человеческие действия. Необходимость проведения границы между естественно-научным понятием человека и юридическим понятием лица не означает, что лицо становится неким особым видом человека. Эти два понятия представляют совершенно разнорядковые единицы. Юридическое понятие лица или правового субъекта выражает единство множества обязанностей и прав. Соответствующее человеку как биологическому существу понятие «физическое лицо» является персонификацией регулирующих поведение человека норм. Лицо есть носитель этих обязанностей и прав³.

Эти идеи можно обнаружить в трудах многих ученых. Отмечалось, что каждое человеческое существо, живущее в обществе, выступает двояким образом. Оно является индивидом (как биологический организм) и личностью (персоной) в социальных отношениях⁴.

¹ См.: Зизиулас Иоанн (Митр.). Личность и бытие // Бытие как общение: очерки о личности и церкви / пред. Прот. Иоанна Мейендорфа; пер с англ. Д.М. Гзгзяна. М., 2006. С. 29.

² См.: Социокультурная антропология права: коллективная монография / под ред. Н.А. Исаева, И.Л. Честнова. СПб., 2015. С. 332 (автор раздела — В.И. Павлов).

³ См.: Кельзен Г. Чистое учение о праве, справедливость и естественное право / пер. с нем., англ., фр., сост. и вступ. ст. М.В. Антонова. СПб., 2015. С. 156–157.

⁴ См.: Radcliffe-Brown A.R. Structure and Function in Primitive Society: Essays and Addresses. Free Press, 1965. P. 193–194.