

В Е С Т Н И К ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА

№ 5
2024
Том 24

Редакционный совет

Юрген БАЗЕДОВ

Беа ВЕРШРАЕГЕН

В.В. ВИТРЯНСКИЙ

Г.А. ГАДЖИЕВ

А.Г. ДОЛГОВ

В. ЕМ

И.С. ЗЫКИН

А.С. КОМАРОВ

Хельмут КОЦИОЛЬ

П.В. КРАШЕНИННИКОВ

А.А. МАКОВСКИЙ (председатель)

Л.Ю. МИХЕЕВА

Л.А. НОВОСЕЛОВА

Е.А. СУХАНОВ

В.В. ЧУБАРОВ

В.Ф. ЯКОВЛЕВ

Главный редактор

Е.А. СУХАНОВ

Зам. главного редактора

А.Е. ШЕРСТОБИТОВ

С.В. ТРЕТЬЯКОВ

Ответственные редакторы

М.И. ЛУХМАНОВ

М.А. ПШЕНИЧНИКОВ

Редакционная коллегия

Е.В. ВЕРШИНИНА,

А.В. ЕГОРОВ, О.М. КОЗЫРЬ,

А.Н. КУЧЕР, А.А. МАКОВСКАЯ,

Е.А. ПАВЛОВА, С.В. САРБАШ,

С.А. СИНИЦЫН, Н.Б. ШЕРБАКОВ,

Т.С. ЯЦЕНКО

ISSN 1992-2043

Отдел подписки: mvgp@mvgp.org

Журнал «Вестник гражданского права»
выходит три раза в полугодие,
зарегистрирован Федеральной службой
по надзору за соблюдением законодательства
в сфере массовых коммуникаций
и охране культурного наследия.
Пер. № ФС77-25484 от 14 августа 2006 г.

Учредители:

В. ЕМ, А.А. Маковский, Е.А. Суханов

Издатель: ООО «Издательский дом В. Ем»
119454, г. Москва, ул. Лобачевского, д. 92, корп. 2.
тел.: +7 (495) 649 18 06; www.mvgp.org

Перепечатка материалов из журнала
«Вестник гражданского права»
допускается только с согласия Издателя.
Ссылка на источник опубликования обязательна.

Издатель или Редакция не дают справок
и консультаций и не вступают в переписку.
Рукописи не возвращаются.
Учредитель, Издатель не несут ответственности
за содержание рекламы и объявлений.

Журнал «Вестник гражданского права»
включен в Перечень ведущих рецензируемых
научных журналов и изданий, в которых
должны быть опубликованы основные
научные результаты диссертаций
на соискание ученой степени
доктора и кандидата юридических наук.



Исследовательский центр частного права имени С.С. Алексеева
при Президенте Российской Федерации

CIVIL LAW

REVIEW

No. 5

2024

Vol. 24

Editorial Council

Jürgen BASEDOW

Bea VERSCHRAEGEN

V.V. VITRYANSKY

G.A. GADZHIEV

A.G. DOLGOV

V. EM

I.S. ZYKIN

A.S. KOMAROV

Helmut KOZIOL

P.V. KRASHENINNIKOV

A.L. MAKOVSKY (chairman)

L.Yu. MIKHEEVA

L.A. NOVOSELOVA

E.A. SUKHANOV

V.V. CHUBAROV

V.F. YAKOVLEV

Editor-in-Chief

E.A. SUKHANOV

Deputy Editors-in-Chief

A.E. SHERSTOBITOV

S.V. TRETYAKOV

Managing and Executive Editors

M.I. LUKHMANOV

M.A. PSHENICHNIKOV

Editorial Board

E.V. VERSHININA,

A.V. EGOROV, O.M. KOZYR,

A.N. KUCHER, A.A. MAKOVSKAYA,

E.A. PAVLOVA, S.V. SARBASH,

S.A. SINITSYN, N.B. SHCHERBAKOV,

T.S. YATSENKO

ISSN 1992-2043

Subscription Dep.: mvgp@mvgp.org

Founders:

V. Em, A.L. Makovsky, E.A. Sukhanov

The *Civil Law Review* Journal is being published three times in a half of the Year.

The *Civil Law Review* is registered by the Federal Service for supervision of legislation in mass communications and cultural heritage protection (Russia). Reg. No. FS77-25484 of August 14, 2006.

Publisher:

LLC «V. Em Publishing House»

119454, Moscow, Lobachevskogo St., 92,

Bldg. 2.

Phone: +7 (495) 649 18 06; www.mvgp.org

Reprint and republication of all the materials of the *Civil Law Review* Journal are allowed only with the consent of the Publisher. The appropriate reference to the source of publication is obligatory.

The Publisher and the Editor's office do not render information and consultations and do not enter into correspondence. Manuscripts are not being returned. The Founders and the Publisher are not responsible for the content of advertisements and announcements.

The *Civil Law Review* Journal is included into the official governmental List of leading peer-reviewed scientific periodicals (Russia).



Private Law Research Centre under the President
of the Russian Federation named after S.S. Alexeev

30 ЛЕТ ПЕРВОЙ ЧАСТИ ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ



2024 г. ознаменован несколькими важными «цивилистическими» юбилеями: исполнилось 30 лет со времени принятия первой части Гражданского кодекса России и 10 лет с начала его реформирования (в основу которого предполагалось положить идеи и подходы принятой 15 лет назад Концепции развития гражданского законодательства Российской Федерации 2009 г., положения которой оказались реализованными далеко не в полной мере, а в части, касающейся вещного права, в основном так и остались неосуществленными). Кроме того, 30 лет тому назад в качестве рекомендательного законодательного акта была принята первая часть Модельного гражданского кодекса для государств – участников СНГ, а 60 лет тому назад был принят предшественник ГК РФ – Гражданский кодекс РСФСР 1964 г. Все эти знаменательные даты объединяет имя Александра Львовича Маковского (1930–2020) – фактического и идейного руководителя рабочих групп по созданию всех четырех частей Гражданского кодекса РФ (и трех частей Модельного ГК для стран СНГ), Концепции развития гражданского законодательства РФ, а еще ранее – рабочих групп по созданию союзного и российского законов о собственности, Основ гражданского законодательства Союза ССР и республик 1991 г. и секретаря рабочей группы по созданию ГК РСФСР 1964 г.

А.А. Маковский более 20 лет был первым заместителем председателя Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства, научным руководителем Исследовательского центра частного права им. С.С. Алексеева при Президенте РФ и Российской школы частного права, а также соучредителем и председателем редакционного совета «Вестника гражданского права». Гражданский кодекс РФ стал венцом его многолетней законотворческой деятельности в области гражданского права. Проф. Маковский внес неоценимый, решающий вклад в возрождение и становление на современной основе российского частного права, а его творчество и личность приобрели историческое значение, вполне сопоставимое с именами И.А. Покровского, В.М. Хвостова, Г.Ф. Шершеневича и других дореволюционных корифеев отечественной цивилистики, превосходя их в практической реализации своих идей и подходов. При этом, восстанавливая «выпавшие звенья» российской

гражданско-правовой науки, А.Л. Маковский, говоря словами И.А. Покровского, возвратил ее «не к тому же пункту, на котором она была раньше, а значительно выше над ним»,¹ достойно исполнив свою часть тяжелого и ответственного нравственного долга перед отечественным правоведением.

Юбилей первой части действующего Гражданского кодекса России предоставил редколлегии «Вестника гражданского права» прекрасный повод для того, чтобы напомнить читателям о решающем вкладе проф. А.Л. Маковского в создание всех частей действующего Гражданского кодекса РФ² и в подготовку его последующей реформы, а также о его неизменно глубоком по содержанию и блестящем по форме (но, к сожалению, не очень большом по объему) научном творчестве. Замечательным образцом последнего является предлагаемая вниманию читателей вводная статья к юбилейному сборнику его работ, подготовленному А.Л. Маковским к 15-летию принятия первой части ГК РФ и опубликованному в год 80-летнего юбилея автора³. Нет никакой необходимости в комментировании ее содержания и указаниях на ее и без того очевидные актуальность, научную глубину и прекрасную форму изложения.

Следует особо подчеркнуть лишь одно важное обстоятельство: последнюю, третью кодификацию российского гражданского законодательства Александр Львович с присущей ему мудростью рассматривал в качестве составной части общего законотворческого процесса, обусловленного принципиальными, нередко революционными изменениями складывавшейся в России социально-экономической ситуации, или, говоря его же словами, в качестве «последнего звена» «в сложной цепи кодификаций гражданского права, порожденных эпохальными политическими и экономическими катаклизмами». В этих словах заложена суть его глубоко научного подхода к гражданско-правовым явлениям, которые он никогда не рассматривал в отрыве от других социально-экономических процессов. На этой продуманной методологии покоится все его творческое наследие, глубина и богатство которого пока еще не оценены в должной мере.

*Редакционная коллегия
«Вестника гражданского права»*

-
- ¹ Маковский А.Л. Выпавшее звено / Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. М.: Статут, 1998. С. 31.
 - ² Об этом можно судить хотя бы по характеру и частоте упоминаний фамилии А.Л. Маковского в подготовительных материалах к проекту части первой ГК РФ (см.: Опись подготовительных материалов к проекту части первой Гражданского кодекса РФ // Вестник гражданского права. 2019. № 6. С. 181–207).
 - ³ Маковский А.Л. Три кодификации отечественного гражданского права (вместо предисловия, введения и послесловия) / Маковский А.Л. О кодификации гражданского права (1922–2006). М.: Статут, 2010. С. 5–58.

ТРИ КОДИФИКАЦИИ
ОТЕЧЕСТВЕННОГО ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА
(вместо предисловия, введения и послесловия)*



А.Л. МАКОВСКИЙ

THREE CODIFICATIONS
OF DOMESTIC CIVIL LAW
(Instead of a Preface, Introduction and Afterword)



A.L. MAKOVSKY

По названию этой книги читатель, вероятно, догадается, что перед ним не монография: времена, когда названия серьезных монографий скромно начинали с предлога «о», ушли в прошлое. Это сборник разновременных статей, написанных по разным поводам и потому в разных жанрах – от почти газетной информации о новом законе до воспоминаний о тех, кого я хорошо знал. Объединяет эти статьи общая для всех тема кодификации гражданского права в собственном Отечестве.

Накопившиеся почти за полвека эти статьи (даже те, которые могут претендовать на серьезный анализ), скорее всего, никогда не увидели бы свет во второй раз, если бы не стечение случайных обстоятельств.

Французское Общество сравнительного правоведения (*Société de législation comparée*) затеяло весной 2009 года семинар о новом Гражданском кодексе Рос-

* Печатается по: *Маковский А.Л. Три кодификации отечественного гражданского права (вместо предисловия, введения и послесловия) / Маковский А.Л. О кодификации гражданского права (1922–2006). М.: Статут, 2010. С. 5–58.*

сии и предложило мне сделать доклад «об истории и духе» ГК. Я посчитал, что историю и даже дух этого Кодекса невозможно представить иностранному слушателю и читателю, не показав ему, в какой сложной цепи кодификаций гражданского права, порожденных эпохальными политическими и экономическими катаклизмами, появилось это последнее звено. О многом из этого прошлого, далекого и недавнего, я уже писал. Оставалось заглянуть в эти писания. Почти сразу в памяти всплыли слова Сергея Никитича Братуся: «Я не пытаюсь найти нужную книгу у себя на полках, хотя твердо знаю, что она там стоит, а беру ее в институтской библиотеке».

Потратив день на поиски, я все-таки собрал большую часть того, что когда-то писал о кодификации, и невольно еще раз задумался об уникальности нашего исторического опыта в этом деле.

Этими размышлениями «о судьбах родины» все, вероятно, и закончилось бы (как водится у русского человека), если бы не вмешалось еще одно обстоятельство – впечатление от недавно прочитанной книги *Реми Кабрияка «Кодификации»*¹. Книги очень интересной и весьма полезной², но тем не менее вызвавшей у меня реакцию скорее огорчительную. И не тем в первую очередь, что автор, серьезный исследователь, знает о кодификации в России меньше, чем в бывших французских колониях, а скорее своей «всеохватностью». Поставив себе задачу объять все, что имеет отношение к словам «кодекс» и «кодификация», автор предлагает «следующим образом определить основу, некий каркас понятия кодекса – это *совокупность разрозненных правовых норм, приведенных в форму единого целого*. В такой ситуации кодификация предстает в качестве *деятельности по приданию правовым нормам такой формы, в которой они становятся единым целым* (курсив мой. – А.М.)³.

Даже рассматривая эти определения как дефиниции «в порядке первого приближения», трудно не назвать их юридической банальностью. Без всякого ущерба «кодекс» в них можно заменить «законом», а «кодификацию» – «законотворчеством»: всякий доброкачественный закон – «единое целое» и в основе большинства законов лежат «разрозненные» нормы прежнего законодательства. Составляющие основное содержание книги интересные выводы о «типичных чертах кодификации» Р. Кабрияк делает, не отпавляясь от этих определений, а вкла-

¹ Кабрияк Р. Кодификации / Пер. с фр. и вступ. статья Л.В. Головки. М.: Статут, 2007. – 476 с.

² В книге Р. Кабрияка собран огромный фактический материал и представлена широчайшая палитра его научных оценок. При этом серьезный труд написан таким образным и остроумно-легким языком, каким пишут научные работы, кажется, только французы. Особое слово о переводчике книги, профессоре Московского государственного университета Л.В. Головки. На титульном листе Л.В. Головки значится только как переводчик и автор вступительной статьи, но ему принадлежат столь необычные для нашей переводной литературы своим обилием, полнотой и точностью примечания к тексту Р. Кабрияка, что у русского издания этой книги оказались, по сути дела, два автора.

³ Кабрияк Р. Указ. соч. С. 108–109.

дывая в слово «кодификация»¹ более точный смысл другого понятия – *систематизация права*, для него, по-видимому, понятия более узкого, а в действительности гораздо более широкого.

Возвращаясь к нашим баранам, то бишь к предмету собственных работ, и никак не желая, упаси Бог, соперничать с Р. Кабрияком, должен сказать, что эти работы, как и работы многих моих сотоварищей и соавторов, основаны на реалиях опыта, приобретенного в очень непростых условиях, опыта, можно сказать, выстраданного на собственной шкуре.

Начавшееся в СССР в 20-е годы прошлого столетия сосредоточение всей власти в государстве в руках высших органов партии и созданного ею общесоюзного правительства, естественно, усилившееся во время Отечественной войны, в первое послевоенное десятилетие расцвело буйным цветом и к середине 50-х годов звергло страну в состояние полного *правового хаоса*². На то, чтобы вывести ее из этого состояния, потребовались колоссальные усилия в течение нескольких последующих десятилетий, и то, что было сделано для этого нашими юристами, вероятно, не имеет аналогов в мире³. Именно в самые трудные

¹ Слово «кодификация» многозначно: оно употребляется по меньшей мере в трех разных значениях – для обозначения процесса работ по кодификации права (1), как название результата этих работ, т.е. как синоним слова «кодекс» (2), и в качестве общей характеристики значительного этапа законопроектных работ, завершившихся созданием кодекса (3).

² Задолго до войны основным источником советского права стали постановления и распоряжения Совета Народных Комиссаров СССР, позднее – Совета Министров СССР, причем даже многие распоряжения имели нормативное содержание. Только самые важные из постановлений, предназначавшиеся «для всеобщего употребления», издавались совместно с ЦК ВКП(б) и широко публиковались. Остальные, уже в конце 40-х годов принимавшиеся тысячами (постановления) и десятками тысяч (распоряжения) в год, за редким исключением не публиковались, а рассылались по министерствам и ведомствам, и те уже своими приказами доводили их до сведения организаций своей системы. Ежемесячно рассылались еще так называемые «зеленые книги» – акты правительства за прошедший месяц, собранные в один том в темно-зеленой обложке. В 1949 году прекратило существование (до 1957 года) официальное издание актов правительства – Собрание постановлений и распоряжений Правительства СССР (так называемое СП). Все неопубликованные официально акты правительства либо имели разные степени секретности, либо предназначались «для служебного пользования» («ДСП»). К середине 50-х годов таких «неизвестных» источников права накопилось несколько сот тысяч. Дело доходило до скверных анекдотов: в решениях по трудовым спорам суды ссылались на изданный в 1955 году Всесоюзным институтом юридических наук Комментарий к законодательству о труде, в котором ввиду бедственного положения было «высочайше» разрешено дословно воспроизвести тексты актов правительства в этой области, но без ссылок на них. К этому надо добавить, что издание каждого нового акта правительства, как правило, не сопровождалось отменой или изменением предыдущих актов.

³ Основными этапами (частями) работы по приведению общесоюзного законодательства в упорядоченное состояние были: а) «расчистка» законодательства, заключавшаяся в выявлении и формальной отмене так называемых ФУСов – актов, фактически утративших силу, а также в отмене или изменении отдельных норм, утративших силу; б) устранение множественности актов путем инкорпорации норм одних актов в другие и путем консолидации актов; в) составление хронологического собрания всего действующего законодательства; г) на его основе составление по предметному принципу Систематического собрания законодательства СССР в 50 томах, которое было издано в 60-х–70-х годах; д) составление и издание Свода законов СССР в 11 томах (1975–1986) с последующим постоянным обновлением его текста. Параллельно в 1958–1981 гг. были изданы 16 общесоюзных законов-

первые годы этой работы, в ходе расчистки авгиевых конюшен прежнего «законодательства» (это понятие охватывало и акты правительства) трудами прежде всего С.Н. Братуся, И.С. Самошченко, С.С. Алексеева, А.В. Мицкевича, А.Ф. Шебанова, А.С. Пиголкина и многих других была рождена отечественная *наука общей теории права*, в которую тогда пришли наши крупные цивилисты: кроме упомянутых С.Н. Братуся и С.С. Алексеева¹ – Р.О. Халфина, Е.А. Флейшиц, О.С. Иоффе и др. С их помощью была создана и проведена в жизнь хорошо структурированная система организационных форм упорядочения права, замены многолетнего произвола реальным правом.

В этой теории и в реалиях ее практического воплощения берет начало прочно укоренившееся в России отношение к кодификации права как *к одной из главных, но не единственной форме его систематизации*, имеющей много других вполне самостоятельных форм (систематизация по предмету регулирования и по хронологии, инкорпорация, консолидация, свод законов и др.). Отсюда и деление кодификаций на виды в зависимости не только от новизны их содержания (по Р. Кабрияку, на «кодексы-компиляции» и «кодексы-реформы»), но в первую очередь – от *соотношения кодификации с отраслями кодифицируемого права*. Отсюда и первостепенное внимание к так называемым *отраслевым кодификациям права* и к проблемам их содержания, включая прежде всего проблему «общей части» отраслевых кодексов (проблему индуцированных норм) и все проблемы действия норм отраслевых кодексов: в системе своего права и в системе самого кодекса, по лицам, во времени, в пространстве и др.

Обращение к кодексам, прежде всего со стороны их содержания, как к законам, содержащим системное решение главных и крупных (иногда всех, в том числе, разумеется, кардинальных) проблем правового регулирования в определенной отрасли или области права, выдвигает в качестве предмета исследования на первый план *кодификации частного права*. В них – самый обширный и разнообразный материал для анализа и выводов, в них – самый долгий исторический опыт. А среди них особое значение приобретают те, которые создавались на переломах истории человечества и человеческих судеб.

Здесь России опыта, к сожалению, не занимать.

В моем Отечестве – сначала в Советском Союзе, а с 1992 г. – в России – были успешно проведены три кодификации гражданского права. Слово «успешно»

«кодексов» – Основ законодательства Союза ССР и союзных республик по отдельным отраслям законодательства. Основная часть всей этой титанической работы была проделана сначала Юридической комиссией при Совете Министров СССР (1956–1972), а затем Министерством юстиции СССР. Помню многих участников этой работы – высококвалифицированных специалистов-подвижников.

¹ Тем, кто представляет себе С.С. Алексеева только как теоретика права, напомню, что темой кандидатской диссертации Сергея Сергеевича была «Акцептная форма расчетов между социалистическими организациями по советскому гражданскому праву» (1952), а докторской – «Предмет советского социалистического гражданского права» (1960).

в данном случае означает завершение кодификационных работ принятием в качестве законов соответствующих кодификационных актов – гражданских кодексов (ГК) в одних случаях, основ гражданского законодательства и гражданских кодексов (Основ и ГК) в других, а не оценку этих законов.

Первой такой кодификацией было создание Гражданского кодекса РСФСР 1922 г. (ГК 1922 г.)¹.

Вторая кодификация имела результатом принятие сначала Основ гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик 1961 г. (Основ 1961 г.)², а затем Гражданского кодекса РСФСР 1964 г. (ГК 1964 г.)³.

Третья кодификация привела к созданию действующего Гражданского кодекса Российской Федерации (ГК), четыре части которого приняты в 1994–2006 гг.⁴

Возможно, точнее было бы говорить не о трех, а о «трех с половиной» кодификациях, имея в виду феномен Основ гражданского законодательства Союза ССР и республик 1991 г. (Основ 1991 г.), которые были приняты как закон СССР⁵, но действовали на территории уже других государств, образовавшихся после распада Советского Союза, – России и Казахстана. Но последнее обстоятельство, временный характер действия этих Основ, а главное – их содержание позволяют обсуждать эту уникальную кодификацию в рамках третьей кодификации.

Три успешные кодификации – это как бы видимая часть айсберга – процесса кодификации отечественного гражданского права, длящегося уже два столетия. Началом его можно считать 1804 год, когда впервые была предпринята подготов-

¹ Собрание узаконений и распоряжений Рабочего и Крестьянского Правительства. 1922. № 71. Ст. 904. В наше время оригинальный текст первого ГК был опубликован Т.Е. Новицкой в ее монографии об истории создания и содержании этого Кодекса (см.: *Новицкая Т.Е.* Гражданский кодекс РСФСР 1922 года. История создания. Общая характеристика. Текст. Приложения. 2-е изд., доп. и испр. / Моск. гос. ун-т, юрид. фак-т. М.: Зерцало, 2002. С. 111–178). Особого внимания и одобрения заслуживает публикация Д.В. Мурзиным этого текста «в динамике», т.е. в сопоставлении со всеми последующими изменениями (см.: *Кодификация российского гражданского права: Свод законов гражданских Российской империи. Проект Гражданского уложения Российской империи. Гражданский кодекс РСФСР 1922 года. Гражданский кодекс РСФСР 1964 года / Сост. и авт. предисл. Д.В. Мурзин.* Екатеринбург: Изд-во Института частного права, 2003. С. 607–772). К сожалению, в это превосходное издание не вошли «нероссийские» Основы 1961 г., в действительности определившие «лицо» второй кодификации гражданского права в большей мере, чем ГК 1964 г.

² Ведомости Верховного Совета СССР. 1961. № 50. Ст. 525. Одно из последних изданий Основ 1961 г. с немногочисленными изменениями можно найти в кн.: *Основы законодательства Союза ССР и союзных республик.* М.: Юрид. лит., 1987. С. 194–245.

³ Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1964. № 24. Ст. 407. Издание этого Кодекса и всех последующих изменений к нему см. в кн.: *Кодификация российского гражданского права.* С. 773–924.

⁴ Часть первая ГК (разделы I–III) стала законом 30 ноября 1994 г. и была введена в действие с 1 января 1995 г., вторая (раздел IV) – 26 января 1996 г. и введена в действие с 1 марта 1996 г., третья (разделы V, VI) – 26 ноября 2001 г. и введена в действие с 1 марта 2002 г., четвертая (раздел VII) – 18 декабря 2006 г. и введена в действие с 1 января 2008 г. (См.: *СЗ РФ.* 1994. № 32. Ст. 3301, 3302; 1996. № 5. Ст. 410, 411; 2001. № 49. Ст. 4552, 4553; 2006. № 52 (ч. I). Ст. 5496, 5497).

⁵ Ведомости СНД и ВС СССР. 1991. № 26. Ст. 734.

ка самостоятельного отраслевого кодификационного акта в этой области права (см. с. 400–401)¹. На этом пути осталось много незавершенных проектов. Две из таких *незавершенных кодификаций* заслуживают особого внимания, поскольку были доведены до стадии их принятия законодателем и, что еще существеннее, отражают значительные этапы в историческом развитии страны. Во-первых, это проект *Гражданского уложения Российской империи*, работа над которым велась в 1882–1913 гг.², и, во-вторых, проект *Гражданского кодекса СССР*, готовившийся в 1938–1952 гг. (см. с. 70–72). Влияние этих кодификаций на развитие отечественной цивилистики и последующее законодательство было столь значительно, что с долей условности можно было бы говорить и о *пяти* состоявшихся кодификациях гражданского права в стране³.

История всех пяти «результативных» кодификаций нашего гражданского права охватывает период в 125 лет (1882–2006 гг.), история трех завершенных кодификаций и того меньше – всего 86 лет (1921–2006 гг.). Время это коротко по меркам не только историческим, но и человеческим. Коротко настолько, что на протяжении сознательной жизни одного человека оказалось возможным иметь прикосновение ко всем трем кодификациям. Я учился гражданскому праву и писал первые работы в Ленинградском университете и в ВИЮНе по ГК 1922 г., имел отношение к созданию Основ 1961 г. и участвовал в каждой из последующих кодификаций с первого до последнего дня.

Но близость происшедшего (кажется, «рукой потрогать можно») не гарантирует достоверность сведений о нем.

¹ Здесь и далее в подобных ссылках имеются в виду страницы настоящего сборника.

² Проект Гражданского уложения Российской империи издавался несколько раз – как до революции, так и в наше время. В 1899 году была издана в пяти томах книга пятая «Обязательства» (Гражданское уложение. Кн. пятая: Обязательства. Проект Высочайше учрежденной Редакционной комиссии по составлению Гражданского уложения. С объяснениями. Т. 1–5. СПб.: Гос. типография, 1899). В 1910 году уже весь проект Уложения был издан частным образом в двух томах под редакцией И.М. Тютрюмова (Гражданское уложение. Проект Высочайше учрежденной Редакционной комиссии по составлению Гражданского уложения. С объяснениями, извлеченными из трудов Редакционной комиссии / Под ред. И.М. Тютрюмова; сост. А.А. Саатчиан. Т. 1–2. СПб.: Изд. книжн. магазина «Законоведение», 1910). Этот текст проекта, но без объяснений Редакционной комиссии был в 2003 году воспроизведен в издании екатеринбургского Института частного права (Кодификация российского гражданского законодательства. С. 321–604). В 2007 году издательство «Волтерс Клувер» начало переиздавать полный текст издания И.М. Тютрюмова 1910 г. К настоящему времени изданы отдельными томами первые четыре книги проекта.

³ Влияние проектов ГК СССР на последующие кодификационные работы остается незамеченным. Между тем круг ведущих цивилистов, участвовавших в подготовке этих проектов и проекта Основ 1961 г., в значительной мере совпадал. Использование отдельных положений последних проектов ГК СССР в проекте ГК 1964 г. я могу засвидетельствовать. Кроме того, необходимость сформулировать в проекте ГК СССР новые принципиальные положения советского гражданского права (прежде всего о правовом положении государственных предприятий, о режиме государственной собственности, соотношении плана и договора) подтолкнула участников этой работы к теоретическому обоснованию этих положений в своих трудах.

Обстоятельства отечественных кодификаций гражданского права были таковы, что документальных свидетельств происходившего осталось крайне мало. Известный историк права Т.Е. Новицкая, собравшая едва ли не все доступные материалы о создании ГК 1922 г., пишет о главном (втором) этапе подготовки ГК: «Архивных материалов, в которых освещался бы процесс работы над Кодексом, обнаружить практически не удалось»¹. Свидетельств подготовки проекта ГК 1964 г. не осталось вообще, если не считать материалы одного-двух публичных обсуждений проекта и работу над проектом на самом последнем этапе перед представлением его в Верховный Совет РСФСР.

Вероятно, лучше обстоит дело с материалами подготовки проектов Основ 1961 г. и Основ 1991 г.: работа над обоими проектами велась в общесоюзных учреждениях (в Юридической комиссии при Совете Министров СССР и в Аппарате Президиума Верховного Совета СССР), где все стадии работы фиксировались, а соответствующие документы (варианты проекта, замечания, протоколы обсуждений) наверняка были сданы в государственные архивы.

Но в отношении документирования работы над проектами действующего ГК опять обнаруживается пробел. Были опубликованы некоторые варианты проектов четырех частей ГК, опубликованы материалы отдельных публичных обсуждений проектов, имеются обширные материалы обсуждений проектов в комитетах и на пленарных заседаниях Государственной Думы (поправки, стенограммы с результатами голосования). Что же касается самых важных и самых длительных этапов «появления на свет» проектов – их многократного обсуждения в рабочих группах, то отпущенное на это время, неотпущенные средства да и сам характер обсуждения привели к тому, что остались только рабочие варианты проектов, как правило, не соотносимые ни с позициями конкретных участников работы, ни с какими-либо мотивами принятия решений и текстов.

Очень многое из того, что не сохранилось в памяти здравствующих участников подготовки проектов Основ и ГК, утрачено безвозвратно. А круг тех, кого можно считать «родителями» даже последнего ГК России, уже заметно поредел.

Отечественные кодификации гражданского права обнажили несколько групп проблем, имеющих первостепенное значение именно для его кодификации, но в то же время выходящих за рамки как гражданского права, так и кодификационной техники.

В первой из них – вопросы *преемственности в праве*, касающиеся любой формы правотворчества, но встающие «во весь рост» прежде всего при создании таких крупных правотворческих актов, какими являются кодификации. В первую очередь это проблема преемственности в отношении прежнего, может быть, весьма давнего, но все-таки «своего» права. К ней примыкают вопросы заимство-

¹ Новицкая Т.Е. Указ. соч. С. 40. Это при том, что первый этап работы над ГК 1922 г., благодаря пристальному вниманию к ней В.И. Ленина, оказался документирован относительно неплохо.

вания (рецепции) иностранного («чужого») права и имплементации (имплантации) международного права в национальные кодификации.

Завершенные отечественные кодификации гражданского права были теснейшим образом связаны с кардинальными изменениями политического и экономического строя в стране. *Первая и третья кодификации* были непосредственно порождены революциями (одна – октября 1917 г., другая – августа 1991 – октября 1993 г.), причем революциями, не просто влекущими смену власти, а имевшими целью полную замену существующего социально-экономического строя его антиподом и, соответственно, революциями, прямо противоположными по целям и результатам. И в том и в другом случае следствием революции был вакуум в частном праве. И в том и в другом случае острая (хотя и вызывавшаяся неодинаковыми причинами) необходимость заполнения образовавшейся пустоты дала непосредственный толчок к созданию российских ГК. Если понимать под кодификацией только форму систематизации уже *действующего* права, то ни первая, ни третья кодификации гражданского права в этом смысле кодификациями не были: они создавали новое гражданское законодательство, хотя и с широким использованием «строительного материала», оставшегося от прежних эпох.

В этом отношении *вторая кодификация*, на первый взгляд, решительно отличалась от двух других, так как была построена на массивном фундаменте уже имевшегося советского гражданского законодательства. Парадокс, однако, в том, что именно эта кодификация сталинского законодательства в годы хрущевской оттепели была самой *революционной*. Как бы мы ни относились к тому обществу, который официально был назван «развитым социализмом» и который Александр Зиновьев удачно называет «реальным коммунизмом» (сопоставляя его с утопическим идеальным коммунизмом), но этот социально-экономический строй возник и вполне оформился *впервые* в истории, существовал в течение нескольких десятилетий и вместе с этим строем появилось и *его новое право*, в том числе гражданское. Упрощенность и даже примитивность содержания этого нового права, так определенно отразившаяся в итоговых актах второй кодификации (в особенности заметная в ГК 1964 г.), не следствие скудости мысли создателей этих законов, а закономерное проявление черт, имманентных гражданскому праву «реального коммунизма».

Вторая группа вопросов касается ситуаций, когда необходимо осуществлять кодификацию путем создания *системы связанных между собой на тех или иных началах кодификационных актов*.

По разным, но не совсем различным причинам каждая из трех удавшихся кодификаций гражданского права порождала целую *группу кодификационных актов* (только кодексов либо основ законодательства и кодексов), связанных в рамках соответствующей кодификации не только общностью содержания, но в той или иной мере и юридически. *Первая кодификация* имела результатом не только Гражданский кодекс РСФСР 1922 г. С незначительными от него отступлениями были приняты ГК Украины, Армении и Грузии (1923 г.), Белорус-

сии (1927 г.) и Азербайджана (1923, 1927 г.). Сам ГК 1922 г. действовал вплоть до второй кодификации в Узбекской ССР, Туркменской ССР, Казахской ССР, Киргизской ССР и в республиках Прибалтики – в каждой из них со своими изменениями. *Вторая кодификация* привела к сложной двухуровневой системе кодификационных актов, состоявшей из общесоюзных Основ гражданского законодательства 1961 г. и соответствовавших им (в силу прямого предписания в ст. 3 Основ) пятнадцати республиканских ГК, созданных в основном по образцу и подобию ГК РСФСР 1964 г. *Третья кодификация* вызвала к жизни модель ГК для государств – участников СНГ (1996 г.), опирающуюся на уже принятые две части нового ГК России. На основе этой модели затем были приняты во многом сходные ГК еще восьми государств: Армении, Белоруссии, Казахстана, Киргизии, Таджикистана, Туркмении, Узбекистана и Украины.

Из сказанного можно понять, что в основе возникновения множественности родственных кодификационных актов лежат две причины. Одна из них – невозможность создать один единый ГК вследствие *отсутствия достаточной для этого компетенции* у законодателя (в федерациях) либо даже отсутствия самого единого законодателя (в отношениях между независимыми государствами). Другая – насущная, иногда острая экономическая и даже политическая потребность субъектов Федерации или участников объединения государств в *единообразном (унифицированном) гражданском праве*. Каждый, кто знаком с развитием частного права в других федерациях (например, в США) и в других экономических группировках государств (в прежнем СЭВ, в нынешнем ЕС), понимает важность этой группы вопросов.

Третья группа вопросов, на мой взгляд, самая важная и для понимания сущности кодификации права, и для оценки ее действительного значения и последствий, касается выделения и обособления в составе кодификационных актов *общих положений*, экстрагированных и индуцированных из правил частных.

Конечно, очень удобно иметь все нормы об одном предмете регулирования «под одной обложкой». Но не в этом главная ценность отраслевых кодификаций права. Кодификация тем большую роль играет в развитии права, *чем больше удалось создать благодаря ей общих принципиальных норм*, подлежащих применению к группе в той или иной части однородных отношений, и *чем шире круг отношений, подпадающих под действие общего правила*. Создавая нормы-обобщения, нормы-принципы, кодификация движет развитие права. Это движение возможно в разных направлениях, но чаще оно бывает движением прогресса, ибо в общих нормах принципиальные изъяны правового регулирования куда заметнее, чем в правилах для частных случаев.

Четвертая (и далеко не последняя) группа важных вопросов, которые реально рождает кодификация, – это вопросы, касающиеся *места кодификационного акта в системе национального законодательства*, правового соотношения и содержательных связей с правовыми актами, которые не были или даже не могли быть объятые этой кодификацией.

Первая кодификация

Первый отечественный гражданский кодекс – ГК РСФСР 1922 г. был создан, принят и действовал в государстве, в названии которого были слова «социалистическая республика», вошедшие благодаря этому и в название самого ГК. Поэтому при обращении к ГК 1922 г. как к кодификационному акту или основному источнику гражданского права своего времени естественно в первую очередь обращать внимание на принципиальное отличие этого Кодекса от всех досоциалистических кодификаций или хотя бы отмечать, что в этом ГК было «социалистического».

В 1966 году, готовя главу в монографию о развитии кодификации советского законодательства (см. с. 60–64), я осторожно дал общую оценку ГК 1922 г. как «кодекса общества, поставившего своей задачей строительство социализма» (см. с. 65). Вскоре я убедился, что такая осторожность была оправдана.

Еще до выхода в свет упомянутой монографии мне пришлось участвовать в другой коллективной работе – книге о роли В.И. Ленина в становлении и развитии советского законодательства (см. с. 95–141). Издание было задумано как чуть ли не основное подношение юридической науки к столетию со дня рождения вождя. Больше чем на полгода я погрузился в ленинские статьи, доклады, выступления, речи, декреты, записки. Работал с интересом, даже с увлечением. Укрепился в важном для меня убеждении в чистоте помыслов тех, кто делал революцию, и в том, что В.И. Ленин относится к самым крупным фигурам человеческой истории. Может быть, когда-нибудь напишу об этих своих «открытиях» подробнее, хотя очевидно, что я в них не оригинален. Но вот третье открытие (вероятно, тоже неновое) повергло меня в некоторое смятение.

План работы был простым. Марксистскую теорию социалистической революции в том виде, как она была выстроена в ленинских работах, я сопоставлял с практикой ее реального осуществления в ленинских декретах. Получалось, как мне казалось, неплохо, когда речь шла об уравнении революцией всех граждан в имущественных правах или об экспроприации крупной помещичьей и капиталистической собственности. Не доставляло особых трудностей и описание роли В.И. Ленина в создании ГК 1922 г.: ленинские замечания по проекту Кодекса давно стали цитатами широкого употребления, а соответствующие этим замечаниям нормы в ГК действительно есть.

Но когда надо было сделать следующий шаг и показать воплощение в советском законодательстве *ленинского плана построения социализма*, его экономического фундамента, я почувствовал, что шагаю в пустоту. Ратуя за замену капиталистического способа производства социалистическим и видя в этом главную роль революции, марксизм как теоретическое учение и русская социал-демократия как претворяющая его в жизнь политическая сила даже в преддверии революции не заглядывали дальше уничтожения монархии и капитализма.

Лишь в последние месяцы перед Октябрем и первые месяцы после революции в работах В.И. Ленина («Государство и революция», «Очередные задачи советской власти», «Из дневника публициста» и др.) появляется некоторая конкретность в отношении экономической программы диктатуры пролетариата. В выявление этой программы я (кажется, впервые) вовлек еще и ленинский Проект декрета о проведении в жизнь национализации банков и о необходимых в связи с этим мерах (см. с. 124–126), так и не ставший законом¹.

В результате получился следующий набор «первых шагов к социализму»:

- 1) национализация банков и синдикатов (а возможно, и всех акционерных обществ). «Рабочие и служащие национализированных предприятий обязаны напрягать все силы и принимать чрезвычайные меры для улучшения организации работы, укрепления дисциплины, повышения производительности труда»;
- 2) всеобщая трудовая повинность для граждан обоего пола от 16 до 55 лет с еженедельной отметкой о выполнении работ в специальной книжке;
- 3) объединение всех граждан государства в потребительные общества (по селам, поселкам, улицам и т.д.), каждое из которых «ведает, кроме закупок и распределения продуктов, делом сбыта местных продуктов». Каждый приобретает продукты в своем потребительном обществе за деньги. Все, что производится для сбыта, должно сдаваться в местное общество «по вольным ценам»;
- 4) рабочий контроль за производством и потреблением со стороны профсоюзов, местных Советов и ВСНХ;
- 5) безвозмездное распределение жилья, главным образом перераспределение его между богатыми и бедными.

Эта система экономических мер никаких внутренних движущих сил экономического развития в себе не несет. Неслучайно ленинские проекты пестрят угрозами кары «всем ослушникам настоящего закона» – угрозами конфискации, тюрьмы, отправки на фронт и на принудительные работы. Это значит, что первая появившаяся на свет модель посткапиталистической экономики в России была *моделью экономики мобилизационной*, созданной под влиянием сложившихся катастрофических условий. Очень скоро вынужденная национализация всей крупной промышленности и развертывание полномасштабной гражданской войны превратили эту модель в то, что получило название «военного коммунизма».

Но это значит, что партия, вооруженная, как нас учили, передовой теорией, шла в революцию, не представляя себе, какой должна быть экономика будущего общества. Массы звали к борьбе за справедливость, но не пытались объяснить, чем экономически, кроме передела собственности, эта справедливость будет обеспечена. В очередной раз в истории людям обещали рай на земле, даже не задумываясь всерьез над тем, как этот рай будет устроен. Иными словами, обещали утопию.

¹ Сюда же можно присоединить тоже не ставший законом ленинский Проект декрета о потребительных коммунах (25–27 декабря 1917 г.).

Военный коммунизм дважды помог большевикам прикрыть эти прорехи марксистской теории. Когда голод заставил снаряжать за хлебом продотряды, а добытое зерно делить чуть не по горстям, вопрос о том, на каком фундаменте и с помощью каких социально-экономических конструкций должно строиться «светлое будущее», отошел на задний план. Но и тогда, когда пришло время расставаться с военным коммунизмом, на первом плане оказались меры скорой помощи, а не строительство «нового мира» по выверенным и рассчитанным надолго чертежам.

Такой главной мерой неотложной помощи стал нэп. «Под нэп» должен был создаваться и первый советский ГК. Его составители, как теперь говорят, «по определению» *не могли предусмотреть в нем хоть какое-то регулирование имущественных отношений внутри социалистического способа производства*, относительно которого ничего путного, если не считать обтекаемых слов «хозяйственный расчет», пока сказано не было.

Составители ГК 1922 г. явно ушли от регулирования этих отношений, регламентировав лишь отношения на «стыках» нэпа с государственной экономикой¹. Главных таких «стыков» в ГК два. Одному посвящены статьи 21 и 22, жестко определяющие пределы, в которых земля («достояние государства») и национализированные предприятия и строения могут быть объектами имущественных прав других лиц. Другому – статья 19, декларирующая самостоятельное («не связанное с казной») выступление в обороте государственных предприятий, отвечающих при этом за долги «лишь имуществом, состоящим в их свободном распоряжении»².

Закрепление нормами ГК в руках государства «командных высот в экономике», в чем многие видели проявление социалистической природы этого Кодекса, в действительности было проведено в жизнь раньше и более детально декретами

¹ На это их прямо ориентировал законодатель, который в Декрете от 22 мая 1922 г. «Об основных частных имущественных правах, признаваемых РСФСР, охраняемых ее законами и защищаемых ее судами», декларируя эти права «авансом», в ожидании принятия ГК, предоставлял их «в целях установления точных взаимоотношений государственных органов с объединениями и частными лицами, которые принимают участие в развитии производительных сил страны, а также взаимоотношений частных лиц и объединений между собой, и в целях предоставления вытекающих отсюда правовых гарантий...» (СУ РСФСР. 1922. № 36. Ст. 423).

² В этих нормах ГК 1922 г. исток сохранявшегося до принятия действующего ГК соединения в статусе государственного предприятия двух *несовместимых начал* – имущественной самостоятельности полноправного участника гражданского оборота с его безответственностью за последствия своих действий в этом качестве. Пока такие «полусубъекты» действуют в кругу себе подобных, эта несовместимость не обнаруживается явно: стоящий за их спинами один хозяин добавит денег безнадежному должнику или предпишет кредитору списать этот долг. Но во внешнеэкономическом обороте этот необычный статус выходящих на рынок советских организаций всегда был тлеющими углами под проблемой иммунитета советского государства. Если вспыхивала эта проблема сравнительно редко, то только потому, что в международном обороте не было более аккуратных плательщиков, чем советские внешнеторговые организации. Обнажалась она, как правило, при крупных деликтах, в связи с досоветскими долгами и т.п.

о национализации, которые с принятием ГК отменены не были. Соответствующие нормы ГК были «вторичны» и имели другое назначение.

Нет сомнений в том, что ГК 1922 г. порожден нэпом. Излюбленным доказательством чужеродности гражданского права социалистической экономике, которое сторонники хозяйственного права использовали в борьбе с цивилистами на рубеже 60-х годов, была ссылка на то, что ГК 1922 г. появился вместе с нэпом и только ради проведения нэпа в жизнь.

Здесь не о чем спорить. Более того, как и сам нэп, первый советский ГК оказался не только неожиданным, но и нежеланным дитем Октябрьской революции. В апреле 1920 г. А.Г. Гойхбарг, не последний человек в правительстве России, ставший вскоре основной фигурой в работе над ГК, в специальном докладе о том, нужен ли нам гражданский кодекс, публично делает вывод: «Необходимо лишь издание Кодекса социального законодательства, но не Кодекса гражданского права»¹. Д.Н. Курский, нарком юстиции, уже позднее, в марте 1921 г., отказывается выполнять прямое поручение В.И. Ленина разработать проект предваряющей издание ГК декларации об основных частных имущественных правах, ссылаясь на «отмену отступления» (см. с. 63). 10 октября 1921 г., за две недели до открытия сессии ВЦИК, которая должна принимать ГК, Совнарком постановляет «просить ее <сессию> ради возможности обсуждения проекта в самом широком размере окончательное утверждение отложить до следующей сессии ВЦИК»². 24 октября, уже после открытия сессии, Совнарком отменяет это свое Постановление, но инициирует принятие другого постановления сессии ВЦИК: поручить СНК РСФСР создать при себе особую комиссию «для систематизирования материалов» по пересмотру ГК «с тем, чтобы к 1 января 1925 г. было подготовлено второе издание этого кодекса». Сессия приняла такое Постановление (см. с. 66).

Все это известные и бесспорные факты.

Но тогда тем более требуют ответа вопросы о том, кем, из чего и в расчете на какие социально-экономические условия был сделан этот Кодекс явно временного назначения и вроде бы даже сомнительного качества, если тем не менее он действовал не два, а сорок два года, действовал во время нэпа и при его сломе, во времена коллективизации и индустриализации, в годы Великой Отечественной войны и восстановления народного хозяйства, действовал чуть ли не тридцать лет уже после того, как Конституция СССР 1936 г. признала необходимым заменить его общесоюзным ГК (см. с. 157).

Мое поколение застало ГК 1922 г. в его «зрелом возрасте»: Кодекс действовал давно, почти не подвергался изменениям и юристы хорошо помнили номера и тексты его основных статей. Что было с Кодексом раньше, мало кого интересовало.

¹ Протоколы III Всероссийского съезда деятелей советской юстиции, с приложением резолюций съезда // Материалы НКЮ. Вып. XI–XII. Пг., 1921. С. 104. Цит. по: *Новицкая Т.Е.* Указ. соч. С. 30.

² *Новицкая Т.Е.* Указ. соч. С. 54.

А между тем у ГК 1922 г. была «бурная молодость». На протяжении жизни этого ГК в него было внесено около 400 изменений, в том числе были введены 78 новых статей и отменены 76 статей. *Больше 80 процентов этих изменений приходится на 1924–1930 гг.*, т.е. всего на 7 лет из тех 42, что Кодекс действовал. Вряд ли надо напоминать, что эти 7 лет как раз и были годами нэпа.

Из этой «арифметики» как будто вытекает альтернатива: либо ГК 1922 г. изначально был сделан плохо, без учета условий, в которых ему предстояло действовать, либо сами эти условия не были точно известны и менялись «по ходу пьесы».

Когда о нэпе говорят ретроспективно, имеют в виду всю совокупность крупных экономических мер, осуществленных в 1921–1928 гг. Но в реальной действительности делались эти шаги не одномоментно, а по мере того, как к этому подталкивала жизнь. По сути дела, нэп начинался с одного простого и ясного шага – замены продрозверстки продналогом и неизбежного в связи с этим «оживления» мелкой торговли. И лишь затем последовали сдача в аренду частным лицам (в том числе бывшим владельцам) национализированных промышленных предприятий, серия шагов по укреплению рубля и восстановлению денежного обращения в стране, развертывание потребительской кооперации, появление акционерных банков, становление кредитной системы, трестирование государственной промышленности и т.д.

К этому надо добавить, что и самим «создателям» нэпа его суть и конечная цель были далеко не очевидны. Диапазон ленинских высказываний колебался от заявления «нужна экономическая передышка» до слов о том, что нэп – это «все-речь и надолго», на десятилетия. По существу, центральным вопросом острейшей борьбы в партии в 20-х годах был вопрос о том, является ли нэп временным отступлением ради восстановления хозяйства и получения средств на интенсивную индустриализацию страны либо же это необходимый переходный период к социализму, который будет в России продолжаться до победы пролетарской революции на Западе.

Что в этих условиях должны были делать люди, которым в начале 1922 года было предложено создать за несколько месяцев гражданский кодекс для регулирования экономики, в отношении которой было известно только то, что в определенной мере (в какой?) она будет экономикой частной собственности на средства производства и свободного хозяйственного оборота?

Гражданский кодекс 1922 г. сам несет в себе следы того, что его составители не могли точно предвидеть ни пути развития нэпа, ни те развивающиеся в связи с этим имущественные отношения, регулирование которых Кодексом окажется необходимым. Хорошо известно, какую роль в условиях нэпа стала играть кооперация, через которую осуществлялась основная часть товарообмена между городом и деревней. Между тем кооперативным организациям в ГК посвящена одна статья, признающая их собственниками «наравне с частными лицами» (ст. 57). Известно также, как возросло в связи с развитием частного предприни-

мательства значение кредита, что привело даже к образованию акционерных банков. В ГК все правила о кредитовании исчерпываются нормами о договоре займа (ст. ст. 208–219), рассчитанными на несложные заемные отношения. Заимствуя значительную часть норм из проекта Гражданского уложения, ГК в то же время оставил в стороне правила этого проекта о ценных бумагах (гл. XV–XVII), чрезвычайно упростил правила о залоге. Да и отношение правительства и законодателя к ГК как закону кратковременного действия свидетельствует о том, что его составители не заглядывали далеко вперед.

Судя по всему, составители ГК 1922 г. видели основное назначение и содержание будущего Кодекса в том, чтобы регламентировать гражданский оборот на началах рыночной экономики, имея в виду, что существование этой экономики допускается на время и без участия крупного капитала, во всяком случае финансового. Но сделать это надо было так, чтобы (1) не поколебать сосредоточение в руках государства основной производительной собственности, экспроприированной революцией, и (2) сохранить все то, что революция принесла с собой в сферу имущественных отношений в результате реформ общедемократического характера и перераспределения имущественных благ (прежде всего жилья) в пользу трудящихся. Образно говоря, составителям ГК предлагалось построить на время пригодную для обитания мансарду «небольшого капитализма» на остове затеянной огромной постройки, предназначенной для совсем иных (и не вполне ясно, каких) целей, ничего притом в уже построенном не порушив¹. Вот такая двуединая задача! Как показала работа над ГК, самой трудной оказалась ее вторая часть.

Ответ на вопрос о том, «из чего сделан» первый советский ГК, что послужило для него основным исходным материалом, для современников создания Кодекса был абсолютно ясен. Сказано об этом было и публично при принятии ГК: «... Кодекс составлен таким образом: взят какой-нибудь хороший кодекс, а таких очень много, значит, один из образцовых гражданских кодексов, или, вернее, наше Гражданское уложение старого правительства, и из него выкинуто то, что показалось ненужным, и вставлены некоторые статьи принципиально советского характера. Таким образом, Кодекс оказался совершенно случайным набором статей».

¹ П.И. Стучка впоследствии очень выразительно охарактеризовал эту ситуацию: «Тогда представляли себе картину развития приблизительно так: гражданский оборот представляет собой небольшой оазис, подчиненный гражданскому кодексу и гражданскому суду. Рабочий класс будет жить по законам кодекса о труде, даже судиться он будет в особом суде (трудовые сессии, конфликтные комиссии). Крестьянин о земле спорить будет по земельному кодексу и в особых земельных комиссиях. Наконец, и национализированное производство, транспорт и внешняя торговля будут жить своею, советскою жизнью и даже судиться в особых разных ведомств АК и ВАК. А эту идилию будет нарушать лишь незначительное количество экскурсий национализированного капитала в область гражданского оборота, гражданского права и суда» (Стучка П.И. Введение в теорию гражданского права: Учебное пособие для вузов и комвузов / Ком. академия, секция права и государства. Т. I. М.: Изд-во Ком. академии, 1927. С. 104).

Эта оценка ГК 1922 г. дана П.И. Стучкой, человеком с хорошим дореволюционным юридическим образованием (он учился в Петербургском университете), в то время членом ВЦИК, уже с января 1923 г. в течение многих лет председателем Верховного Суда России и, что в данном случае главное, одним из немногих досконально изучивших проект ГК. Оценка полемически заостренная и потому небезупречно точная, но в основном верная.

То, что сделали составители ГК 1922 г., используя для наполнения проекта ГК больше чем наполовину, а то и на две трети нормы дореволюционного проекта российского Гражданского уложения, ни им самим, ни власти, «заказавшей» ГК, не представлялось да и не должно было представляться чем-то зазорным или странным. Повторю: ГК должен был регулировать, пусть на время, пусть в сильно уменьшенном виде, но те самые имущественные отношения, тот самый гражданский оборот, который еще пять лет тому назад существовал в России и для регламентации которого и был создан «хороший» или даже «образцовый» проект Гражданского уложения.

В чем П.И. Стучка не вполне прав, так это в упреке составителям ГК в том, что из Гражданского уложения «выкинуто то, что показалось ненужным». В действительности причины, по которым очень многие нормы Уложения были «выкинуты», различны и чаще всего объективны.

Целые большие части и многие отдельные нормы проекта Уложения оказались либо вне предмета нового ГК, либо прямо противоречили постоктябрьскому законодательству. Это относится к «семейственному праву», вотчинным правам и поземельной собственности, наследственному праву, договору «личного найма».

Очень основательно использованные для включения в проект ГК правила книги первой («Положения общие») и в особенности книги пятой («Обязательственное право») Уложения составители ГК справедливо сочли необходимым резко сократить и упростить. Во-первых, всем тогда представлялось, что гражданский оборот, вызванный к жизни нэпом, будет простым, возможно, даже примитивным. Во-вторых, нельзя было не считаться с квалификацией нового судейского корпуса, прежде всего мировых судей, и с правосознанием граждан¹.

Переработка норм Уложения для их включения в ГК, на мой взгляд, основная заслуга составителей проекта Кодекса. Это сделано высокопрофессионально, творчески, в целом ряде случаев с заменой правил Уложения более современными нормами швейцарского Гражданского кодекса и германского Гражданского

¹ Весьма любопытно, что писал по этому поводу непосредственный и самый активный участник принятия ГК: «Я полагал, что Кодекс будет иметь гораздо более широкое значение и для широких масс среднего элемента, для которых введение наиболее утонченных способов обеспечения оборота означает весьма опасную угрозу, ибо во всяком гражданском обороте все преимущества уже и так всегда на стороне более имущего, а посему и более ловкого» (Стучка П.И. Указ. соч. С. 104).