АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ЧАСТНОГО ПРАВА

ВЛАДИМИРА ВЛАДИМИРОВНА ДОЛИНСКАЯ

Московский государственный юридический университет

имени О.Е. Кутафина

125993, Российская Федерация, г. Москва, ул. Садовая-кудринская, д. 9

E-mail: civil-VVD@yandex.ru

SPIN-Код: 8664-5206

DOI: 10.35427/2073-4522-2021-16-2-dolinskaya

РАЗВИТИЕ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА И КОНСТИТУЦИИ РОССИИ: ВОПРОСЫ ИМУЩЕСТВЕННЫХ ОТНОШЕНИЙ, ЭКОНОМИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ И ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВА

Аннотация. На основе ретроспективного анализа отечественного конституционного и гражданского законодательства с начала XX в. до наших дней и сопоставления новой терминологии в Конституции РФ с идеями западных социологов и экономистов обоснован вывод о том, что гражданское законодательство уже создало правовую базу обеспечения новой социально-экономической политики.

Особое внимание уделено закреплению и развитию в законодательстве понятий «имущественные отношения» (в предмете гражданского права), «гражданский оборот», «товарный оборот», «собственность», их влиянию на другие правовые категории и институты (например, метод гражданско-правового регулирования, правовой статус участников отношений).

В Конституции РФ 1993 г. закреплены экономические основы строя, экономические права и свободы человека и гражданина, государственное регулирование экономики, понятие «экономическая деятельность», провозглашена экономическая, политическая и социальная солидарность.

Гражданский кодекс РФ дал для правового оформления этих конституционных положений такие инструменты, как характеристика предпринимательской деятельности, включение в число субъектов правоотношений индивидуальных предпринимателей (с их градацией позднее на подлежащих государственной регистрации и без таковой), крестьянского (фермерского) хозяйства, коммерческих юридических лиц с основной целью извлечения прибыли, позднее — корпораций, расширение круга объектов права частной собственности граждан, в том числе за счет средств производства, право их наследования, систему договоров

об отчуждении бизнеса. Кроме того, легализованы социально ориентированные некоммерческие организации и социальные предприятия.

В статье выявлены сущностные характеристики понятий «самозанятые», «социальное предпринимательство», «социальная и солидарная экономика», «экономическая деятельность».

Современный этап развития и взаимодействия гражданского права и Конституции России квалифицирован как яркий пример позитивного взаимодействия частного и публичного права.

Ключевые слова: Конституция РФ; предпринимательская деятельность; самозанятые; социальная солидарность; социальная и солидарная экономика; социальное предпринимательство; социально ориентированные некоммерческие организации; экономическая деятельность; юридические лица

VLADIMIRA V. DOLINSKAYA

Kutafin Moscow State Law University

9, Sadovaya-Kudrinskaya st., Moscow, 125993, Russian Federation

E-mail: civil-VVD@yandex.ru

SPIN code: 8664-5206

DEVELOPMENT OF CIVIL LAW AND THE CONSTITUTION RUSSIA: ISSUES OF PROPERTY RELATIONS, ECONOMIC ACTIVITY AND ENTREPRENEURSHIP

Annotation. On the basis of a retrospective analysis of domestic constitutional and civil legislation from the beginning of the twentieth century to the present day and a comparison of the new terminology in the Constitution of the Russian Federation with the ideas of Western sociologists and economists, the conclusion is justified that civil legislation has already created a legal basis for ensuring a new socio-economic policy.

Special attention is paid to the consolidation and development in the legislation of the concepts of "property relations" (in the subject of civil law), "civil turnover", "commodity turnover", "property", their influence on other legal categories and institutions (for example, the method of civil law regulation, the legal status of participants in relations).

The Constitution of the Russian Federation of 1993 establishes the economic foundations of the system, economic rights and freedoms of man and citizen, state regulation of the economy, the concept of "economic activity", and proclaims economic, political and social solidarity.

The civil code of the Russian Federation gave legal registration of these constitutional provisions such tools as a characteristic of entrepreneurial activity, the number of legal entities and individual entrepreneurs (with their graduation later subject to

state registration and without), the peasant (farmer) economy, commercial legal entities with the main purpose of profit, and later the corporations, the expansion of the range of objects of private property rights of citizens, including at the expense of the means of production, the right of inheritance, the system of agreements on the alienation business. In addition, socially-oriented non-profit organizations and social enterprises have been legalized.

The article reveals the essential characteristics of the concepts of "self-employed", "social entrepreneurship", "social and solidary economy", "economic activity".

The current stage of development and interaction of civil law and the Constitution of Russia is qualified as a vivid example of positive interaction of private and public law.

Keywords: Constitution of the Russian Federation; entrepreneurial activity; self-employed; social solidarity; social and solidary economy; social entrepreneurship; socially-oriented non-profit organizations; economic activity; legal entities

Развитие социально-экономических отношений находит отражение в конституционном и гражданском законодательстве, а иногда и предвосхищается, программируется ими.

На очередном этапе развития отечественной Конституции и растянувшемся во времени этапе совершенствования Гражданского кодекса РФ¹ (далее — ГК РФ) наиболее значимы для гражданского оборота и обеспечивающего его частного (в первую очередь, гражданского) права из внесенных изменений и дополнений в Конституцию РФ ст. 75.1 (провозглашение экономической, политической и социальной солидарности) и п. е3) ч. 1 ст. 114 (включение в функции Правительства РФ содействие развитию предпринимательства и частной инициативы).

Чтобы дать новеллам Конституции РФ адекватную оценку и правильно соотнести готовность к ним гражданского оборота и частного права, проанализируем в ретроспективе отечественное конституционное и гражданское законодательство.

В первой отечественной конституции — Конституции РСФСР 1918 г. ставилась задача «уничтожения... эксплуатации», отменялась частная собственность на землю, были введены понятия «общенародное достояние» (в отношении земельного фонда) и «национальное достояние» (в отношении лесов, недр и вод общегосударственного значения, «живого и мертвого инвентаря», образцовых поместий и сельскохозяйственных предприятий), а также вводилась всеобщая трудовая повинность (ст. 3), т.е. ни о каком предпринимательстве не могло быть речи.

¹ См.: Указ Президента РФ от 18 июля 2008 г. № 1108 «О совершенствовании Гражданского кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. 2008. № 29 (ч. 1). Ст. 3482 (с изм.).

В ГК РСФСР 1922 г.², при том что там отсутствовала специальная норма о предмете гражданско-правового регулирования, для страны, где до начала XX в. трудовые отношения в основном регулировались нормами гражданского права (редкое исключение — Закон от 3 июня 1886 г. «О найме рабочих и правилах надзора за фабричными заведениями»³ и Устав о промышленном труде 1913 г.⁴), было провозглашено выделение трудового законодательства из гражданского. Труд не рассматривался как товар (услуга), главным работодателем стало государство, в связи с чем возросло влияние административно-правовых, централизованно-нормативных методов регулирования⁵.

Составить же представление о том, какие именно отношения регулирует гражданское законодательство, можно из оглавления ГК: вещные, обязательственные, наследственные отношения⁶. Упор уже тогда был сделан на имущественные отношения (помимо содержания об этом свидетельствуют даже названия глав в разделах — в Общей части «Объекты прав (имущества)», в Вещном праве «Залог имущества», в Обязательственном праве «Имущественный наем»).

В Конституции СССР 1924 г. для темы значимо отнесение к исключительному ведению Союза ССР общего руководства и планирования экономики и бюджета.

В Конституции РСФСР 1925 г. труд по-прежнему признавался *«обязанностью всех граждан»*.

В Конституции СССР 1936 г.⁷ в понятие социалистической собственности наряду с государственной включалась собственность кооперативных объединений (ст. 5), допускалось существование колхоз-

² Собрание узаконений и распоряжений рабочего и крестьянского Правительства РСФСР. 1922. № 71. Ст. 904.

³ Полное собрание законов Российской империи. 1888. Т. VI. № 3769.

⁴ Свод законов Российской империи. Т. XI. Ч. 2. СПб., 1913.

⁵ Подробнее см.: Памятники российского права: В 35 т. Т. 30. Гражданские кодексы РСФСР / Колл. авторов. Под общ. ред. Р.Л. Хачатурова, В.Д. Рузановой. М., 2017. § 2 гл. 1 Р. I, § 1 гл. 2 Р. I (авт. параграфов — В.В. Долинская).

⁶ Последние, исключенные из гражданского оборота в целях уничтожения наследственного правопреемства как основания возникновения права частной собственности Декретом ВЦИК от 27 апреля 1918 г. «Об отмене наследования» (СУ. 1918. № 34. Ст. 456), были возвращены в него еще Декретом ВЦИК от 22 мая 1922 г. «Об основных частных имущественных правах, признаваемых РСФСР, охраняемых ее законами и защищаемых судами РСФСР» (СУ РСФСР. 1922. № 36. Ст. 423), и это было воспринято и Кодексом.

⁷ Конституция РСФСР 1937 г. в основном приводила республиканское законодательство в соответствие с союзным.

ного двора (ст. 7) и «мелкого частного хозяйства единоличных крестьян и кустарей, основанное на личном труде и исключаящее эксплуатацию чужого труда» (ст. 9, предтеча различия современных индивидуальных предпринимателей и самозанятых). Согласно ст. 11 хозяйственная жизнь СССР определялась и направлялась «государственным народно-хозяйственным планом в интересах увеличения общественного богатства, неуклонного подъема материального и культурного уровня трудящихся, укрепления независимости СССР и усиления его обороноспособности». Наряду с сохранением понятия «труд — обязанность» (ст. 12) появилось право на труд (ст. 118). Таким образом, на уровне Конституции Россия закрепила право на труд раньше, чем мировое сообщество (ст. 23 Всеобщей декларации прав человека 1948 г.⁸, ст. 1 Европейской социальной хартии 1961 г.⁹, ст. 6 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах 1966 г.¹⁰).

ГК РСФСР 1964 г.¹¹ предложил различные правовые механизмы для реализации конституционных положений: нормы о собственности кооперативных организаций (ст. 93, гл. 9), включение в число объектов права личной собственности предметов подсобного домашнего хозяйства (ст. 105) и, несмотря даже на количественное ограничение объектов права собственности граждан (жилых помещений, скота — ст. 112), легализация собственности граждан, занимающихся индивидуальной трудовой деятельностью (ст. 115, 134), с ограничением — деятельность должна быть основана на личном труде граждан и членов их семей, а также возможность выполнения подрядных работ гражданином своим трудом (ст. 351).

Впервые в нашей стране на уровне кодифицированного акта были сформулированы нормы о предмете гражданско-правового регулирования (как минимум, ст. 1 и 2), при этом приоритет был явно отдан имущественным отношениям. В 1956 г. И.Б. Новицкий указывал, что «термином “гражданское право” в современных системах права (и буржуазного, и социалистического) обозначают в основном ту область права, которая регулирует имущественные отношения в данном обществе»¹². Уже в преамбуле Кодекса (воспроизводящей преамбу-

⁸ Российская газета. 1995. 5 апр. № 67.

⁹ СПС «КонсультантПлюс».

¹⁰ Ведомости Верховного Совета СССР. 1976. № 17. Ст. 291.

¹¹ Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1964. № 24. Ст. 407 (с изм., утрат. силу).

¹² Новицкий И.Б. Основы римского гражданского права. М., 2007. С. 1–8.

лу Основ гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик 1961 г.¹³) было сказано, что советское гражданское законодательство регулирует имущественные отношения, обусловленные использованием товарно-денежной формы в коммунистическом строительстве.

Эта формулировка не означает, что гражданское право ограничивалось только товарным оборотом.

Безусловно, значительная часть имущественных отношений опосредует обмен товарами (например, договор купли-продажи — гл. 21 ГК). Но наряду с возмездными были урегулированы безвозмездные отношения (например, договор дарения — гл. 23 ГК). А перешедшее в безвозмездное пользование имущество имеет денежную оценку и, как правило, является потенциальным товаром.

Здесь явны отголоски меновой концепции Е.Б. Пашуканиса, который связывал с меновыми отношениями право в целом, сводя его только к гражданскому праву¹⁴, и позиции С.И. Аскназия, для которого меновые, товарно-денежные отношения — объективная основа формирования именно гражданского права¹⁵.

Кроме того, такие институты гражданского права, как, например, авторское право (разд. IV), обязательства, возникающие вследствие причинения вреда здоровью (ст. 459 ГК), не опосредствуют обмен товаров, но они связаны с денежной, стоимостной оценкой материальных благ, по поводу которых возникают отношения, закрепляемые и охраняемые этими институтами.

Д.М. Генкин указывал: «Предметом советского гражданского права являются имущественные отношения в сфере товарно-денежного обращения, строящиеся на началах эквивалентности, и отношения собственности в их связи с товарно-денежным обращением, как предпосылка и результат последнего»¹⁶. «Предметом советского гражданского права являются имущественные отношения социалистического общества, которые опираются на существующие в этом обществе формы собственности и связаны с учетом действия закона стоимости и закона распределения по труду»¹⁷.

¹³ Ведомости Верховного Совета СССР. 1961. № 50. Ст. 525.

¹⁴ См.: Пашуканис Е.Б. Общая теория права и марксизм. 3-е изд. М., 1927.

¹⁵ См.: Аскназий С.И. Очерки хозяйственного права СССР. Л., 1926.

¹⁶ Генкин Д.М. Предмет советского гражданского права // Советское государство и право. 1955. № 1. С. 106.

¹⁷ О предмете советского гражданского права (к итогам дискуссии) // Советское государство и право. 1955. № 5. С. 57.

Акцент на товарно-денежную форму имущественных отношений, во-первых, демонстрировал внутреннее единство всех видов имущества, во-вторых, обозначал связь экономического, гражданского и торгового оборота, что являлось аргументом в имевшей несколько этапов дискуссии со сторонниками обособления хозяйственного (затем — предпринимательского) права, в-третьих, предварял вывод о функции денег как меры стоимости и всеобщем эквиваленте.

Из анализа содержания ГК можно сделать вывод о классификации имущественных отношений по содержанию (в ст. 1, в отличие от современного гражданского законодательства, еще не содержится их перечень):

1) связанные с принадлежностью имущества конкретному лицу (статика):

а) возникающие в связи с нахождением имущества у собственника (например, право собственности — разд. II),

б) возникающие в связи с нахождением имущества у лица, не являющегося его собственником (например, права юридических лиц на закрепленное за ними имущество, не принадлежащее им на праве собственности, — ст. 24, 97);

2) связанные с переходом имущества от одних лиц к другим (динамика):

а) договорные обязательства (например, договор купли-продажи, дарения, имущественного найма — гл. 21, 23, 27),

б) деликтные обязательства (возникающие вследствие причинения вреда — гл. 40 ГК; вследствие спасания социалистического имущества — гл. 41; из неосновательного приобретения или сбережения имущества — гл. 42),

в) отношения по внедоговорному правопреемству (при наследовании — разд. VII, при реорганизации юридических лиц — ст. 37, 39).

Из выделения в предмете гражданского права имущественных отношений специалисты делали далеко идущие выводы об элементах метода гражданско-правового регулирования.

Так, из всеобъемлющего характера (ст. 2) регулируемых гражданским правом имущественных отношений вытекает имущественная обособленность их участников (ст. 10, 24, 93).

Обладание имуществом предполагает определенную меру самостоятельности участников этих отношений в распоряжении им. Наиболее полно эта имущественная самостоятельность проявляется в отношениях между собственниками имущества, которым принадлежат права владения, пользования и распоряжения имуществом в пределах, уста-

новленных законом (ст. 92). Более ограниченной мерой имущественной обособленности и самостоятельности обладают юридические лица:

- государственные предприятия и иные государственные организации, состоящие на хозяйственном расчете, имеющие закрепленные за ними основные и оборотные средства и самостоятельный баланс;

- учреждения и иные государственные организации, состоящие на государственном бюджете и имеющие самостоятельную смету, руководители которых пользуются правами распорядителей кредитов (за изъятиями, установленными законом);

- государственные организации, финансируемые за счет иных источников и имеющие самостоятельную смету и самостоятельный баланс;

- колхозы, межколхозные и иные кооперативные организации и их объединения, другие общественные организации, а также в случаях, предусмотренных законодательством Союза ССР и РСФСР, предприятия и учреждения этих организаций и их объединений, имеющие обособленное имущество и самостоятельный баланс (ст. 24 ГК).

В этом можно усмотреть зачатки автономии воли как элемента метода правового регулирования.

Иногда из специфики имущественных отношений, регулируемых ГК, выводили и равенство участников этих отношений. Речь шла не о равенстве субъективных имущественных прав (их объем различен), а о равных критериях возникновения, изменения и прекращения этих прав, что значимо применительно к юридическим фактам.

С учетом указания в преамбуле ГК на то, что «Советское государство осуществляет руководство экономикой на основе государственных планов экономического и социального развития, с учетом отраслевого и территориального принципов, при сочетании централизованного управления с хозяйственной самостоятельностью и инициативой предприятий, объединений и других организаций», стало важно различать гражданско-правовые отношения в сфере производства и отношения по организации планового ведения хозяйства, централизованному руководству производственной деятельностью, плановому распределению произведенной продукции и т.д. Эти отношения возникали в процессе управления социалистическим хозяйством (в процессе регулирования — предтеча предпринимательского права) между планово-регулирующими органами, с одной стороны, и хозяйственными организациями — с другой. Так постепенно закладывалась основа для возрождения в нашей стране в конце XX в. деления права на частное и публичное, а также поиска путей их взаимодействия.

В Конституции СССР 1977 г. было зафиксировано, что основу экономической системы СССР составляет социалистическая собственность на средства производства, существующая в двух формах: государственная (общенародная) и колхозно-кооперативная (ст. 10). В редакции 1990 г. они были заменены на собственность советских граждан и государственную собственность. Статья 16 закрепила принцип государственного планирования экономики, одновременно предлагая сочетание централизованного управления с хозяйственной самостоятельностью и инициативой предприятий, использование хозяйственного расчета, прибыли, себестоимости и других экономических инструментов.

Конституция РСФСР 1978 г. также была связана с приведением республиканского законодательства в соответствие с союзным.

Но реальное правовое оформление идеи свободы экономической деятельности и предпринимательства как ее разновидности началось в 90-е гг. XX в.

В Конституции РФ 1993 г. закреплены экономические основы строя, экономические права и свободы человека и гражданина, государственное регулирование экономики¹⁸, понятие «экономическая деятельность» (ст. 8, 34), которое нашло свое воплощение в нормах, в первую очередь, ГК РФ.

В науке выделяют признаки экономической деятельности:

- это именно деятельность (т.е. с позиции теории государства и права, гражданского права речь идет о действиях в узком смысле слова — активных, а не о воздержании от действия);

- сознательная, волевая, целенаправленная деятельность (т.е. речь идет об юридических актах — сделках, административных и судебных актах, решениях собраний, но не о юридических поступках);

- ее содержание тесно связано с известной формулой П — Р — О — П (производство — распределение — обмен — потребление) (таким образом, происходит рассредоточенность правовых форм экономической деятельности в различных отраслях, подотраслях и институтах права, например, материальное и нематериальное производство опосредуют трудовой договор, договор подряда, авторский договор, распределение — общая собственность и корпоративные отношения, обмен — договоры купли-продажи и налоговое право, деление потребления

¹⁸ См. также: *Гаджиев Г.А.* Конституция России как правовая основа экономики: правовая модель и современность // Известия вузов: Правоведение. 2009. № 2. С. 83–90.

на личное и производительное отразится на квалификации видов экономической деятельности);

- ее цель — удовлетворение материальных и духовных потребностей (отсюда оформление в праве посредством имущественных и личных неимущественных отношений);

- ее промежуточный результат — создание / изменение объектов прав (так как каждый объект гражданского правоотношения обладает способностью удовлетворять какие-либо потребности субъектов)¹⁹.

ГК РФ дал для правового оформления экономической деятельности такие инструменты, как:

- характеристика предпринимательской деятельности (ст. 2),
- включение в число субъектов правоотношений индивидуальных предпринимателей (с их градацией позднее на подлежащих государственной регистрации и без таковой — ст. 23), крестьянского (фермерского) хозяйства (ст. 23, 86.1), коммерческих юридических лиц с основной целью извлечения прибыли (ст. 50), позднее — корпораций (ст. 65.1),

- расширение круга объектов права частной собственности граждан, в том числе за счет средств производства (например, ст. 132, 213),

- право их наследования (например, ст. 1176–1179),

- систему договоров об отчуждении бизнеса (например, § 8 гл. 30, § 5 гл. 34, гл. 53, 54).

Примечательно, что в Кодексе предпринята попытка представить гражданско-правовые отношения и через их группы (например, «*имущественные*» отношения), и через их содержательную характеристику, и через субъектный состав, и через виды деятельности (например, «*предпринимательская деятельность*»), и через сферы деятельности (ст. 2).

Судя по объему посвященного им нормативного материала в четырех частях, имущественные отношения по-прежнему занимают лидирующее положение в предмете гражданского права. При сохранении основных классификационных групп, сформулированных еще в прошлом веке, несколько изменилось их наполнение.

По содержанию имущественные отношения делятся на:

- 1) связанные с принадлежностью имущества конкретному лицу (статика):

- а) возникающие в связи с нахождением имущества у собственника (например, право собственности — ст. 209, 213–215),

¹⁹ См. подробнее: Долинская В.В. Экономическая деятельность и ее виды // Законы России: опыт, анализ, практика. 2018. № 3. С. 3–14.

б) возникающие в связи с нахождением имущества у лица, не являющегося его собственником (например, ограниченные вещные права²⁰ — ст. 216, гл. 19 ГК);

2) связанные с переходом имущества от одних лиц к другим (динамика):

а) договорные обязательства (например, договор купли-продажи, дарения, аренды — гл. 30, 32, 34),

б) деликтные обязательства

- возникающие из причинения вреда (гл. 9),

- возникающие из неосновательного обогащения или сбережения имущества (гл. 60),

в) отношения по внедоговорному правопреемству

- при наследовании (разд. V),

- при реорганизации юридических лиц (ст. 57–60).

Первая группа имущественных отношений намечена в ч. 1 п. 1 ст. 2 ГК РФ словами: «Гражданское законодательство определяет... основания возникновения и порядок осуществления права собственности и других вещных прав...».

В.Ф. Яковлев указывал, что ядром предмета гражданского права являются отношения собственности²¹.

Вторая группа — словами в той же норме: «Гражданское законодательство... регулирует... договорные и иные обязательства...».

Применительно к динамике имущественных отношений необходимо различать гражданский оборот и торговый как его часть. Иначе говоря, термин *«имущественные отношения, связанные с переходом имущества от одних лиц к другим»* не означает «возмездные отношения».

Безусловно, значительная часть имущественных отношений опосредует обмен товарами (например, договор купли-продажи — гл. 30). Но наряду с возмездными урегулированы и безвозмездные отношения (например, договор дарения — гл. 32 ГК).

Из выделения в предмете гражданского права имущественных отношений можно сделать выводы об элементах метода гражданско-правового регулирования.

Так, из всеобъемлющего характера (ст. 2 ГК РФ) регулируемых гражданским правом имущественных отношений вытекает имущественная обособленность их участников (например, ст. 18, 48).

²⁰ Новелла в легальной терминологии.

²¹ См.: Яковлев В.Ф. Гражданско-правовой метод регулирования общественных отношений. Свердловск, 1972.

Обладание имуществом предполагает определенную меру самостоятельности участников этих отношений в распоряжении им, автономии воли. Наиболее полно эта имущественная самостоятельность проявляется в отношениях между собственниками имущества (п. 2 ст. 209). Более ограниченной мерой имущественной обособленности и самостоятельности обладают субъекты иных вещных прав.

Таким образом, происходит воздействие группы регулируемых гражданским правом отношений — имущественных — на другие цивилистические конструкции.

Именно к имущественным отношениям, с конкретизацией *«основанной на... властном подчинении одной стороны другой»*, признана косвенным образом возможность применения гражданского законодательства — только в случаях, прямо предусмотренных законом (п. 3 ст. 2), что знаменует новый этап взаимодействия частного и публичного права. Во-первых, императивный запрет на применение гражданского законодательства (1964 г.) заменен на презумпцию запрета, которая может быть опровергнута законодательством (причем не только гражданским). Во-вторых, усложнилась система регулируемых отношений, и наряду с публичными отношениями — основанными на административном подчинении одной стороны другой, в том числе налоговыми, другими финансовыми, административными отношениями — властное подчинение одной стороны другой может характеризовать и иные имущественные отношения.

Постепенно исследователи признали власть и в частном праве, к которому относится право гражданское²². Например, В.Е. Чиркин различал два типа властвования, соответствующих двум разновидностям правопорядка: публичную и частную (частноправовую) власть. Публичная власть деперсонифицирована; обладает таким свойством, как верховенство; неделима; не связана с хозяйственным господством; реализация публичной власти осуществляется при помощи профессионального государственного аппарата. Частная власть всегда имеет строго персонифицированный характер — это власть собственника,

²² См.: *Алексеев Н.Н.* Очерки по общей теории государства. Основные предпосылки и гипотезы государственной науки / Под ред. и с предисл. В.А. Томсинова. М., 2008. С. 164–179; *Атаманчук Г.В.* Управление: сущность, ценность, эффективность: Учеб. пособие. М., 2006; *Габов А.В.* Сделки с заинтересованностью в практике акционерных обществ: проблемы правового регулирования. М., 2005; *Долинская В.В.* Специфика регулирования предпринимательских и властных отношений // Юридическая наука. 2017. № 2. С. 39–41; *Харитонов Ю.С.* Управление в гражданском праве: проблемы теории и практики. М., 2011.

домовладыки, отца семейства; ей не присуще верховенство; она может иметь расщепленный характер²³.

Все властные отношения служат примером исключения из общей характеристики метода гражданско-правового регулирования (как правило, такого его элемента, как автономия воли, в ряде случаев — равенства).

Новеллой Кодекса является легализация предпринимательских отношений в предмете гражданско-правового регулирования, но классификация по видам деятельности не получила своего завершения.

Среди видов экономической деятельности выделим:

- хозяйственную (вне зависимости от коммерческого или некоммерческого характера, ст. 23, 86¹, 106¹ ГК РФ) и иную не запрещенную законом экономическую деятельность (ч. 1 ст. 34 Конституции РФ, ч. II п. 4 ст. 15, ст. 18, п. 2 ст. 26 ГК РФ);

- в рамках первой (в законченном виде — для юридических лиц) — предпринимательскую (ч. III п. 1 ст. 2, п. 1 ст. 50 ГК РФ, коммерческих юридических лиц) и иную приносящую доход (п. 4 ст. 50 ГК РФ, некоммерческих юридических лиц).

Для физических лиц значимо разделение на работающих по найму и на себя, среди последних — самостоятельно занятых.

К сожалению, во многих источниках допускается то смешение, то разграничение индивидуальных предпринимателей и самозанятых. Анализ гражданского, налогового законодательства, законодательства о социальном страховании приводит к выводу о разном правовом статусе этих субъектов.

В п. 7.3 ст. 83 Налогового кодекса РФ (далее — НК РФ) выделены такие признаки самозанятых, как:

- исключительно физические лица;
- не являющиеся индивидуальными предпринимателями;
- деятельность без привлечения наемных работников;
- цель использования результатов их деятельности — для личных, домашних и (или) иных подобных нужд физических лиц.

В ст. 83 и 217 НК РФ смущает сужение: видов деятельности до оказания услуг (без обоснования исключения из экономической деятельности производства и отчуждения товаров, выполнения работ при близости формулировок с гражданско-правовыми характеристиками договоров розничной купли-продажи, бытового подряда); круга контрагентов до физических лиц.

²³ См.: Чиркин В.Е. Современное государство. М., 2001. С. 112–114.

При наличии богатой правовой базы свобода экономической деятельности, свободный труд какое-то время существовали сами по себе, а государство само по себе, «скатываясь» в худший сценарий теории «ночного сторожа».

При декларировании в посланиях Президента РФ необходимости обеспечить надежную защиту экономических прав граждан (1998 г.), либерализации предпринимательского пространства (2005 г.), расширения экономической, предпринимательской свободы, роста малого и среднего бизнеса (2008 г.), всесторонней модернизации России, экономики и технологического развития, основанной на ценностях и институтах демократии (2009 г.), добросовестного труда, частной собственности, свободы предпринимательства как базовых консервативных ценностей (2014 г.) и большого числа программных документов по теме, оценка эффективности последних признана средней²⁴, Счетная палата выявила проблемы в использовании средств на государственную поддержку малого и среднего предпринимательства в регионах²⁵.

Определенными мерами по изменению ситуации являются, на наш взгляд, сочетание государственного регулирования с саморегулированием (в том смысле, какой вкладывают в этот термин Ю.А. Тихомиров и его последователи²⁶), введение социально ориентированных некоммерческих организаций и социального предпринимательства.

В современном его понимании последнее возникло в 80-е гг. XX в. Некоторые связывают истоки его легализации с законом Итальянской Республики 1991 г. № 381 «Дисциплина социальных кооперативов» (*Disciplina delle cooperative sociali*, так называемый Закон «О социальных кооперативах»)²⁷.

²⁴ См., например: Уточненный годовой отчет о реализации государственной программы Российской Федерации «Экономическое развитие и инновационная экономика» за 2018 год. URL: <http://old.economy.gov.ru/minrec/about/structure/depstrategy/2019042607> (дата обращения: 30.03.2021).

²⁵ URL: <http://audit.gov.ru/news/schetnaya-palata-vyyavila-problemy-v-ispolzovanii-sredstv-na-gospodderzhku-malogo-i-srednegopredpri-32312> (дата обращения: 30.03.2021); <http://www.audit.gov.ru/news/schetnaya-palata-dala-ocenkumeram-po-gospodderzhke-malogo-i-srednego-predprinimatelstva-34077> (дата обращения: 30.03.2021); Бюллетень Счетной палаты. 2020. № 265 (спец. вып.), <http://audit.gov.ru/upload/medialibrary/46a/46a9f2d742498488fca4d297cf187a11.pdf>.

²⁶ См.: Тихомиров Ю.А. Право и экономическое саморегулирование // Законы России: опыт, анализ, практика. 2009. № 2. С. 3–6.

²⁷ *Disciplina delle cooperative sociali*, 08.11.199. № 38. URL: <http://www.normattiva.it/atto/caricaDettaglioAtto?atto.dataPubblicazioneGazzetta=1991-12-03&atto.codiceRedazionale=091G0410¤tPage=1>/.

Для права значимы такие элементы характеристики социального предпринимательства, как субъекты и относящиеся к нему виды деятельности (которую опосредуют правоотношения).

Субъекты социального предпринимательства делятся на две группы: 1) непосредственно социальные предприниматели и 2) потребители их товаров и услуг. В различных странах социальными предпринимателями признаются: индивидуальные предприниматели, некоммерческие организации (например, Япония), коммерческие юридические лица (теперь и Россия). Применительно к этим субъектам актуальны два вопроса: 1) необходимость специальной организационно-правовой формы юридических лиц и 2) вид деятельности.

Легализация в России социальных предприятий как субъектов малого и среднего предпринимательства, осуществляющих деятельность в сфере социального предпринимательства (п. 8 ст. 3 Федерального закона от 24 июля 2007 г. № 209-ФЗ «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации»²⁸ (далее — ФЗ от 24 июля 2007 г.)) кроме некорректной формулировки вызывает вопрос о сохранении социально ориентированных некоммерческих организаций (п. 2.1 ст. 2 Федерального закона от 12 января 1996 г. № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях»²⁹ (далее — ФЗ «О НКО»)). Их определение включает в себя ограничение по организационно-правовым формам и якобы конкретизацию по виду деятельности.

ФЗ «О НКО» исключил из числа социально ориентированных некоммерческих организаций государственные корпорации, государственные компании, общественные объединения, являющиеся политическими партиями. Последнее можно обосновать узким целеполаганием, но первые два случая необъяснимы — государственные корпорации и компании осуществляют ряд государственных функций, в том числе в сфере социальной политики, иначе говоря, «деятельность, направленную на решение социальных проблем, развитие гражданского общества в Российской Федерации» (п. 2.1 ст. 2 ФЗ «О НКО»)³⁰.

Вызывает сомнения приспособленность к решению именно социальных, а не узкогрупповых проблем, социально ориентированных некоммерческих организаций, созданных по профессиональному или религиозному признакам, они ориентированы больше на удовлетворение интересов своих членов, чем общественных интересов за пределами этих юридических лиц. Такую же опасность таит в себе

²⁸ СЗ РФ. 2007. № 31. Ст. 4006 (с изм.).

²⁹ СЗ РФ. 1996. № 3. Ст. 145 (с изм.).

³⁰ См., например: ч. 1 п. 1 ст. 7.1 и ч. 1 п. 1 ст. 7.2 ФЗ «О НКО».

неправильное применение корпоративной формы в отношении некоммерческих организаций. Но это вовсе не означает, что коммерческие юридические лица предпочтительнее.

Далее мы выходим на второй аспект — характер и виды деятельности. Выявлено, что положительное социальное воздействие достигается за счет:

- производства, реализации товаров, выработанных в соответствии с потребительскими запросами социально уязвимых групп населения (есть у социальных предприятий);
- предоставления социально значимых услуг и работ, потребителями которых выступает общество в целом, в том числе социально уязвимые группы населения (есть у социально ориентированных некоммерческих организаций и социальных предприятий — например, пп. 1 п. 1 ст. 31.1 ФЗ «О НКО», пп. 3 п. 1 ст. 24.1 ФЗ от 24 июля 2007 г.);
- привлечения к работе (интеграция в трудовые коллективы, использование в качестве поставщиков) социально уязвимых групп населения (есть у социальных предприятий — пп. 1 п. 1 ст. 24.1 ФЗ от 24 июля 2007 г.).

С точки зрения отраслевого деления права мы говорим о занятости (обеспечение рабочими местами социально уязвимых групп населения) — сфера трудового права — и о производстве товаров и оказании услуг — сфера гражданского права. В последнем случае встают вопросы о потребителях и объектах³¹.

Следующим этапом явилось провозглашение на уровне Конституции экономической, политической и социальной солидарности (ст. 75.1), за раскрытием значения которых мы обратимся к экономистам и социологам.

Разрабатывая новую глобальную стратегию развития на период после 2015 г. (Global development agenda beyond 2015), эксперты ООН пришли к выводу, что «старая» формула — экономический рост плюс социальная защита — не соответствует в полной мере целям устойчивого развития³² и обратились к идеям и принципам социальной и солидарной экономики.

³¹ Подробнее см.: Долинская В.В. Социальное предпринимательство, социальные предприятия и социально ориентированные некоммерческие организации: проблемы квалификации и соотношения // Право и бизнес: правовое пространство для развития бизнеса в России: Монография: В 4 т. Т. 1 / Отв. ред. С.Д. Могилевский, Ю.Г. Лескова, С.А. Карелина и др. М., 2020. С. 69–77.

³² Примечательно, что в 2019 г. в интервью газете “Financial Times” В.В. Путин высказал мнение, что либеральная идея себя изжила.

Ее корни восходят к XVIII в. — концепции новой «социальной экономики», где в целях ограничения негативных эффектов свободного рынка на жизнь общества установлен демократический контроль общества над капиталом (социалисты-утописты и основоположники кооперативной философии Оуэн, Прудон, Сен-Симон, Фурье). Далее выделяют идею Ш. Жидо о реализации солидарности в потребительской кооперации (Общество народной экономии в г. Ниме). Нимские кооперативы распределяли минимум чистой прибыли между участниками, остальное шло на создание фабрик с правом участия рабочих в прибылях или на образование кооперативных производственных союзов, получавших от потребительских обществ необходимые капиталы и заказы³³. В марксистской теории солидарность понималась только для представителей рабочего класса на базе слияния личных интересов с интересами пролетариата в целом. С конца 60-х гг. XX в. на смену классовому подтексту солидарности приходят принципы социальной интеграции и разделения социальных рисков, вместо абсолютизации принципа коллективизма — признание первенства индивидуальной свободы над коллективной солидарностью³⁴.

Сегодня терминология социальной и солидарной экономики, экономической и социальной солидарности используется как в отношении традиционных форм социальной экономики (например, кооперативов — вспомним ст. 5 Конституции СССР 1936 г. и ст. 93, гл. 9 ГК РСФСР 1964 г.), так и новых структур типа систем местного торгового обмена, сообществ справедливой торговли, цифровых сообществ.

Н. Неамтан выделяет общие принципы и структурные элементы социальной и солидарной экономики:

- цель инициатив — удовлетворение потребностей и интересов своих членов или местного сообщества;
- предприятия автономны по отношению к государству;
- демократический процесс принятия решений, предусматривающий обязательное участие всех членов проекта;
- в основе деятельности лежат принципы участия, распределения полномочий на основе доверия, индивидуальной и коллективной ответственности³⁵.

По мнению А. Дэша, это не модель экономической организации, а процесс упорядочения, формирования структуры экономической де-

³³ См.: *Гловели Г.Д.* История экономических учений: Учеб. пособие. М., 2011.

³⁴ См.: *Stjernø S.* Solidarity in Europe: The history of an idea. Cambridge, 2005.

³⁵ См.: *Neamtan N.* The social and solidarity economy: Towards an «alternative» globalization. Vancouver, 2002. P. 2—3.

тельности, творческий процесс социальной самоорганизации, происходящий снизу вверх, в основе которого лежит сочетание ценностей, так называемый третий сектор — внесударственного и рыночного³⁶.

Напомним, что третьим сектором у нас регулярно называют некоммерческие организации, осуществляющие не запрещенную законом экономическую деятельность, приносящую доход.

При сопоставлении идей западных экономистов и социологов с новеллами Конституции РФ и состоянием отечественного законодательства позволим себе смелый вывод: гражданское законодательство уже создало правовую базу обеспечения новой социально-экономической политики. Одновременно мы наблюдаем яркий пример позитивного взаимодействия частного и публичного права.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

Алексеев Н.Н. Очерки по общей теории государства. Основные предпосылки и гипотезы государственной науки / Под ред. и с предисл. В.А. Томсинова. М.: Зерцало, 2008.

Аскназий С.И. Очерки хозяйственного права СССР. Л.: Прибой, 1926.

Атаманчук Г.В. Управление: сущность, ценность, эффективность: Учеб. пособие. М.: Академический проект, 2006.

Габов А.В. Сделки с заинтересованностью в практике акционерных обществ: проблемы правового регулирования. М.: Статут, 2005.

Гаджиев Г.А. Конституция России как правовая основа экономики: правовая модель и современность // Известия вузов: Правоведение. 2009. № 2. С. 83–90.

Генкин Д.М. Предмет советского гражданского права // Советское государство и право. 1955. № 1. С. 102–109.

Гловели Г.Д. История экономических учений: Учеб. пособие. М.: Юрайт, 2011.

Долинская В.В. Социальное предпринимательство, социальные предприятия и социальноориентированные некоммерческие организации: проблемы квалификации и соотношения // Право и бизнес: правовое пространство для развития бизнеса в России: Монография: В 4 т. Т. 1 / Отв. ред. С.Д. Могилевский, Ю.Г. Лескова, С.А. Карелина и др. М.: Проспект, 2020. С. 69–77.

Долинская В.В. Специфика регулирования предпринимательских и властных отношений // Юридическая наука. 2017. № 2. С. 39–41.

Долинская В.В. Экономическая деятельность и ее виды // Законы России: опыт, анализ, практика. 2018. № 3. С. 3–14.

Новицкий И.Б. Основы римского гражданского права. М.: Зерцало, 2007.

³⁶ См.: *Dash A.* Towards an epistemological foundation for social and solidarity economy / UNRISD conference: Potential limits of social and solidarity economy. Geneva, 2013.

О предмете советского гражданского права (к итогам дискуссии) // Советское государство и право. 1955. № 5. С. 51–62.

Памятники российского права в 35 томах. Т. 30. Гражданские кодексы РСФСР / Коллектив авторов / Под общ. ред. Р.Л. Хачатурова, В.Д. Рузановой. М.: Юрлитинформ, 2017.

Пашуканис Е.Б. Общая теория права и марксизм. 3-е изд. М.: Изд-во Коммунистической академии, 1927.

Тихомиров Ю.А. Право и экономическое саморегулирование // Законы России: опыт, анализ, практика. 2009. № 2. С. 3–6.

Харитонов Ю.С. Управление в гражданском праве: проблемы теории и практики. М.: Норма, 2011.

Чиркин В.Е. Современное государство. М.: Международные отношения, 2001.

Яковлев В.Ф. Гражданско-правовой метод регулирования общественных отношений. Свердловск: Свердловский юридический институт им. Р.А. Руденко, 1972.

Dash A. Towards an Epistemological Foundation for Social and Solidarity Economy / UNRISD Conference: Potential Limits of Social and Solidarity Economy. Geneva: United Nations Research Institute for Social Development, 2013.

Neamtan N. The Social and Solidarity Economy: Towards an “Alternative Globalization. Vancouver, 2002.

Stjernø S. Solidarity in Europe: The History of an Idea. Cambridge: Cambridge university press, 2005.

REFERENCES

(1955). O predmete sovetского grazhdanskogo prava (k itogam diskussii) [On the Subject of Soviet Civil Law (to the Results of the Discussion)]. *Sovetskoe gosudarstvo i pravo* [Soviet State and Law], 5, pp. 51–62. (in Russ.).

Alekseev, N.N. (2008). *Ocherki po obshchei teorii gosudarstva. Osnovnye predposylki i gipotezy gosudarstvennoi nauki* [Essays on the General Theory of the State. Basic Premises and Hypotheses of State Science]. Moscow: Zertsalo (in Russ.).

Asknazii, S.I. (1926). *Ocherki khozyaistvennogo prava SSSR* [Essays on the Economic Law of the USSR]. Leningrad: Priboi (in Russ.).

Atamanchuk, G.V. (2006). *Upravlenie: sushchnost', tsennost', effektivnost': ucheb. posobie* [Management: Essence, Value, Efficiency: Textbook. Allowance.]. Moscow: Academic project (in Russ.).

Chirkin, V.E. (2001). *Sovremennoe gosudarstvo* [The Modern State]. Moscow: International relations. (in Russ.).

Dash, A. (2013). *Towards an Epistemological Foundation for Social and Solidarity Economy*. In: *UNRISD Conference: Potential Limits of Social and Solidarity Economy*. Geneva: United Nations Research Institute for Social Development. (in Eng.).

Dolinskaya, V.V. (2017). Spetsifika regulirovaniya predprinimatel'skikh i vlastnykh ot-noshenii [Specificity of Regulation of Business and Power Relations]. *Yuridicheskaya nauka* [Legal Science], 2, pp. 39–41. (in Russ.).

Dolinskaya, V.V. (2018). Ekonomicheskaya deyatel'nost' i ee vidy [Economic activity and its types]. *Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika* [Laws of Russia: Experience, Analysis, Practice], 3, pp. 3–14. (in Russ.).

Dolinskaya, V.V. (2020). *Sotsial'noe predprinimatel'stvo, sotsial'nye predpriyatiya i sotsial'no-orientirovannye nekommercheskie organizatsii: problemy kvalifikatsii i sootnosheniya*: § 1.5 gl.1 [Social entrepreneurship, social enterprises and socially oriented non-profit organizations: problems of qualifications and correlation: § 1.5 ch. 1]. In: Mogilevskii, S.D., Leskova, Yu.G., Karelina, S.A. i dr. eds. *Pravo i biznes: pravovoe prostranstvo dlya razvitiya biznesa v Rossii: monografiya: v 4 t. T.1* [Law and Business: Legal Space for Business Development in Russia: Monograph: In 4 Volumes. Vol. 1]. Moscow: Prospekt, pp. 69–77. (in Russ.).

Gabov, A.V. (2005). *Sdelki s zainteresovannost'yu v praktike aktsionernykh obshchestv: problemy pravovogo regulirovaniya* [Interested Party Transactions in the Practice of Joint Stock Companies: Problems of Legal Regulation]. Moscow: Statut. (in Russ.).

Gadzhiev, G.A. (2009). *Konstitutsiya Rossii kak pravovaya osnova ekonomiki: pravovaya model' i sovremennost'* [The Constitution of Russia as the legal basis of the economy: Legal Model and Modernity]. *Izvestiya vuzov: Pravovedenie* [Izvestiya vuzov: Jurisprudence], 2, pp. 83–90. (in Russ.).

Genkin, D.M. (1955). *Predmet sovetskogo grazhdanskogo prava* [The Subject of Soviet Civil Law]. *Sovetskoe Gosudarstvo i Pravo* [Soviet State and Law], 1, pp. 102–109. (in Russ.).

Gloveli, G.D. (2011). *Istoriya ekonomicheskikh uchenii*: Ucheb. Posob. [History of economic doctrines: Textbook. manual.]. Moscow: Yurait. (in Russ.).

Khachaturova, R.L. and Ruzanovoi, V.D. eds. (2017). *Pamyatniki rossiiskogo prava v 35 tomakh. T.30. Grazhdanskie kodeksy RSFSR*. [Monuments of Russian law in 35 volumes. T.30. Civil codes of the RSFSR]. Moscow: Yurlitinform. (in Russ.).

Kharitonova, Yu.S. (2011). *Upravlenie v grazhdanskom prave: problemy teorii i praktiki* [Management in Civil Law: Problems of Theory and Practice]. Moscow: Norma. (in Russ.).

Neamtan, N. (2002). *The Social and Solidarity Economy: Towards an «Alternative» Globalization*. Vancouver. (in Eng.).

Novitskii, I.B. (2007). *Osnovy rimskogo grazhdanskogo prava* [Foundations of Roman Civil Law]. Moscow: Zertsalo. (in Russ.).

Pashukanis, E.B. (1927). *Obshchaya teoriya prava i marksizm*. 3-e izd. [General Theory of Law and Marxism. 3rd ed.]. Moscow: Publishing house of the Communist Academy. (in Russ.).

Stjernø, S. (2005). *Solidarity in Europe: The History of an Idea*. Cambridge: Cambridge univer. press. (in Eng.).

Tikhomirov, Yu.A. (2009). *Pravo i ekonomicheskoe samoregulirovanie* [Law and Economic Self-regulation]. *Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika* [Laws of Russia: Experience, Analysis, Practice], 2, pp. 3–6. (in Russ.).

Yakovlev, V.F. (1972). *Grazhdansko-pravovoi metod regulirovaniya obshchestvennykh otноshenii* [Civil law method of regulating public relations]. Sverdlovsk: Sverdlovsk Law Institute named after R.A. Rudenko. (in Russ.).

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРЕ:

Долинская Владимира Владимировна — доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры гражданского права Московского государственного юридического университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА), член Научно-консультативного совета при Верховном Суде РФ.

AUTHOR'S INFO:

Vladimira V. Dolinskaya — Doctor of Laws, Professor, Professor of the Civil Law Department of Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Member of the Scientific Advisory Board of the Supreme Court of the Russian Federation.

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ:

Долинская В.В. Развитие гражданского права и Конституции России: вопросы имущественных отношений, экономической деятельности и предпринимательства // Труды Института государства и права РАН / Proceedings of the Institute of State and Law of the RAS. 2021. Т. 16. № 2. С. 107–127. DOI: 10.35427/2073-4522-2021-16-2-dolinskaya

FOR CITATION:

Dolinskaya, V.V. (2021). Development of Civil Law and the Constitution Russia: Issues Of Property Relations, Economic Activity and Entrepreneurship. *Trudy Instituta gosudarstva i prava RAN* / Proceedings of the Institute of State and Law of the RAS, 16(2), pp. 107–127. DOI: 10.35427/2073-4522-2021-16-2-dolinskaya