

## ДОГОВОР КАК УНИВЕРСАЛЬНАЯ ЦИВИЛИЗАЦИОННАЯ ПРАВОВАЯ СИСТЕМА

В. А. Витушко

доктор юридических наук, профессор

vovka50@mail.ru

Гражданско-правовой договор рассматривается как универсальная цивилизационная правовая система, обеспечивающая решение национальных и международных частноправовых и публично-правовых задач. К публично-правовым функциям договора отнесены: обеспечение осуществления общественного производства, обмена, потребления и перераспределения; сбалансированное регулирование общественных отношений; обеспечение осуществления и защиты прав и законных интересов граждан; обеспечение исполнения договорных и внедоговорных обязательств; иное обеспечение прав и законных интересов конкретных, а также неопределенного числа третьих лиц.

**Ключевые слова:** договор; система; универсальный; многофункциональный; частноправовой; публично-правовой.

Договор как совокупность специальных норм и как соглашение получил свое обоснование и закрепление в древнеримском гражданском праве [1, с. 330]. Данная традиция сохраняется в романо-германской, англо-американской и других системах права. Но история становления и развития договора как системы исчисляется десятками тысячелетий, начиная с первобытного образа жизни людей, когда человек стал вести производительное хозяйствование и осуществлять обмен своими продуктами сельскохозяйственного производства, ремесленничества, охоты и других видов деятельности.

Необходимость координации взаимных действий и сотрудничества, учета взаимных и общественных интересов при обмене товарами, особенно на долгосрочную перспективу, формировали особую культуру соглашений и обязательств, впоследствии названную договорным правом. Данная культура формировалась волей народов на основе складывавшихся традиций, обычаяев и мудрости народов.

Между тем договорное право никогда не складывалось стихийно, спонтанно. Оно всегда имело и имеет свои непрекаемые ориентиры, алгоритмы. Основным из них является закон социальной организации жизни человека разумного, обеспечивающий соответствие воли и частных интересов участников договора воле и интересам своих сообществ (общественным, публичным интересам), интересам семей, родов, общин, государств, неопределенного числа третьих лиц. Причем, у человека разумного, эволюционного и генетического продукта социально организованных животных, помимо физиологического и когнитивного единства со своими сообществами, всегда существовало и существует духовное единство, императивы партнерства и взаимодействия [2, с. 186]. Человек всегда активно действовал и действует, совершает сделки не только в своих, но и в общественных интересах. Таким образом, обязательственное, особенно договорное право, стало первой формой системы права у народов и цивилизаций.

При появлении государств, они стали законодательно систематизировать договорные и иные нормы народной мудрости и обычаяев, как например, в Законах XII таблиц,

действовавших на всем протяжении истории Древнеримского государства и права. Законы государств, в свою очередь, не были заурядными фотокопиями обычаев, вносили в систему договорного права новые формально-юридические алгоритмы, укрепляющие систему договорного права. Эти алгоритмы касались торжественной обрядности, особой формальности договора, свободной и доброй воли участников договора, соответствия договора праву и законодательству, твердого соблюдения договора, соблюдения слов и намерений сторон договора, существа договора [1, с. 331–333]. Но народная воля в формировании системы права, особенно договорного, продолжала быть решающей. Сегодня этот постулат получил свое закрепление в ст. 3 Конституции Беларусь, ст. 3 Конституции России о том, что единственным источником государственной власти, включая правотворческую власть, является народ.

В настоящее время договор по традиции относится к институтам гражданского права [3, с. 257–290]. Но многие представители цивилистики обращают внимание на более широкое, общее социальное значение договора. Так, договор определяется как правовая форма экономических отношений, а также как способ самоорганизации хозяйственной деятельности [4, с. 171–174]. Тем самым, в гражданско-правовом договоре отмечается всеобщее социально-экономическое содержание и назначение, не ограничивающееся сугубо частными интересами. Некоторые авторы прямо указывают, что договор применяется в различных общественных отношениях, в том числе в частных и публичных, в различных отраслях права, включая административное и международное право. Высказывается мнение, что договор выполняет праворегулирующую роль (функцию), и в этом своем предназначении грань между договором и нормативным правовым актом стирается [5, с. 13–20]. В предисловии к книге английского автора Вильяма Ансона «Договорное право» профессор О. Н. Садиков к особенностям договоренного права относит не только определение прав участников договора, но и «защиту предоставленных им в силу договора правомочий» [6, с. 8]. Профессор Л. Жюльлио де ла Морандьер также пишет, что наличие соглашения на основе свободы воли субъектов договора является необходимым. Но «юридическая сделка черпает свою силу не только в свободе воль, …но и в соответствии этих воль потребностям общества, в сотрудничестве отдельных людей с законодателем». Такой подход обусловлен сближением публичного права с правом частным при регулировании договоров. Причем, в настоящее время область действия частного права сужается, в то время как значение публичного права возрастает [7, с. 48, 76, 113 и др.]. На соблюдение общественных интересов в договорах указывается и в англо-саксонском праве [8, с. 13–17 и др.].

Однако, механизм соответствия воли субъектов договора воле и интересам общества еще не стал достаточно осознанным и воспринятым. Причиной тому является то, что договор не рассматривается как саморазвивающаяся система. С точки зрения системологии всякая система, включая и систему договора, объединяет, подчиняет себе и управляет своими структурными элементами. Соответственно субъекты договора не объединяются в договоре и не действуют сугубо по своему усмотрению, а подчинены целям и функциям договора как всеобщей социально-правовой системы, имеющей свои общественно значимые частные и публичные цели и функции. При этом, надо еще раз сказать, что субъектам договора общественные, публичные интересы не чужды. Наоборот, как существа социальные, субъекты договора выражают в нем свою волю, сбалансировано сочетая ее с общественно значимыми, публичными целями и интересами.

сами. Так, субъекты договоров всегда осуществляли и осуществляют свою хозяйственную деятельность с учетом своих и общественных потребностей, несут налоговые, военные и иные повинности, установленные законодательством.

В связи с изложенным, наряду с договорными горизонтальными правоотношениями между субъектами договоров, следует выделить в договорах неразрывно связанные с горизонтальными гражданско-правовые вертикальные правоотношения. Вертикальные правоотношения складываются между обособленными субъектами договоров с договором как управляющей социальной системой. Вертикальными данные правоотношения названы потому, что они связывают добрую волю субъектов договора с указанными публичными интересами. Кроме того, влияние договора-системы на свои структурные элементы с целью учета и обеспечения общественных интересов происходит в силу формально-юридических императивов. Такими императивами являются нормы гражданского законодательства о недействительности, незаключенности договора, ответственности сторон и иные, установленные как раз для соблюдения единообразия формы и содержания договоров в общественных интересах. Отражение в договоре существенных условий, согласно их законодательной универсальности (ст. 402 ГК, ст. 432 ГК России), ограничивает свободу субъектов договора, что продиктовано общественными интересами. Равно и другие императивы о субъектах, объектах договоров, вопросов заключения, изменения, расторжения и исполнения договоров обеспечивают не только частные, но и общественные, публичные интересы.

Кроме того, графически нельзя обозначить все названные выше договорные правоотношения как горизонтальные. Вертикальные правоотношения бывают абсолютными, относительными. Их можно назвать диагональными, смежными, придаточными, но это сути дела не меняет. Вертикальные гражданские правоотношения присутствуют в любой гражданско-правовой системе, например, в системе юридического лица, между юридическим лицом и его учредителями. Взаимосвязь горизонтальных и вертикальных гражданских правоотношений в системе названа юридическим континуумом [9, с. 49–51].

Связь воли субъектов гражданских отношений с публичными интересами, публично-правовые свойства договора в законодательстве стран ЕАЭС системно не отражены, хотя того требует социализация государства и права, закрепленная конституционным законодательством государств-членов ЕАЭС (ст. 1 Конституции Беларуси, ст. 7 Конституции России, ст. 1 Конституции Казахстана и др.). Как известно, императивы социального права означают, что любое частное лицо, его имущество, права и интересы на сбалансированной основе связаны с общественными интересами и должны служить общественным интересам. Этот императив подкреплен ст. 2 ГК, согласно которой экономическая деятельность должна осуществляться в общественных интересах, и выполняется основной массой законопослушных граждан. На регулирование гражданским законодательством публично-правовых отношений указывают и п. 4 ст. 1 ГК, п. 3 ст. 2 ГК России, п. 4 ст. 1 ГК Казахстана. Это также дает повод говорить, что в предмете гражданского и договорного права присутствуют элементы властного подчинения частных интересов интересам общества, публичным интересам. В то же время, указывая на связь частноправовых и публично-правовых интересов гражданское законодательство стран ЕАЭС сохраняет одиозные нормы времен начала XIX в. о том, что в гражданском обороте и хозяйственной деятельности каждый действует «своей волей и в своих интересах» (ч. 3 ст. 2 ГК, п. 1 ст. 8 ГК; п. 2 ст. 1 ГК России, п. 1 ст. 9 ГК России; п. 2 ст. 2 ГК Казахстана, п. 1 ст. 8 ГК Казахстана).

На то, что договор является универсальной и многофункциональной правовой системой на национальном и международном уровне, связывающей частные и публичные интересы, указывает не только приведенная выше доктрина, но и практика современной международной торговли. Согласно праву Всемирной торговой организации право собственности более не играет никакой роли в развитии торговли и бизнеса. Сегодня можно начать товарную хозяйственную деятельность, бизнес любых размеров, не имея первоначального капитала, как это требовалось в период зарождения капитализма. Ныне деньги, кредиты сами ищут своих потребителей. Это значит, что договорное право вновь берет на себя роль всеобщего цивилизационного регулятора. При этом, сущность договорного права как продукта и института цивилистики сохраняется.

Среди важнейших публичных функций договора особо выделяется функция защиты прав. Защита прав осуществляется по договорам, которые заключают заказчики с целью самозащиты своего имущества путем установки охранных устройств (замков, сигнализации) силами подрядчиков, осуществления охраны своего имущества силами соответствующих охранных организаций и т.п. Договоры страхования обеспечивают осуществление и защиту «имущественных интересов граждан, организаций и государства, являются необходимым элементом социально-экономической системы общества» [10, с. 499, 501, 505–506]. Главной функцией страхования является «обеспечение безопасного осуществления экономической (хозяйственной) деятельности посредством предоставления ее участникам гарантированной защиты от различного рода опасностей, угрожающих их материальным благам (ценностям), тем самым содействуя увеличению безопасности как каждого из них, так и всей экономической системы» [11, с. 299]. Таким образом, договоры обеспечивают осуществление и защиту как частноправовых, так и общественных, публично-правовых интересов.

Обеспечительная функция договоров страхования критически анализировалась в литературе [12, с. 31–32]. Но она не противоречит ст. 310 ГК и праву субъектов договора на ее использование. Страхование имеет как универсальные, так и особенные признаки в сравнении с классическим гражданско-правовым институтом обеспечения исполнения обязательств. Так, при страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств за причинение вреда (ст. 823 ГК; ст. 931 ГК России), такое страхование выполняет функции способа обеспечения исполнения внедоговорных обязательств, связанных с возложением бремени ответственности страхователя перед неопределенным числом третьих лиц, которым может быть причинен вред по вине страхователя. В данном случае обеспечение исполнения внедоговорных обязательств осуществляется путем публичного понуждения страхователя к заключению договора страхования за свой счет в интересах неопределенного числа третьих лиц и носит универсальный характер. Эта особенность понятия способа обеспечения исполнения обязательств по договору страхования в пользу неопределенного числа третьих лиц отличает его от классического частноправового понятия способа обеспечения исполнения договорных обязательств, когда выгодоприобретателем является заранее определенное лицо, контрагент по договору. Но социально-правовое назначение обоих этих способов обеспечения исполнения обязательств единое.

Явно проявляется универсальный характер обеспечения исполнения обязательств при страховании ответственности по договору. По такому договору страхования выгодоприобретателем является контрагент (кредитор) по основному договору, которому предоставляется компенсация потерь в силу договора страхования, совершенного его

должником одновременно с совершением основного договора. Таким образом, множество функций договоров носит многомерный характер, поскольку функции имеют не только отраслевой гражданско-правовой, но и межотраслевой, в том числе, публично-правовой характер. Управление договором как системой своими структурными элементами обеспечивается: исторически сложившейся культурой единства воли и интересов народа, партнерства и взаимодействия, сформированной генетически на подсознательном уровне; законодательным ограничением индивидуализма и эгоизма личности в обществе, обременением ее интересами неопределенного круга лиц, общества (социализацией права); формальными законодательными требованиями соответствия договора условиям действительности и заключенности. Данные факторы и формируют договор как саморазвивающуюся систему.

Таким образом, гражданско-правовой договор является универсальной и многофункциональной цивилизационной правовой системой, обеспечивающей решение национальных и международных взаимосвязанных частноправовых и публично-правовых задач. К публично-правовым функциям договора отнесены: обеспечение осуществления общественного производства, обмена, потребления и перераспределения; сбалансированное регулирование общественных отношений; обеспечение осуществления прав и законных интересов граждан; защита прав и законных интересов граждан; обеспечение исполнения договорных и внедоговорных обязательств; иное обеспечение прав и законных интересов конкретных, а также неопределенного числа третьих лиц.

### **Библиографический список**

1. Римское частное право: учебник / под ред. И. Б. Новицкого, И. С. Перетерского. – М. : Зерцало-М, 2012. – 560 с.
2. Витушко, В. А. Духовное единство, коллективизм и сотрудничество как врожденные социально-правовые и социально-психологические свойства человека и народа / В. А. Витушко // Власть закона. – 2024. – № 1 (57). – С. 168–189.
3. Тихомирова, Л. В., Тихомиров, М. Ю. Юридическая энциклопедия. – 5-е изд., доп. и перераб. / под ред. М. Ю. Тихомирова. – М., 2005. – 972 с.
4. Гражданское право: в 4 т. Т. 3; Обязательственное право: учебник / Витрянский В. В. и др.; отв. ред. Е. А. Суханов. – 3-е изд., перераб. и доп. – М. : Волтерс Клювер, 2005. – 800 с.
5. Брагинский, М. И. Договорное право. Книга первая: Общие положения / М. И. Брагинский, В. В. Витрянский ; – 2-е испр. изд. – М. : Статут, 2000. – 848 с.
6. Садиков, О. Н. Предисловие / В кн. : Ансон, В. Договорное право. – М. : Юрид. лит., 1984. – 463 с.
7. Морандьер, Л. Ж. Гражданское право Франции: учебник: в 4-х т. Т. 1. – М. : Изд-во иностранной литературы, 1958. – 742 с.
8. Ансон, В. Договорное право / В. Ансон. – М. : Юрид. лит., 1984. – 463 с.
9. Витушко, В. А. Публично-правовые функции договора / В. А. Витушко // Шестые цивилистические чтения памяти профессора М. Г. Прониной, : сб. материалов, Минск, 13 марта 2024 г. ; под ред. М. Н. Шимкович, Т. М. Халецкой. – Минск : Акад. управления при Президенте Респ. Беларусь, 2024. – С. 47–51.
10. Брагинский, М. И. Договорное право. Книга третья: Договоры о выполнении работ и оказанию услуг / М. И. Брагинский, В. В. Витрянский. – изд. доп., испр. – М. : Статут, 2002. – 1055 с.
11. Гражданское право: в 4 т. Т. 4: Обязательственное право / В. В. Витрянский и др.; отв. ред. Е. А Суханов. – 3-е изд., перераб. и доп. – М. : Волтерс Клювер, 2006. – 816 с.
12. Марчук, С. И. Способы обеспечения исполнения кредитного обязательства : моногр. / С. И. Марчук. – Минск : Амалфея, 2021. – 196 с.