

О РОЛИ ДОБРОСОВЕЩНОСТИ, РАЗУМНОСТИ И СПРАВЕДЛИВОСТИ КАК ПРИНЦИПОВ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА

С.К. ИДРЫШЕВА

Ведущий научный сотрудник отдела фундаментальных исследований, анализа и разработки НПА в сфере гражданского, гражданско-процессуального, предпринимательского, семейного права Института законодательства РК, кандидат юридических наук (статья в Вестнике ИЗ РК, №2(18)-2010г. – С. 40-43)

В регулировании частных правоотношений важную роль играют закрепленные в п. 4 ст. 8 ГК РК «требования» добросовестности, разумности и справедливости. Ст.8 ГК РК не называет добросовестность, разумность и справедливость принципами гражданского права, поэтому и юридическая практика идет по тому же пути. До тех пор, пока они не будут легально названы принципами, требования разумности, справедливости и добросовестности будут игнорируемы практикой. Распространенность случаев недобросовестности, неразумности поведения участников гражданских правоотношений делает как никогда актуальным вопрос о закреплении данных «требований» в качестве нормативных принципов.

Требования добросовестности, разумности и справедливости предъявляются в общей части Гражданского кодекса РК неоднократно, поэтому в юридической науке уже высказывались точки зрения о необходимости перенесения их в статью «Основные начала гражданского законодательства». [1; 2; 3] Так, Белов В.А. говорит, что современное российское гражданское законодательство не придает должного значения принципам добросовестности, разумности и справедливости, лишь принцип добросовестности был подвергнут научной разработке Грибановым В.П. [4] По состоянию на момент публикации его статьи, действительно, было недостаточно научных трудов по данному вопросу [5]. Автор верно отмечает, что норма п. 3 ст. 10 ГК РФ (ст.8 ГК РК) говорит только о действии названных принципов при осуществлении гражданских прав, упуская, что они тем более должны соблюдаться и при исполнении гражданских обязанностей [1; 49, 52].

Д.Л. Кондратюк относит принципы добросовестности, разумности и справедливости к нравственно-правовым принципам и считает, что они должны иметь самостоятельное закрепление в каждой из отраслей российской системы права, в том числе в ст. 1 ГК РФ, что более четко ориентирует правоприменительную практику на необходимость их соблюдения, а не игнорирования. Присутствие в гражданском законе множе-

ства терминологических понятий в определении разумности и добросовестности (требование, термин, критерий, принцип и т.д.), в том числе совпадающих по значению, вносят сумятицу в их использование. Автор отмечает, что судьи, ссылаясь на те или иные статьи гражданского права, допускающие свободу усмотрения сторон или правоприменителя, часто принимают решения, которые не только противоречат добросовестности, разумности и справедливости, но и даже полностью им не соответствуют. Поэтому она тоже предлагает необходимым внесение изменений в статьи ГК РФ, в части замены в них терминов «требование», «критерий» и т.д. на термин «принцип» [6; 5]. В связи с этим одним из наших предложений по совершенствованию действующего законодательства является внесение соответствующих изменений в норму п. 4 ст. 8 и перенесение ее в ст.2 ГК РК. Мнение, аналогичное нашему, мы нашли также у Грибанова В.П. [4], Цыпленковой А.В. [7], Корецкого И.Д. [8] и других авторов.

В юридической литературе «добросовестность, разумность и справедливость» называют также презумпциями, общеправовыми аксиомами, оценочными понятиями, но никак не относящимися к принципам гражданского законодательства [9; 66].

В пользу же признания требований справедливости, разумности и добросовестности в качестве принципов гражданского права, наряду с приведенными мнениями ученых, говорит правило п. 1 ст.6 ГК РК: «При возможности различного понимания слов, применяемых в тексте законодательных норм, предпочтение отдается пониманию, отвечающему положениям Конституции Республики Казахстан и основным принципам гражданского законодательства, изложенным в настоящей главе, прежде всего в ее статье 2.» Буквальное понимание данной нормы свидетельствует о том, что принципы гражданского законодательства заложены не только в статье 2, но и в других статьях первой Главы ГК РК «Регулирование гражданско-правовых отношений», включающей в себя 11 статей – с первой по одиннадцатую.

Более того, «требования» разумности, справедливости и добросовестности распространяются на любые виды гражданских правоотношений, на любых субъектов, то есть являются универсальными, чем и заслуживают быть принятыми как нормы-принципы, в отличие от иных норм права.

Рассмотрим каждый из названных принципов более детально. Так, добросовестность в зарубежном законодательстве трактуется как «добрая совесть». Причем принципы разумности и добросовестности лежат в основе предпринимательских договоров как в континентальном праве, так и в странах общего права. Например: «Лицо, обязанное при торговой сделке проявить заботливость порядочного коммерсанта, должно обеспечить ее по отношению к другим». Или: «Должник обязан осуществлять исполнение добросовестно, как этого требуют обычаи оборота» (параграф 242 Германского гражданского уложения (ГГУ) [10].

Сравнивая норму параграфа 242 ГГУ с нормой п.4 статьи 8 ГК РК, профессор А. Трунк говорит о добросовестности как о принципе не только гражданского, но и частного права в целом. Автор признает за добросовестностью функцию ограничения права. Констатируя, что аналогичной нормы нет пока в ГК Российской Федерации, А. Трунк со ссылкой на Концепцию совершенствования общих положений ГК РФ, полагает, что «в рамках запланированной переработки российского Гражданского кодекса общий принцип добросовестности будет в будущем специально включен в Гражданский кодекс» [11; 64-65]. При этом немецкий ученый подчеркивает, что, несмотря на конструкцию рассматриваемой нормы применительно только к осуществлению гражданских прав, на самом деле она «может обосновывать также права и обязанности», «обязанность верности договору». По его мнению, дополнительно учитывается – в основном только для договоров – следствие из обязательств по договору при толковании условий договора» [11; 67]. Несмотря на несколько неудачный, на наш взгляд, перевод его статьи, мнение профессора А. Трунка совпадает с нашим мнением практически полностью, хотя и только в отношении одного из трех «требований» пункта 4 ст.8 ГК РК.

По мнению Г.Т. Бекназар-Юзбашева, «общая клаузула доброй совести», закрепленная в §242 Германского гражданского уложения, на сегодняшний день является одной из наиболее значимых для германского гражданского права. Именно общая формулировка этого параграфа позволяет судьям в рамках конкретных дел достигать казуистичной справедливости, которая иным образом была бы недостижима в силу того, что система законодательства

строится по принципу абстрактности [12; 18].

Т.В. Дроздова определяет содержание добросовестности через обязанность субъекта проявлять должную заботливость о правах и интересах других участников гражданского оборота [13; 107]. По мнению Л.В. Борисовой, толкование и оценка добросовестности участников гражданских правоотношений должны производиться на основе объективного критерия, которым является поведение обычного, типичного, среднего (добросовестного) контрагента, то есть поведение, которое можно ожидать от любого участника правоотношения [14].

Провозвестником для появления в нашем законодательстве норм о «требованиях» справедливости, разумности, добросовестности послужили веяния европейского права, которое под влиянием французской революции буквально восприняло идеи свободы личности, юридического равенства, социальной справедливости.

После Великой Французской революции 1789 г. в Европе стали формироваться новые представления о сути общественных отношений, в частности, о том, что разумно действующая свободная личность путем свободного волеизъявления на основе заключаемых с другими такими же свободными лицами договоров решает вопрос о том, принимает ли она на себя ответственность по отношению к этим либо третьим лицам, и в каком объеме.

Анализ дореволюционной российской литературы показывает, что наукой гражданского права того периода уже учитывались процессы, происходящие в то время в зарубежном праве. Так, И.А. Покровский, анализируя содержание оценочных понятий на наличие в них признака определенности в немецком, французском, швейцарском и российском законодательствах, делал вывод, что «понятие «добрых нравов» оказывается условной формулой, при раскрытии которой отходят в сторону всякие соображения морали или благоприличия и на сцену выступают критерии чисто правового характера, только критерии не сознанные, не «обобществленные», остающиеся в стадии субъективного усмотрения судей» [15; 180-186].

В международном частном праве часто применяется термин «разумность». Так, Принципы международных торговых договоров УНИДРУА закрепляют, что договор следует толковать в соответствии с тем значением, которое «разумные лица, действующие в качестве договаривающихся сторон, могли бы придать ему при аналогичных обстоятельствах» [16; 117]. Закон Великобритании «О недобросовестных условиях договоров» 1977 г. также неоднократно использует термин «разумность» для решения вопросов об освобождении стороны

от ответственности, либо, наоборот, возложения ответственности на нее [16; 32].

С.С. Алексеев подчеркивает, что человеческое общество – это не просто некое хаотическое множество отдельных индивидов, а всегда в той или иной мере упорядоченное сообщество людей как разумных существ; возможности и силу разума в сфере общественных отношений человек реализует через право. Даже термин «норма права» является продуктом разума, важнейшего элемента человеческой культуры [17; 5, 9, 10].

Справедливость является неотъемлемым элементом права, вся история человечества свидетельствует о представлении о праве как справедливости, в противоположность несправедливости, хотя справедливость является также оценочным понятием и в каждую экономическую эпоху имела разное содержание и толкование. В теории естественного права справедливость понимается как воздаяние равным за равное.

В правоотношениях с участием большого, неограниченного круга субъектов основное, решающее значение имеет реализация принципа справедливости, вплоть до бытового уровня. Отсюда раздаются и мнения о целесообразности замены принципа свободы договоров принципом справедливости договоров [17; 16-17]. Нам представляется, что критерии разумности и добросовестности, являясь самостоятельными категориями, вместе с тем взаимосвязаны и взаимообусловлены, как и принципы, помещенные в статью 2 ГК РК, они дополняют друг друга, без соблюдения разумности и добросовестности справедливость не может быть достигнута.

В.С. Нерсесянц также полагал, что право как равенство включает в себя и справедливость. Ученый, говоря о смысловом и этимологическом восхождении справедливости к праву, утверждал, что только право и справедливо. Несправедливым может быть, например, закон, но право несправедливым не может быть [18; 28]. По мнению В.С. Нерсесянца, справедливость – это правовая оценка всего остального, неправового. Он также отмечал, что требования так называемой «социальной справедливости» с правовой точки зрения имеют рациональный смысл и могут быть признаны и удовлетворены лишь постольку, поскольку они согласуемы с правовой всеобщностью и равенством и их, следовательно, можно выразить в виде требований самой правовой справедливости в соответ-

ствующих областях социальной жизни [18; 31].

В Конституции РК принцип справедливости текстуально не закреплен. Поэтому он воспринимается как общеправовая идея, социальная ценность. Однако данный принцип нашел нормативное отражение в отраслевых законодательных актах. Так, ст.38 УК РК «Понятие и цели наказания» гласит, что наказание применяется в целях восстановления социальной справедливости, а также исправления осужденного и предупреждения совершения новых преступлений как осужденным, так и другими лицами (п.2).

В Казахстане «справедливость» подразумевается, но почти не называется ни в судебных решениях, ни в большинстве нормативных правовых актов, ни в актах Конституционного Совета или Верховного Суда Республики, что подтверждается и самими судьями. В имеющихся немногочисленных примерах ссылка делается только на нормативные правовые принципы, и то в качестве только дополнительных обоснований принимаемого решения [3; 51]. Для объективности отметим, что на «справедливость» суды иногда ссылаются при обосновании решений о компенсации морального вреда при решении вопроса о его денежной оценке.

Дело в том, что форма изложения основных начал гражданского законодательства, относящихся к принципам-идеям, достаточно абстрактна, поскольку принципы права формулируются первоначально в юридической науке [19; 82-83]. К сожалению, такого рода нормы обычно остаются не замеченными теми, кто применяет закон, тогда как содержащиеся в них идеи являются базовыми для всех других гражданско-правовых норм.

Если бы принципы справедливости, разумности и добросовестности нарушались в единичных случаях, в процессе заключения и исполнения сугубо индивидуального договора или внедоговорного правоотношения, то это не вызывало бы, как правило, большого общественного резонанса. Однако в случаях, когда имеет место вступление в договорные правоотношения большой массы субъектов, неограниченного круга лиц на стороне потребителей товаров, работ или услуг, то несоблюдение, а тем более явное нарушение названных принципов влечет негативные последствия для правопорядка в целом, поскольку свидетельствует о нарушении принципа социальной справедливости.

Мақалада автор азаматтық құқықтағы адалдық, парасаттылық және әділдік талаптарына қатысты сұрақтарды қарастырып, осы талаптарды азаматтық құқықтың қағидалары ретінде тануды ұсынуды негіздейді.

В статье автор рассматривает вопросы о нравственных требованиях добросовестности, разумности и справедливости в гражданском праве и обосновывает необходимость признания их принципами гражданского права.

In article the author considers questions on moral requirements of conscientiousness, a rationality and justice in civil law and proves necessity of a recognition their principles of civil law.

ИСПОЛЬЗОВАННАЯ ЛИТЕРАТУРА

1. Белов В.А. Добросовестность, разумность, справедливость как принципы гражданского права // Законность. - 1998. - №8. - С. 49-52.
2. Иванова С.А. Значение принципа социальной справедливости для гражданского права как отрасли частного права // Современное право. - 2005. - №5. - С. 42-47.
3. Калдыбаев А., Лобач С. Реализация принципов права в судебной практике. // Юрист. - 2005. - №5.
4. Грибанов В.П. Принципы осуществления гражданских прав // Вестник Московского университета. Сер. XII: Право. - 1966. - №3. - С. 10-23.
5. В 2002 г. (после публикации А. Белова) вышла в свет работа Емельянова В.И. Разумность, добросовестность, незлоупотребление гражданским правом. – М.: Лекс-книга, 2002. – 160 с. и другие работы.
6. Кондратюк Д.Л. Нравственно-правовые принципы в гражданском праве России. На примере справедливости, гуманизма, разумности и добросовестности. Автореф. дисс... канд. юрид. наук. – М., 2006. - 25 с.
7. Цыпленкова А.В. Договор присоединения как особая категория гражданского права. Дисс... канд. юрид. наук. - М., 2002. – 136 с.
8. Корецкий И.Д. Теория договорного регулирования гражданско-правовых отношений. Автореф. дисс... докт. юрид. наук. - Ростов-на-Дону, 2007. – 60 с.
9. Комиссарова Е.Г. Основные начала современного гражданского законодательства. – Тюмень, 2000. - 184 с.
10. Гражданское уложение Германии / Перевод с немецкого. 3-е изд., перераб. – М.: Волтерс Клувер, 2008. - 896 с.
11. Трунк А. Добросовестность как общий принцип гражданского права. Некоторые сравнительно-правовые замечания // Юрист. - 2009.- №10. - С. 64-67.
12. Бекназар-Юзбашев Г.Т. Злоупотребление правом и принцип доброй совести в гражданском праве России и Германии. Автореф... канд. юрид. наук. – М., 2010. - 25 с.
13. Дроздова Т.В. Добросовестность в российском гражданском праве: Дисс... канд. юрид. наук. - Иркутск, 2004.
14. Борисова Л.В. О принципе добросовестности в гражданских правоотношениях. // Журнал «Российское право в Интернете». 2009 (05). Спецвыпуск. // http://www.rpi.msal.ru/prints.200905_21.html
15. Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. - М.: Статут, 2001. - 354 с.
16. Цвайгерт К., Кетц Х. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права. В 2-х томах. Пер. с немецкого.- М.: Международные отношения, 1998. Том 2. Договор. Неосновательное обогащение. Деликт. – 512 с.
17. Алексеев С.С. Частное право. – М.: Статут, 1999. - 160 с.
18. Нерсесянц В.С. Философия права. – М.: Норма-Инфра-М., 1998. – 652 с.
19. Басин Ю.Г. Принципы гражданского права / Гражданское право. Общая часть. Курс лекций / Под ред. А.Г.Диденко. - Алматы: Нурпресс, 2006. - 722 с.