

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРАХ

Бандо Михаил Владимирович – кандидат юридических наук, доцент кафедры общих проблем частного права Уральского филиала Исследовательского центра частного права имени С.С. Алексеева при Президенте Российской Федерации, доцент кафедры гражданского права ФГБОУ ВО «Уральский государственный юридический университет им. В.Ф. Яковлева»;

Васёва Юлия Николаевна – старший преподаватель кафедры гражданского права ФГБОУ ВО «Уральский государственный юридический университет им. В.Ф. Яковлева», магистр (РШЧП);

Евстигнеев Эдуард Александрович – кандидат юридических наук, консультант отдела общих положений об обязательствах Исследовательского центра частного права имени С.С. Алексеева при Президенте Российской Федерации;

Жестовская Дарья Андреевна – ведущий специалист отдела договорного права Исследовательского центра частного права имени С.С. Алексеева при Президенте Российской Федерации, магистр (РШЧП);

Крашенинников Павел Владимирович – доктор юридических наук, профессор, председатель Совета при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства, заслуженный юрист Российской Федерации;

Кривушева Ситора Сергеевна – кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры гражданского права ФГБОУ ВО «Уральский государственный юридический университет им. В.Ф. Яковлева»;

Мертвищев Антон Васильевич – кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права ФГБОУ ВО «Уральский государственный юридический университет им. В.Ф. Яковлева»;

Михеева Лидия Юрьевна – доктор юридических наук, профессор, председатель совета (руководитель) Исследовательского центра частного права имени С.С. Алексеева при Президенте Российской Федерации;

Новикова Наталья Александровна – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права ФГБОУ ВО «Уральский государственный юридический университет им. В.Ф. Яковлева»;

Федотов Дмитрий Витальевич – кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права ФГБОУ ВО «Уральский государственный юридический университет им. В.Ф. Яковлева», частнопрактикующий юрист;

Шавалеев Михаил Валерьевич – кандидат юридических наук, консультант отдела законодательства о вещных правах Исследовательского центра частного права имени С.С. Алексеева при Президенте Российской Федерации.

ВСТУПИТЕЛЬНОЕ СЛОВО

П.В. Крашенинников

Л.Ю. Михеева

Эта книга — результат большой работы московских и уральских цивилистов.

По инициативе Комитета Государственной Думы РФ по государственному строительству и законодательству, а также Исследовательского центра частного права имени С.С. Алексеева при Президенте РФ в марте 2021 г. был проведен круглый стол, посвященный положениям Гражданского кодекса Китайской Народной Республики (далее — ГК КНР, ГК Китая).

Многие из докладчиков также откликнулись на предложение Исследовательского центра частного права подготовить и опубликовать аналитический материал, сравнив основные принципы и институты гражданского права КНР и России.

В 1997 г. Исследовательский центр частного права издал книгу «Гражданское законодательство КНР», но тогда удалось опубликовать лишь перевод Общих положений гражданского права и ряда законов КНР в области регулирования экономических отношений, сопровождаемый небольшой вступительной статьей Е.Г. Пашенко. Новая книга, подготовленная в 2021 г., стала по существу первым изданием, в котором основные разделы частного права КНР подробно рассмотрены и оценены на фоне соответствующих положений частного права России.

Внимание к ГК КНР со стороны российских цивилистов легко объяснить. Всем нам очень важно знать, что происходит в мировом цивилистическом сообществе не только с позиции законотворческого опыта, но и с точки зрения того, как развитие социальных отношений, а также достижения науки и культуры влияют на изменение идеологии в разных правовых системах. Наше стремление к восприятию западноевропейского цивилизационного опыта не отменяет необходимости учиться и у Востока. Китайская экономика, одна из самых загадочных в мире, и многовековая китайская культура, как ни удивительно, по целому ряду причин имеют немало общего с современной экономикой и культурой России — уникальной евразийской державы.

Если оценивать современную историю частного права Китая (с 1949 г.), то нужно отметить, что в КНР за 70 лет существования не было именно Кодекса — принимались кодифицированные акты,

но именно Гражданского кодекса долгое время не существовало по разным причинам идеологического и исторического характера. Вместе с тем в КНР с 50-х гг. XX в. велась активная работа по кодификации гражданского законодательства.

Примечательно, что и в китайской профессиональной юридической среде, как и в СССР, противоборствовали цивилисты и так называемые хозяйственники, которые там именовали себя «экономистами», «торговцами» (в нашей стране приверженцев таких идей, отстаивающих самостоятельность хозяйственного права, называли «хозяйственниками»). На протяжении многих лет в КНР разрабатывались и Гражданский кодекс (его проект был опубликован в конце 50-х гг. XX в.), и что-то вроде «Экономического» или «Хозяйственного» кодекса. Нет сомнений в том, что споры о пути развития законодательства повлияли на сроки кодификации в КНР.

Любопытно, что дискуссии в области дуализма частного права продолжают и сейчас, причем не только в КНР и в России, но и в Казахстане. Более того, недавно в России в ходе конституционной реформы высказывались предложения отразить в Конституции РФ идею автономного законодательства о предпринимательской (хозяйственной) деятельности. К счастью, такие предложения удалось отвергнуть.

Не секрет, что идея дуализма частного права процветает на почве такого экономического уклада, которому не свойственна свобода предпринимательской деятельности, для которого характерно не просто вмешательство публичной власти в экономическую деятельность, но и преобладающее участие государства в отношениях присвоения и оборота. То обстоятельство, что правопорядок КНР ушел от этой идеи, став на платформу единого частного права, свидетельствует о многом, в том числе о стратегии экономической политики китайских властей.

В 1979 г. в КНР была создана рабочая группа, задачей которой стала выработка полноценного проекта ГК КНР. Известно, что эти ученые советовались с нашими специалистами, причем контакты эти продолжались и после распада СССР. В начале 2000-х делегация Комитета Государственной Думы РФ по законодательству посетила Всекитайское народное собрание представителей, ответные визиты в Россию наносили и китайские специалисты.

Многие наши ученые тесно общались и продолжают общаться со специалистами из Китая, сложились устойчивые творческие связи между представителями частноправовой науки с обеих сторон. В последние годы в ряде китайских вузов преподавал Сергей Аркадьевич Степанов, а в советское время в Шанхайском университете много преподавали Октябрь Алексеевич Красавчиков и Мария Яковлевна Кириллова. Мария

Яковлевна даже выпустила в КНР учебники по гражданскому праву и по гражданскому процессу. Немудрено, что советское гражданское право изрядно повлияло на китайскую доктрину права, хотя это влияние, как мы видим, было разным — концепция самостоятельного хозяйственного права наверняка проникла в Китай из СССР.

Текст ГК КНР вызывает большое любопытство у цивилистов. Этот Кодекс состоит из 7 разделов (или книг, как указывается в некоторых переводах) и объединяет 1 258 статей.

При принятии ГК КНР был отменен с 1 января 2021 г. целый ряд важных законов: «Общие положения гражданского права КНР»¹, Законы «О браке»², «О наследовании»³, «Об усыновлении»⁴. Нельзя не заметить того, что теперь семейно-правовые нормы содержатся в ГК КНР, а не в отдельном законодательном акте, что роднит китайское законодательство с романо-германскими источниками. В России, как известно, семейное законодательство обособилось от гражданского в 1918 г. и сегодня оно в соответствии со ст. 72 Конституции РФ относится к вопросам совместного ведения Федерации и ее субъектов.

В КНР утратили силу Законы «О договорах»⁵, «О вещных правах»⁶, «О деликтной ответственности»⁷, «Об обеспечении исполнения обя-

¹ Общие положения гражданского права КНР (приняты на 4-й сессии Всекитайского собрания народных представителей шестого созыва 12 апреля 1986 г.). URL: https://chinalawinfo.ru/civil_law/general_principles_civil_law.

² Закон КНР «О браке» (принят на 3-й сессии Всекитайского собрания народных представителей 5-го созыва 10 сентября 1980 г.; в Закон внесены изменения в соответствии с Решением «О внесении изменений в Закон КНР «О браке» на 21-м заседании Постоянного комитета ВСНП 9-го созыва 28 апреля 2001 г.). URL: https://chinalawinfo.ru/civil_law/law_marriage.

³ Закон КНР «О наследовании» (принят 3-й сессией Всекитайского собрания народных представителей шестого созыва 10 апреля 1985 г.). URL: https://chinalawinfo.ru/civil_law/law_inheritance/law_inheritance_ch1.

⁴ Закон КНР «Об усыновлении» (принят 7-й сессией Всекитайского собрания народных представителей шестого созыва 29 декабря 1991 г.). URL: https://chinalaw.center/civil_law/china_adoption_law_revised_1998_russian/

⁵ Закон КНР «О договорах» (принят 2-й сессией Всекитайского собрания народных представителей девятого созыва 15 марта 1999 г.). URL: https://chinalawinfo.ru/civil_law/law_contract.

⁶ Закон КНР «О вещных правах» (принят 5-й сессией Всекитайского собрания народных представителей десятого созыва 16 марта 2007 г.). URL: https://chinalawinfo.ru/civil_law/law_real_right.

⁷ Закон КНР «О деликтной ответственности» (принят 12-й сессией Всекитайского собрания народных представителей 26 декабря 2009 г.). URL: <https://chinahelp.me/criminal/self-defense>.

зательств (гарантиях)»¹. Все необходимые нормы теперь погружены непосредственно в ГК КНР, что внушает надежду на их долгосрочное будущее.

Феномен частной собственности, соседствующий в КНР с государственной экономикой и общенародной собственностью, еще требует своего изучения российскими цивилистами. Однако нам важно по меньшей мере знать, что категории «недвижимость», «вещное право» не чужды нашим китайским коллегам, что гражданское законодательство КНР продолжает развиваться в этой сфере.

Частное право может существовать в разных социально-экономических формациях, подтверждение этому есть и в давней, и в новейшей истории человечества. Любые зачатки частноправовых механизмов в конечном счете способствуют защите прав личности.

В 2021 г. Исследовательский центр частного права проводил масштабную конференцию, посвященную публично-правовым условиям гражданского оборота. Заслуживает поддержки сама постановка этого вопроса. Мы помним, как еще недавно в Советском Союзе все частное было объявлено несуществующим и советская юридическая наука была вынуждена придумывать отрасли права, обладающие своеобразием, отличающиеся одна от другой. Однако от этой традиции нужно отказываться.

Принципы и нормы частного права и публичного права в действительности тесно взаимосвязаны и нацелены на решение общих задач. Ярким примером этой взаимосвязи служит одна дискуссия, не так давно развернувшаяся на площадке Государственной Думы РФ. По инициативе Правительства России было начато обсуждение возможности налогообложения криптовалют, и мы поставили перед разработчиками соответствующего законопроекта вопрос о том, является ли по их мнению криптовалюта объектом гражданских прав. Нам был дан парадоксальный ответ о том, что для целей налогообложения такой объект должен быть признан существующим, а для целей гражданского оборота – нет. Однако такой подход заведомо обречен на неудачу, поскольку он противоречит самой природе социально-экономических отношений и создает двойные стандарты для защиты имущественных интересов государства и частных лиц.

В этой дискуссии был задействован и зарубежный опыт, в том числе была сделана отсылка к ст. 127 ГК КНР, в которой довольно четко го-

¹ Закон КНР «Об обеспечении обязательств (гарантиях)» (принят 14-й сессией Всекитайского собрания народных представителей 30 июня 1995 г.). URL: https://chinalaw.center/civil_law/china_security_law_1995_russian/

ворится о том, что специальным законом может быть предусмотрена охрана цифровых данных или виртуального имущества. Иными словами, по мнению китайского законодателя, названные новые сущности могут признаваться объектами прав в тех случаях и в тех пределах, которые установлены законом.

В такого рода законодательных формулах как раз и проявляется единство частноправовых и публично-правовых положений, достигая которое, правовые системы получают значимые практические результаты: создают безопасное и в то же время комфортное правовое поле для экономических отношений.

Нужно признать, что ГК КНР – один из наиболее проработанных и в достаточной мере современных источников права, весьма добротный документ. Наши китайские коллеги готовили его несколько десятилетий, используя богатый опыт мирового цивилистического пространства, в том числе опыт российской кодификации частного права.

Анализ этого источника, на наш взгляд, должен стать обязательным для современных сравнительно-правовых исследований, подспорьем в которых может стать настоящее издание. Мы благодарим всех авторов этого сборника: М.В. Бандо, Ю.Н. Васёву, Э.А. Евстигнеева, Д.А. Жестовскую, С.С. Кривушеву, А.В. Мертвищева, Н.А. Новикову, Д.В. Федотову, М.В. Шавалееву – за глубокий анализ положений ГК КНР в сравнении с аналогичными положениями Гражданского кодекса РФ (далее – ГК РФ)¹, а также старшего научного сотрудника Исследовательского центра частного права А.А. Костина – за работу по сбору материалов.

Надеемся, эта книга будет интересна всем, кто занимается частным правом.

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 25.02.2022) // СЗ РФ. 05.12.1994. № 32. Ст. 3301; Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26 января 1996 г. № 14-ФЗ (ред. от 01.07.2021, с изм. от 08.07.2021) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2022) // СЗ РФ. 29.01.1996. № 5. Ст. 410; Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26 ноября 2001 г. № 146-ФЗ (ред. от 01.07.2021) // СЗ РФ. 03.12.2001. № 49. Ст. 4552 (далее цит. по СПС «КонсультантПлюс»).

КНИГА ПЕРВАЯ ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА КНР «ОБЩАЯ ЧАСТЬ»

М.В. Бандо
А.В. Мертвищев

ОБЩАЯ ЧАСТЬ: ЛИЦА, СДЕЛКИ, ГРАЖДАНСКИЕ ПРАВА, ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВО, ОТВЕТСТВЕННОСТЬ, СРОКИ И ИСКОВАЯ ДАВНОСТЬ (КОММЕНТАРИЙ К ГЛАВАМ 2–10 КНИГИ 1 ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА КНР)

1. Краткая характеристика книги первой ГК КНР

Первая из семи книг Гражданского кодекса Китайской Народной Республики – «Общая часть» – состоит из десяти глав, включающих в себя общие положения гражданского законодательства (глава 1), нормы, посвященные правовому статусу физических лиц и организаций (главы 3–4), а также вопросам возникновения и осуществления гражданских прав и обязанностей (главы 5–10).

Данная книга подготовлена на базе Общих положений гражданского права КНР 1986 г.¹ и Общей части гражданского права КНР 2017 г., при этом последний из упомянутых нормативных актов повторяет почти дословно².

¹ Следует отметить, что имеются некоторые разночтения по поводу того, действовали ли Общие положения после принятия Основ 2017 г. (см.: Гражданский кодекс Китайской Народной Республики / отв. ред. П.В. Трошинский. М.: Синосфера, 2020. С. 35–37). В любом случае в период с принятия Основ до принятия ГК КНР Основы должны были иметь приоритет перед Общими положениями 1986 г. в соответствии с принципом *lex posteriori derogate lex priori*, с 1 января 2021 г. эта проблема устранена, поскольку Общие положения гражданского права КНР утратили силу (см. там же. С. 40).

² Общая часть гражданского права КНР, принятая на Пятой сессии Всекитайского собрания народных представителей 12–15 марта 2017 г. и вступившая в силу с 1 октября 2017 г., изначально разрабатывалась в качестве общей части будущего Гражданского кодекса в рамках кодификационной работы и после вступления в силу ГК КНР утратила силу (см. ст. 1260 ГК КНР). См. об этом в предисловии к изданию Гражданский кодекс Китайской Народной Республики / отв. ред. П.В. Трошинский. С. 36 (автор

Структура первой книги схожа со структурой ГК РФ. Из особенностей стоит отметить вынесение в общие положения правил о гражданской ответственности, которые в ГК РФ распылены между главами об ответственности за нарушение обязательств и об обязательствах вследствие причинения вреда, а также отдельную главу «Гражданские права», которая декларирует законодательную защиту вещных, обязательственных, наследственных, личных неимущественных, интеллектуальных, корпоративных прав и выступает для соответствующих институтов в качестве общей части (тогда как в ГК РФ она не выделяется).

2. Физические лица (глава 2, ст. 13–56)

Положения о физических лицах содержатся в главе второй ГК КНР. Указанные нормы, насколько мы можем судить, без каких-либо содержательных изменений включены во вторую главу из Основ гражданского законодательства КНР 2017 г., т.е. эти нормы не являются абсолютно новыми. При этом некоторое время параллельно с Основами гражданского законодательства КНР 2017 г. формально продолжали действовать Общие положения гражданского права КНР 1986 г., которые также затрагивали вопросы статуса физических лиц, но регулировали их несколько иначе.

Первый параграф второй главы посвящен вопросам гражданской правоспособности и дееспособности физических лиц. В ГК КНР так же, как в ГК РФ, данные понятия разделяются, однако общих определений, подобных тем, которые содержатся в п. 1 ст. 17 и п. 1 ст. 21 ГК РФ, законодатель не дает. В целом анализ данного параграфа показывает, что в Китае в понятия «правоспособность» и «дееспособность» вкладывается тот же смысл, что и в России. Вместе с тем целый ряд решений, применяемых китайским законодателем, отличается от российских.

Прежде всего это касается вопроса о темпоральных границах существования правоспособности. Российский законодатель в этой части

предисловия – П.В. Трошинский). Краткий обзор Общей части гражданского права КНР см. также: *Ербахаев Е.А.* Новые Основные положения гражданского права Китайской Народной Республики // Вестник СПбГУ. Право. 2019. Т. 10. Вып. 2. С. 390–403. Об истории кодификации в КНР см., напр.: *Дзанг Л.* Опыт кодификации гражданского права в Китае // Цивилистические исследования: ежегодник гражданского права. Вып. 3 / под ред. Б.Л. Хаскельберга, Д.О. Тузова. М.: Статут, 2007. С. 595–629.

весьма лаконичен: правоспособность возникает в момент рождения и прекращается смертью гражданина. В целом и в ГК КНР разделяется такой подход, однако китайский законодатель более подробно регулирует вопросы определения времени рождения и смерти физического лица, устанавливая определенную иерархию доказательств и доказательственные презумпции. Соответствующее решение с точки зрения правовой определенности может представлять интерес и для российского законодателя. Из содержания ст. 15 ГК КНР вытекает общая базовая опровержимая презумпция времени рождения и смерти по определенным в этой норме документам. Эта презумпция может быть опровергнута иными доказательствами, достаточными для опровержения. Степень достаточности законодатель не уточняет, очевидно, оставляя данный вопрос на усмотрение правоприменителя. Документы, по которым презюмируется дата рождения или смерти, также находятся в определенной «иерархии». Приоритет имеет свидетельство о рождении или смерти, при отсутствии такого свидетельства дата может определяться по иным документам, связанным с регистрацией гражданина, в том числе по месту жительства. Как представляется, установление подобных ориентиров, не исключающих использование иных средств доказывания, на уровне кодекса весьма полезно.

Весьма интересная норма содержится в ст. 16 ГК Китая: в случаях, требующих защиты **прав и интересов неродившегося плода, плод считается имеющим гражданскую правоспособность** (выделено мной. — *М.Б.*). Для сравнения, в п. 1 ст. 1115 ГК РФ указано лишь на возможность граждан, зачатых при жизни наследодателя и родившихся после открытия наследства, призываться к наследованию. Как справедливо отмечает Б.М. Гонгало в отношении российского регулирования, «нет никаких оснований утверждать (как это часто делается), что таким образом защищаются права еще не родившегося ребенка. Их (прав) нет, так как еще нет субъекта»¹.

Можно ли сказать, что в китайском гражданском праве, в отличие от российского, допускается частичное возникновение гражданской правоспособности с момента зачатия? Представляется, что все же «полноценной» правоспособности с момента зачатия не возникает, ведь китайский законодатель делает в той же статье оговорку, согласно которой при рождении мертвым правоспособность признается

¹ Гонгало Б.М. Правосубъектность гражданина // Гражданское право социального государства: сборник статей, посвященный 90-летию со дня рождения профессора А.Л. Маковского (1930—2020) / отв. ред. В.В. Витрянский и Е.А. Суханов. М.: Статут, 2020. С. 140.

не существовавшей. То есть если правоспособность и возникает, то в своеобразном «мерцающем» виде.

Подобное законодательное решение с точки зрения отечественного правопорядка должно оцениваться с осторожностью. С одной стороны, представляется заслуживающим внимание более широкий охват ситуаций: не только наследование, но и дарение и вообще сделки в пользу неродившегося ребенка. С другой стороны, лаконичная формулировка «плод считается имеющим гражданскую правоспособность» не может не порождать вопросов на практике. Конечно, любая норма должна оцениваться в контексте ее толкования в правоприменительной практике и национальной доктрине, что требует отдельного детального исследования. Но представим, что эта норма означает именно возникновение правоспособности и в период вынашивания плода некто совершает дарение недвижимости в пользу этого плода, а его законный представитель (кстати, само по себе выяснение, кто именно является таким законным представителем, без прямого решения законодателя, представляет сложность) такой дар принимает. Перенесем пример на известные нам реалии российского правопорядка: сколько же сразу вопросов возникает! Как зарегистрировать право собственности плода? Может ли законный представитель от имени плода к его пользе продать данный объект недвижимости (например, если недвижимость находится в другом городе, с целью улучшить жилищные условия в предполагаемом месте проживания будущего ребенка)? А если такая продажа состоялась, но ребенок так и не родился или родился мертвым, то кто должен считаться собственником, кого и при каких условиях защищать? При отсутствии прямого решения подобных вопросов такое регулирование представляется скорее неудачным. Хотя, как справедливо отмечается, в целом, «...проблема будущих лиц (субъектов) — не только не рожденных, но и не зачатых» и совершения сделок к пользе таких лиц требует серьезного внимания¹.

При значительном сходстве общего подхода китайского и российского законодателей к вопросам дееспособности имеются и отдельные довольно любопытные расхождения. При одинаковом возрасте совершеннолетия по-разному решен вопрос о возникновении полной дееспособности до достижения 18 лет. Как известно, по российскому гражданскому праву эмансипация — это в любом случае определенная юрисдикционная процедура, возникновение полной дееспособности

¹ Гонгалю Б.М. Указ. соч. С. 140.